

Supremo Tribunal Federal

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 22.10.93
EMENTÁRIO Nº 1 7 2 2 - 2

215

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

ORIGEM : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MINISTRO CÉLIO BORJA
IMPETRANTE : ROCKFELLER FELISBERTO DE LIMA
IMPETRADO : MESA DO SENADO FEDERAL
LITISCONSORTE
PASSIVO : HYDECKEL DE FREITAS

TRIBUNAL PLENO

EMENTA : - Constitucional. Suplência. Senador. Prefeito Municipal.

As restrições constitucionais inerentes ao exercício do mandato parlamentar não se estendem ao suplente.

A eleição e o exercício do mandato de Prefeito não acarretam a perda da condição jurídica de suplente, podendo ser legitimamente convocado para substituir o titular, desde que renuncie ao mandato eletivo municipal.

Mandado de Segurança denegado.

01722020
03760210
02661000
00000120

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, em rejeitar a matéria suscitada como preliminar e, no mérito, indeferir o Mandado de Segurança.

Brasília, 22 de maio de 1991.

SYDNEY SANCHES

PRESIDENTE


CÉLIO BORJA

RELATOR



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

ORIGEM : DISTRITO FEDERAL TRIBUNAL PLEN
RELATOR : MINISTRO CÉLIO BORJA
IMPETRANTE : ROCKFELLER FELISBERTO DE LIMA
IMPETRADO : MESA DO SENADO FEDERAL
LITISCONSORTE
PASSIVO : HYDECKEL DE FREITAS

R E L A T Ó R I O

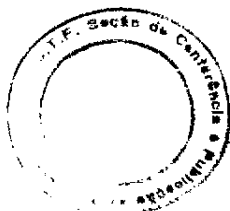
O SR. MINISTRO CÉLIO BORJA : - 1.
Rockfeller Felisberto de Lima, segundo suplente de Senador pelo Estado do Rio de Janeiro, impetra mandado de segurança contra a Mesa do Senado Federal que deixou de convocá-lo para ocupar a vaga aberta com o falecimento do saudoso Senador Afonso Arinos.

2. O impetrante narra os fatos:

"Em 15 de novembro de 1986, concorreu ao cargo de Senador, no Estado do Rio de Janeiro, pela legenda do Partido da Frente Liberal (PFL). Juntamente com ele, na mesma legenda, disputaram o pleito os Srs. AFONSO ARINOS e HYDEKEL MENEZES DE FREITAS LIMA. Figurou na titularidade do mandato, por ser o mais votado da legenda, o Professor AFONSO ARINOS, há pouco falecido (27.agosto.1990), cabendo ao impetrante a segunda suplência.

Assinale-se, a bem da verdade, o fato de que o Impetrante foi eleito, digamos de forma ativa, não se constituindo mero suplente à sombra do titular. Teve votação própria, sem cuja soma o titular não alcançaria a vitória. Contribuiu sobremodo para a eleição do Senador AFONSO ARINOS, que conquistou uma das duas cadeiras disputadas, de conformidade com a

01722020
03760210
02662000
00000260



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

Resolução nº 12.854, de 19.julho.1986, do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral (TSE), que continha instruções sobre a referida eleição.

Posteriormente, o então primeiro suplente, Sr. HYDEKEL DE FREITAS, foi eleito e empossado Prefeito do Município de Duque de Caxias, RJ (não capital). A eleição ocorreu em 15 de novembro de 1988 e a posse em 1º de fevereiro do ano seguinte.

Com o falecimento do ilustre Senador AFONSO ARINOS, o Sr. HYDEKEL DE FREITAS foi convocado pela Mesa do Senado Federal, no mês de setembro de 1990, tendo, pois, assumido a terceira cadeira de Senador pelo Estado." (fls. 3)

3. Os fundamentos da impetração são, em síntese, os seguintes:

a) perda da suplência de Senador pelo Sr. Hydekel de Freitas, em virtude de ter sido eleito e ter exercido o mandato de Prefeito, do Município fluminense de Duque de Caxias, no qual permaneceu até ser convocado para ocupar a vaga ocorrida com a morte do Senador Afonso Arinos, porque a sua ascensão "à chefia da Prefeitura Municipal implicou, assim, em RENÚNCIA ao mandato legislativo de primeiro suplente de Senador, EX VI do artigo 56 da Constituição Federal, que explicita, inequivocamente, o casuismo permissivo, segundo o qual pode não haver colisão entre cargos e mandatos" (f.4);

b) a acumulação de um mandato de Prefeito de cidade não capital com o de suplente de Senador constitui afronta ao princípio constitucional da moralidade pública, inscrito no art. 37, da Constituição;

c) aplicam-se aos suplentes de Senador as regras que dispõem sobre as vedações e incompatibilidade dos



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

titulares;

d) a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral abonam a tese do impetrante.

4. Indeferi a liminar (fl. 87).

A fl. 89, o impetrante requereu a juntada de documentos que comprovam a renúncia do Sr. Hydekel de Freitas do cargo de Prefeito de Duque de Caxias (fls. 90/92).

5. Solicitadas informações ao Presidente da Mesa do Senado Federal, prestou-as S. Exª dizendo:

"A pretensão do impetrante de assumir o exercício do mandato de Senador, na vaga aberta pelo falecimento do Senador AFONSO ARINOS, não chegou a ser objeto de discussão pela Mesa do Senado, que deu posse ao primeiro suplente Hydekel Meneses de Freitas Lima.

Primeiro, por não ter sido levantada qualquer objeção por parte do impetrante perante esta Casa; segundo, porque o Plenário do Senado, pouco antes, quando se tratou de empossar o suplente do Senador CARLOS CHIARELLI, acolhera parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania em consulta específica sobre matéria semelhante.

Remeto a V. Exª cópia do referido parecer, acompanhado do Voto de Apoio do Senador Maurício Corrêa, a partir do qual assentou-se, nesta Casa, que o suplente tem mera expectativa de direito de exercer o mandato, não se lhe aplicando as regras que estabelecem imunidades, prerrogativas, impedimentos e restrições próprias de Senador." (fls. 101/102)

6. Citado, o litisconsorte passivo ofereceu



G

contestação (fls. 120/132) sustentando, preliminarmente, ser o impetrante carecedor da ação porque a ação mandamental reclama prova pré-constituída, inexistente no caso, já que a perda da eficácia do título de primeiro suplente dependeria de prévia solução da Justiça Eleitoral ou da Justiça Comum. E acrescenta:

"Não é possível pretender-se que a Mesa do Senado, tendo diante de si o título de primeiro suplente e litisconsorte, fizesse dele tábula rasa para dar posse ao autor, segundo colocado, aí, sim, cometendo ilegalidade ou mesmo inconstitucionalidade por negar fé a documento público (CF, art. 19, II)." (fls. 121).

Afasta a pertinência do precedente invocado pelo autor -- MS 21.102 -- " que não se ajusta precisamente à hipótese, porque se trata de suplente nomeado para exercer o cargo de Ministro do Tribunal de Contas da União" (fl. 122).

7. No mérito, alega que as regras sobre incompatibilidades para o exercício do mandato eletivo, por Deputados e Senadores, são ditadas pelos arts. 53 a 56, da Constituição, sendo despiciendo o "apelo ao seu art. 37, para encontrar o perfil da moralidade administrativa exigida nesse campo da atividade política" (fls. 124).

Após transcrever o art. 55 que prevê os casos de perda de mandato por Deputado e Senador e o art. 56 que encerra as exceções, assevera:

"12. Assim se entendendo que o art. 56 da Lei Máxima COMPLETA a disposição contida no seu art. 55 -- e que, por isso, nenhum dos dois preceitos pode ser analisado separadamente, sob pena de não se alcançar seu exato conteúdo --, torna-se manifesto, só por essa razão, que, assim como o art. 55, obviamente,



A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized letter 'G' followed by a horizontal line and a small upward-pointing stroke.

não se aplica, em qualquer de seus incisos ou parágrafos, aos SUPLENTEs de Deputado ou Senador, enquanto o forem, igualmente o art. 56, I e II, e § 3º, não pode ter aplicação alguma àqueles Suplentes, de quem o texto constitucional, no mesmo art. 56, só se lembrou, para regular as hipóteses de sua convocação (§ 1º) e de sua INEXISTÊNCIA (§ 2º).

13. Bem por isso, nenhum sentido -- lógico ou jurídico -- há, em se entrever, no art. 56, I, isoladamente do contexto que integra e a CONTRARIO SENSU, a perda, alegada na inicial, da qualidade de SUPLENTE, por quem tenha sido investido em outro de qualquer dos cargos ali taxativamente enumerados." (fls. 125/126).

Finalmente, conclui:

"28. À luz da Constituição vigente, despe-se, portanto, de maior significado, aqui e agora, a discussão sobre o conteúdo político da situação de suplência (fls. 9): o texto constitucional de 1988 não retira, ao Suplente de Deputado ou Senador, essa qualidade, em razão do exercício -- ENQUANTO SUPLENTE -- de QUALQUER mandato eletivo.

29. Nenhum impedimento de ordem constitucional há, em decorrência, a que o Suplente de Senador -- uma vez renunciando ao cargo eletivo de PREFEITO de QUALQUER MUNICÍPIO para o qual tenha sido eleito, ENQUANTO SUPLENTE -- assuma o mandato de Senador, quando convocado.

30. Isto porque o art. 56, I, da Constituição, ao invés de cassar a qualidade do suplente de Senador que, ENQUANTO SUPLENTE, haja sido eleito PREFEITO de QUALQUER Município, muito ao contrário, faz é impedir a PERDA DE MANDATO do já



A large, stylized handwritten signature or mark, possibly a signature, located in the bottom right corner of the page.

Deputado ou Senador INVESTIDO NO CARGO DE SECRETÁRIO DE PREFEITURA DE CAPITAL -- e, não, de PREFEITO -- ou nos outros cargos que relaciona." (fls. 130).

8. O parecer do Ministério Público Federal, da lavra do eminente Procurador-Geral da República, é pelo indeferimento da segurança, opinando:

"Quanto à alegação do impetrante de que 'foi eleito, digamos de forma ativa, não se constituindo mero suplente à sombra do titular', já que teve, 'votação própria, sem cuja soma o titular não alcançaria a vitória' (fl. 3), vê-se que não se trata de fundamento da impetração. Ainda que o fosse, haveria de ser rechaçado, eis que não houve, perante a Justiça Eleitoral, qualquer iniciativa do impetrante para inverter a ordem dos suplentes, ocorrendo, pois, preclusão" (fls. 137).

Quanto aos demais fundamentos reporta-se ao parecer exarado no MS 21.102, ratificando "o entendimento de que o exercício do mandato de Prefeito Municipal não acarreta a perda da suplência de Senador, podendo, pois, ser legitimamente convocado para substituir o titular, desde que renuncie ao mandato eletivo municipal" (fls. 137).

Transcrevo, no ponto pertinente à matéria em debate, trecho do aludido parecer:

"O dispositivo constitucional invocado na contestação -- art. 54, inc. II, alínea "d" -- proíbe os Deputados e Senadores, desde a posse, de serem titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo, sob pena de perda do mandato (de Deputado ou



A large, stylized handwritten signature or set of initials, possibly starting with a 'G'.

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

Senador -- art. 55, inc. I).

Ao lado dessas vedações, nascidas com a POSSE (como Deputado ou Senador, é claro), o mesmo art. 54 contempla outras, no inc. I, existentes a partir da DIPLOMAÇÃO (novamente como Deputado ou Senador). É inequívoco, portanto, o arrolamento de duas classes de proibições e, por conseguinte, de causas de perda do mandato: as que se verificam com a simples diplomação e as que dependem da prévia posse.

Transplantando a norma para o suplente e considerando que não há posse na suplência, mas há diplomação, conclui-se que a perda da qualidade de suplente se dará quando, uma vez diplomado, desrespeitar as proibições do art. 54, inc. I, entre as quais NÃO se inclui a titularidade de cargo ou mandato eletivos. Esta última só determinará a perda da condição de suplente de quem estiver substituindo o titular, situação que, para os fins do dispositivo constitucional, equivale à posse de que trata o art. 54, inc. II. Quando a diplomação não for suficiente para o titular, não será para o suplente.

Por isso, embora em pleno exercício do mandato de Prefeito Municipal, o impetrante não perdeu a suplência e poderá ser legitimamente convocado para substituir o Senador CARLOS CHIARELLI, desde que, é claro, renuncie àquele mandato eletivo." (fls. 142/143).

É o relatório.



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

V O T O

01722020
03760210
02663000
01520390

O SR. MINISTRO CÉLIO BORJA (RELATOR): - 1. O ilustre litisconsorte passivo necessário suscita preliminar na qual indaga se o diploma de primeiro Suplente de Senador pelo Estado do Rio de Janeiro, que lhe passou a Justiça Eleitoral, poderia ter sido desconsiderado pela Mesa do Senado, uma vez que não foi desconstituído, no foro competente, em ação de anulação de ato jurídico?

Não o tendo sido, afirma, é incabível a ação mandamental.

2. Cuida-se de tema que diz com a liquidez e certeza do direito do impetrante, devendo, por isso, resolver-se com o julgamento do mérito. Postergo-lhe, portanto, o exame.

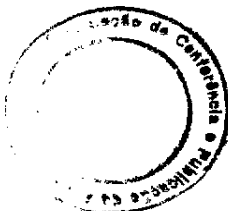
3. Não decai o suplente da expectativa de vir a exercer o mandato, seja porque eleito Prefeito de município que não o da capital; nem incide em incompatibilidade, a partir da posse nesse último cargo. De outra parte, os precedentes do Supremo Tribunal -- inclusive o expressamente invocado -- não abonam a pretensão do impetrante.

Vejamos.

4. No julgamento do MS nº 20.313-7-DF, o voto condutor do eminente Ministro DÉCIO MIRANDA assentou

"que a suplência "... sempre permanece irremissivelmente ligada à política partidária e, portanto, não pode coexistir com o cargo de Juiz".

E, recapitulando a dupla fundamentação que adotou para entender perdida, na hipótese então em julgamento, a condição de suplente de Deputado Federal, arrematou:



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

"Não é possível admitir que a esperança de exercício, na mesma legislatura, de um cargo de representação política fiel a um Partido, com todos os anhelos inerentes a essa eventualidade, possa coexistir com o exercício da função judicial, exigente de absoluto alheamento à política partidária.

Da suplência pode haver renúncia explícita ou renúncia tácita.

Uma das formas de renúncia tácita é a mudança de partido, a adesão a outra ideação político-partidária.

Outra, a aceitação de cargo de juiz, como ocorreu com o primeiro suplente, litisconsorte passivo nesta causa."

5. A questão da perda da qualidade de suplente voltou a ocupar o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 21.102-4-DF. Aí, especificamente, a Corte decidiu que o suplente de Senador eleito e empossado no cargo de Prefeito de município outro que não o da capital, não decai da suplência. No aresto aí proferido, continuava a ser afirmada pelo Supremo Tribunal Federal a incompatibilidade já declarada no MS 20.313-7-DF, entre a suplência de Senador e o cargo de Ministro do Tribunal de Contas da União, assemelhado, nos impedimentos, aos magistrados aos quais proíbe-se o exercício de política partidária.

6. Mas, com relação à incompatibilidade da suplência com a posse e o exercício do mandato municipal, a opinião vencedora exprimiu-a o Relator, E. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE.

Transcrevo-lhe as palavras.

"1. Indago, pois, de logo, se o impetrante, ao assumir a prefeitura de Alegrete, perdeu a condição de suplente de Senador.

2. Respondo pela negativa.

3. Acolho, nesse passo, a conclusão, embora lamentavelmente não possa acolher a fundamentação do parecer



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

do Ministério Público Federal. DATA VENIA, todas as proibições e incompatibilidades do art. 54 CF só incidem sobre quem seja Deputado ou Senador, tanto as que vigem de sua diplomação, como tais, quanto aquelas que só vigoram da sua posse nos cargos: não sendo eles Deputados ou Senadores, não incidem sobre os suplentes, enquanto simplesmente o sejam.

4. Não creio também que a vedação questionada e a alegada perda conseqüente da suplência, pela assunção da Prefeitura, se possam deduzir do art. 2º CF, que consagra a independência e a harmonia dos poderes.

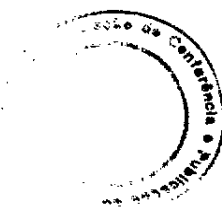
5. Ainda que se tenha por implícito, na Constituição vigente, o corolário, expresso na Carta anterior, do princípio da independência dos poderes -- "quem for investido na função de um deles não poderá exercer a de outro" -- (CF 69, art. 6º) é manifesto que o diploma de suplente de Senador não investe o cidadão na função legislativa, mas simplesmente na posição jurídica que, somada ao advento de fatos incertos, pode resultar no direito futuro à assunção dela, definitiva ou temporariamente. Só então, há de cogitar-se da incompatibilidade ao exercício simultâneo de funções em dois poderes diversos.

12. A mera expectativa vicarial a que se reduz a suplência nem impede a investidura no exercício de função de outro poder, nem desaparece com esta, à falta de regra jurídica que o determine.

13. O brilhante memorial do litisconsorte invoca, em contrário, parecer de Manoel Ferreira Filho, a respeito de outro caso rumoroso.

14. Basta, no entanto, completar, pela consulta às fontes, duas das citações do mesmo parecer para infirmar-lhes o pretendido aval à alegação do litisconsorte.

15. De fato. A propósito do art. 79 da Constituição de 1891 ("O cidadão investido em funções de qualquer dos três poderes federais não poderá



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

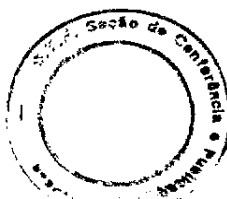
exercer as de outro"), a apreensão do verdadeiro pensamento de João Barbalho (Comentários à Constituição Federal Brasileira, 1924, p. 473) reclama transcrição um pouco mais extensa do que a contida no parecer aludido.

16. Depois de historiar que a proposta de incompatibilidade absoluta (Emenda Chagas Lobato), vitoriosa na primeira discussão, fora derrotada, na segunda, pela Emenda Campos Sales, que limitava a incompatibilidade ao EXERCÍCIO DE FUNÇÕES de poderes diversos, anotou Barbalho (ob. loc. cit.):

"E o que acaba de ser exposto, que é simplesmente o histórico da disposição do art. 79, é o melhor comentário d'elle, mostrando que a Constituição estatue para os indivíduos que exercem funções de algum dos poderes constitucionaes a proibição de accumularem o exercício d'ellas com o de outras de poder diversas. É isto um consectário do princípio da separação dos poderes, e si este ainda melhor afirmado ficaria sendo estabelecida a incompatibilidade absoluta, não do exercício só, mas dos cargos mesmos é, entretanto, certo que tal rigor traria muitos inconvenientes e prejudicaria a composição pessoal dos poderes públicos, que assim perderiam o concurso e a cooperação de muitos indivíduos habilitados e quiçá dos mais capazes".

17. Por isso, nem DE LEGE FERENDA, nem, muito menos, DE LEGE LATA, pode o grande constitucionalista ser alinhado em favor da incompatibilidade entre o EXERCÍCIO do cargo de Prefeito e a mera situação jurídica INATIVA de suplente de Senador.

18. De resto, em seu trabalho de doutrina,



G

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

nem o próprio parecerista sustenta ao menos DE JURE CONSTITUTO, o entendimento em favor do qual é invocado. Nos seus COMENTÁRIOS, depois da passagem menos inequívoca, que o parecer transcreve, há este excerto de plena clareza, a propósito do art. 6º da Carta de 69 (Ferreira Filho, COMENTÁRIOS À CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA, 1977, 1/70):

"Note-se que a incompatibilidade é do exercício, de modo que inexiste se a pessoa for detentora de cargo num Poder mas apenas exercer função em outro".

7. Venho, agora, à tese da necessidade da prévia desconstituição da situação jurídica do primeiro suplente, para que as Mesas das Casas do Congresso possam convocar, para assumir a titularidade do mandato, os que o sucedem na ordem de vocação constituída por ato judicial.

Foi tal questão suscitada no MS nº 20.916 em que fiquei vencido.

8. A prévia desconstituição, no foro e pela via próprios, pareceu-me, então, necessária como, ainda, DATA VENIA, me parece, para que o Poder Legislativo chamasse ao exercício do mandato o segundo suplente, suplantando o primeiro.

9. Três razões concorrem, no meu entendimento, para que assim seja: a intangibilidade do ato judicial em face dos outros poderes, a qual decorre do princípio da separação ou divisão DAS FUNÇÕES dos órgãos da soberania nacional (Divisão ou separação OBJETIVA de poderes), a subsistência das situações jurídicas subjetivas decorrentes da aquisição de um direito, que só se desfazem em juízo de anulação e, finalmente, a própria razão HISTÓRICA de ser da criação da Justiça Eleitoral, ou seja, a proibição aos corpos



G

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

legislativos de ajuizarem da validade jurídica dos mandatos políticos eletivos de seus próprios membros.

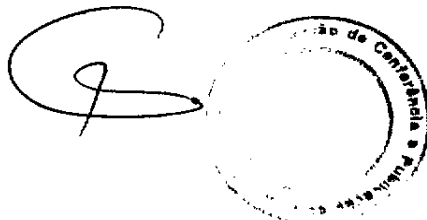
10. A opinião majoritária, a essa oposta, resumiu-a o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, com a exatidão e a clareza de sempre. Valho-me da síntese, constante de seu voto no MS 21.102-4-DF, porque ainda não publicado o acórdão do MS 20.916.

Ei-la.

"O SR. MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (RELATOR): A discussão do caso reagitou, no âmbito parlamentar, a questão da competência do Senado para alterar a posição relativa dos suplentes, proclamada pela Justiça Eleitoral, em razão de fato superveniente à diplomação.

Suscitou-a, no MS 20.916, o eminente Min. Célio Borja. Tento reconstituir-lhe a linha de raciocínio (dado que ainda não publicado o acórdão): a S.Exa. pareceu que -- ainda quando se repute finda, com a diplomação, a jurisdição da Justiça Eleitoral --, ao Judiciário é que tocaria a desconstituição prévia, em razão de fato superveniente, da situação jurídica gerada pelo diploma.

Com a maioria, respeitosamente dissenti, naquela ocasião. O diploma certifica o direito à posse, em relação aos titulares, e a situação jurídica dos suplentes, em razão do processo eleitoral. Se fato superveniente, alheio ao processo eleitoral, pode afetar, como efetivamente pode, o direito ou a situação jurídica dele resultante, o poder de verificar a alteração e dar-lhe conseqüências toca à direção da Casa legislativa, em razão de sua competência para a convocação e a posse. Cuida-se de ato administrativo -- político-administrativo, se se quiser --, em relação ao qual, de regra, o controle jurisdicional só se exerce A POSTERIORI, mediante provocação do interessado como o que, aqui, se realiza.



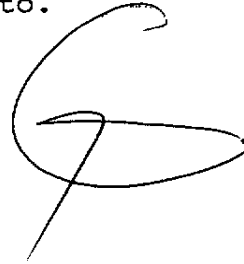
MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

Da competência da Mesa do Senado Federal para a convocação postulada pelo impetrante resulta a sua legitimação passiva para a causa."

Por tais razões, denego a segurança impetrada.

É o meu voto.

A large, stylized handwritten signature, possibly the initials 'GS', written in black ink.

22.5.1991

TRIBUNAL PLENO

230

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.266

- DISTRITO FEDERAL

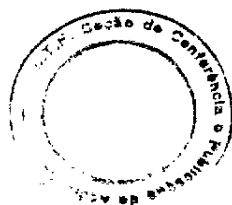
VOTO S/ PRELIMINAR

01722020
03760210
02663010
01570450

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, há a questão levantada pelo litisconsorte passivo a respeito da impossibilidade jurídica do pedido, considerado o fato de não restar outra solução à mesa do Senado senão, diante do diploma de Primeiro Suplente, dar posse àquele que como tal se apresenta. Teríamos uma matéria, segundo a sustentação do litisconsorte, a ser decidida pela própria Justiça Eleitoral. Essa tese sustentei no julgamento do caso Hoffman e fiquei, no Plenário, isolado, nesse entendimento. Já, agora, coloco em plano secundário o entendimento individual para, assim, adotar a conclusão da ilustrada maioria, acompanhando, portanto, o Ministro Relator.

Há a questão alusiva à perda do status de suplente, face à assunção no cargo de Prefeito de Município, que não é de Capital. Também nessa matéria fui vencido na assentada anterior, e nisso tem razão o ilustre Advogado do litisconsorte passivo, já que ressaltei, inclusive, naquela oportunidade, que vencido nesse tema evoluía para acompanhar a ilustrada maioria.

Estou diante de hipótese em tudo igual à anterior, Senhor Presidente, e não vou insistir no entendimento sufrado anteriormente. Reconheço que, no caso, se incompatibilidade existe, essa decorre, realmente, do disposto no inciso II, alínea "d" do artigo 54 da Lei Básica Federal e não do preceito do in-



ciso I do artigo 56, já que neste não temos contemplado caso algum em que haja a eleição, em que se trate de detenção de um mandato.

No preceito, a referência feita a Prefeitura de Capital é, realmente, a técnica, porque não podemos cogitar de Secretário, em si, de Prefeitura, mas Secretário do Município. Talvez, por isso, diante desse aspecto, tenha enveredado, no julgamento anterior, pela trilha enganosa da aplicação do dispositivo legal ao caso.

Diante dos precedentes mencionados pelo nobre Ministro Relator, e reafirmando, novamente, que coloco em plano secundário, em prol da jurisprudência da Corte, o entendimento inicialmente sufragado, acompanho S. Exa. para denegar a segurança.



Supremo Tribunal Federal

22/5/91

TRIBUNAL ²³² PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

V O T O (S/ PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA - Em julgamento anterior, expressamente recusei a necessidade de prévia manifestação da Justiça Eleitoral. Entendo que, em se tratando de disputa em torno da subsistência, ou não, de mandato ou de título à investidura no mandato, esta questão, posterior à diplomação, se deve resolver na Justiça ordinária. No caso, o foro competente é o Supremo Tribunal Federal, por se tratar de mandado de segurança contra decisão da Mesa do Senado Federal.

J. Néri

01722020
03760210
02663020
01350500

/MCA



22.05.1991.

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.266 DISTRITO FEDERAL

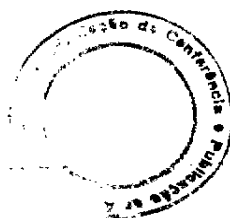
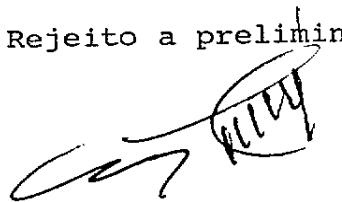
01722020
03760210
02663030
01400610

V O T O S / P R E L I M I N A R

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (PRESIDENTE)
Lembro-me de que, na ocasião, quando se suscitou a questão, no precedente que vem sendo referido, mencionei a hipótese de alguém que houvesse obtido diploma da Justiça Eleitoral e depois fosse acometido de insanidade mental.

Mesmo dispondo de diploma o candidato eleito, o Senado não estaria obrigado a lhe dar posse. Haveria de levar em conta, também, os fatos supervenientes à diplomação, que pudessem, eventualmente, constituir impedimento à posse. Mesmo sem prévia desconstituição do diploma, conforme o caso.

Rejeito a preliminar, "data venia".



Supremo Tribunal Federal

22.05.1991

TRIBUNAL PLENO

234

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.266-7

-

DISTRITO FEDERAL

V O T O (MÉRITO)

01722020
03760210
02663040
01560730

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: -Sr. Presidente, o suplente, na verdade, não está sujeito aos impedimentos do titular do cargo, impedimentos que estão inscritos nos arts. 54 e 55 da Constituição. É que, em realidade, o titular do cargo exerce mandato e o suplente detém mera expectativa de vir a exercer o mandato. O suplente não tem cargo. Assim votei por ocasião do julgamento do MS 21.102-DF, Relator o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, e foi assim, naquela oportunidade, que decidiu esta Corte Suprema.

Com essas brevíssimas considerações, ponho-me de acordo com o voto do eminente Relator. *Carlos Velloso*



20.05.91

235

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

V O T O

01722020
03760210
02663050
01550800

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - O suplente ostenta condição jurídico-política singular, eis que, não titularizando qualquer mandato eletivo, não se submete às incompatibilidades que ferem o próprio congressista, e nem dispõe das prerrogativas e das imunidades que aos parlamentares são concedidas pela ordem normativa positivada na Constituição.

O suplente é mero substituto eventual do parlamentar. Sequer é membro do Poder Legislativo. A única Constituição brasileira, que estendeu ao suplente imediate do congressista em exercício a garantia da imunidade formal ou processual, foi a de 1934 (art. 32, "caput", "in fine"). As demais - inclusive a vigente Carta Política - excluíram-no dessa e de outras prerrogativas.

Ainda que seja inerente à suplência uma conotação político-partidária, é preciso ressaltar que o suplente - em cujo favor só milita uma situação de mera expectativa de direito - não é parlamentar e, portanto, acentuada essa especial posição jurídico-política, não sofre qualquer das incompatibilidades taxativamente referidas pelo texto constitucional, quer as de caráter negocial e funcional, quer as de ordem profissional e política.

Tenho que a situação de suplência não se expõe - antes, subtrai-se - às incompatibilidades, restrições, vedações e prerrogativas que só alcançam a posição de quem já ostenta a condição de parlamentar.

As restrições que inerem ao exercício do ofício congressual apenas emergem e incidem sobre o suplente no momento em que, cessando a condição de suplência, investe-se



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

ele no desempenho efetivo e atual do mandato parlamentar.

Antes desse momento, nada obsta a que o suplente de Senador da República, eleito Prefeito Municipal, exerça, em plenitude, a chefia do Executivo local, sem a perda, constitucionalmente não prevista e nem autorizada, da condição de suplência.

Concluo, Sr. Presidente. A suplência constitui situação jurídica apta a investir quem nela se encontre, uma vez ocorridas as hipóteses de vaga ou de impedimento, no desempenho e exercício do mandato eletivo.

A condição jurídica de suplente nem lhe dá acesso aos direitos e prerrogativas inerentes aos congressistas e nem o submete às mesmas restrições ou incompatibilidades que sobre os parlamentares incidem.

Em suma, o estatuto jurídico-constitucional dos membros do Congresso Nacional não se estende e nem se aplica, no complexo de direitos e obrigações que encerra, aos suplentes.

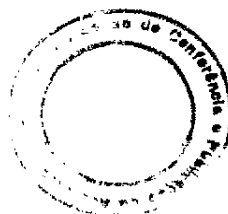
Inexistindo, assim, qualquer incompatibilidade política entre as condições ostentadas pelo litisconsorte passivo, e incorrendo, como efeito consequencial, qualquer colisão com o princípio fundamental da separação de poderes, não vislumbro situação de ilegitimidade constitucional que, ensejando direito líquido e certo ao impetrante, pudesse justificar a concessão do "writ".

Voto, assim, coerente com a decisão que proferi no MS nº 21.102-4, pela denegação da ordem.

É o meu voto.



/tam.



22.05.91

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

Origem : DISTRITO FEDERAL
Relator : MINISTRO CÉLIO BORJA

01722020
03760210
02663060
01530900

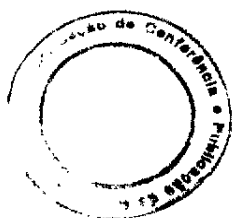
V O T O

O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD - Senhor Presidente, também denego o mandado de segurança.

Apenas quero notar que o presente caso, Mandado de Segurança nº 21.266, não é idêntico ao nº21.102; existe entre eles semelhança, mas não identidade. Naquele o impetrante era o segundo suplente e impetrou o mandado de segurança, pretendendo ser o primeiro, porque o primeiro suplente, quando da diplomação, teria perdido esta condição. Resumidamente, assim se apresentava a questão.

Tenho como relevante o fato de que o impetrante do Mandado de Segurança nº21.102 exercia plenamente o cargo de Prefeito quando veio ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e, mais, continuou a exercê-lo e ainda hoje o exerce. Não é o caso presente, em que o suplente, que foi eleito Prefeito, ao verificar-se a vaga no Senado com a morte do saudoso Senhor Afonso Arinos, foi convocado pelo Senado e ato contínuo atendeu a convocação e renunciou ao mandato de Prefeito, o que não precisava fazer, uma vez que, assumindo o mandato de Senador, perderia o mandato de Prefeito; mas, como se sabe, são freqüentes essas renúncias desnecessárias.

Faço esta observação, Senhor Presidente, para notar as diferenças entre os dois mandados de segurança. Parece-me



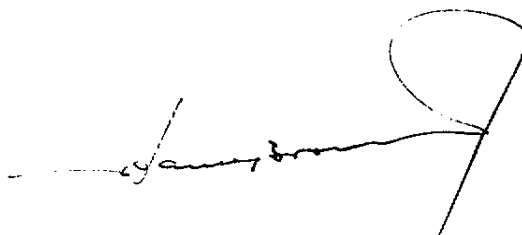
MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

evidente que o direito do suplente de assumir o mandato senatário surge quando ocorre a vaga; antes ele é suplente e apenas suplente. Enquanto suplente ele não goza de qualquer prerrogativa de Parlamentar e nem está sujeito aos impedimentos que o Parlamentar sofre.

São situações distintas. Só quando ocorreu a vaga com a morte do Senador Afonso Arinos é que surgiu o direito do primeiro suplente. Ele poderia, inclusive, renunciar a esse direito e comunicar ao Senado que deixava de atender à convocação recebida, para continuar no exercício da Prefeitura. Nesse caso ele perderia a condição de suplente.

Pelo exposto, parece-me que o ato da Mesa foi absolutamente correto e sendo incensurável não vejo como se possa conceder o mandado de segurança impetrado.



Supremo Tribunal Federal

22/5/91

239
TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

V O T O

01722020
03760210
02663070
01351070

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: - Sr. Presidente. Os dois precedentes deste Tribunal a respeito da investidura de suplente - do segundo suplente, afastado o primeiro-não são coincidentes com a hipótese em exame. O fundamento principal da decisão, nos precedentes, não foi o simples fato de o primeiro suplente estar investido em outro cargo e em pleno exercício dessas funções, mas a perda da condição de suplente, em razão da investidura em cargo que implicava as vedações próprias de magistrado. Em ambos os precedentes, a investidura do suplente aconteceu em cargo de Tribunal de Contas. Na primeira hipótese, foi como Conselheiro de Tribunal de Contas estadual e, na segunda, como Ministro do Tribunal de Contas da União.

Entendeu-se, nesses dois casos, que tinha direito à investidura, em decorrência da vacância do cargo de Senador no segundo precedente e Deputado no primeiro, o segundo suplente, porque, em verdade, o primeiro suplente perdera essa condição, antes da ocorrência da vaga, em aceitando a investidura em cargo vitalício, com as vedações próprias da Magistratura.

No primeiro precedente, tive, no particular, ensejo de afirmar que o título de suplente, adquirido antes do provimento em cargo equiparado ao de Magistrado, para o exercício de mandato legislativo, por sua natureza de conteúdo político, perde a sua eficácia, de referência ao respectivo detentor, por força do impedimento insito à investidura de magistrado, incompatível com a atividade político-partidária. Ao magistrado é impossível, em nosso sistema constitucional, ser juiz e, ao mesmo tempo, titular de situação de conteúdo político-partidário, tal como deter a condição de primeiro suplente de Deputado Federal ou de Senador. Repeti essa compreensão da matéria, no segundo precedente invocado.

Foi esse o fundamento que levou o Tribunal, nos dois precedentes, a realmente ter como desqualificado o primeiro suplente e reconhecer o direito à investidura, no cargo de Deputado Federal e Senador, respectivamente, em favor

/MCA

g. Neri



MANDADO DE SEGURANÇA

Nº 00212667/160

do segundo suplente.

No caso concreto, não ocorre, relativamente ao litisconsorte passivo, primeiro suplente, situação semelhante. A investidura em cargo de Prefeito, de natureza política, não incompatibiliza, por si mesma, o respectivo titular para o exercício de atividade político-partidária. É certo, como se afirmou nos precedentes, que o suplente de Deputado ou de Senador detém uma situação jurídica de conteúdo político-partidária. Por isso, em preferindo a investidura de magistrado, automaticamente, há de perder essa situação jurídica, porque incompatível com a de Juiz. Tal não sucede, todavia, em se cuidando de investidura política, como a de Prefeito. É que, em realidade, a condição de suplente não equivale à de titular do mandato e, enquanto detém a posição de suplente, não pode carregar, também, o ônus, o gravame próprio das restrições que o titular possui, previstas nos arts. 55 e 56, da Constituição, quanto à aceitação de outro cargo.

Tanto um dispositivo, quanto o outro, evidentemente, não podem ser trazidos à colação, em se tratando da situação de quem apenas suplente. Daí por que, para o suplente, que não perdeu essa condição, a opção por uma só das investiduras, há de acontecer no instante em que ocorre a vaga para a qual ele detém, legitimamente, a "spes juris" de tornar-se titular.

No caso concreto, a manifestação dessa preferência pelo cargo de Senador ocorreu no momento em que se verificou a vaga no Senado Federal, com o falecimento do saudoso Senador Afonso Arinos. O primeiro suplente, detendo essa condição, então no exercício do mandato de Prefeito, optou pela investidura de Senador, renunciando, perdendo "ipso jure", a condição de Prefeito.

Compreendo, dessa maneira, que o ato da Mesa do Senado Federal, impugnado no mandado de segurança, convocando o litisconsorte passivo, como primeiro suplente que era, reveste-se de legitimidade. Indefiro, em consequência, o mandado de segurança impetrado pelo segundo suplente.

/MCA



J. Novati

Supremo Tribunal Federal

241

TRIBUNAL PLENO

22.05.91

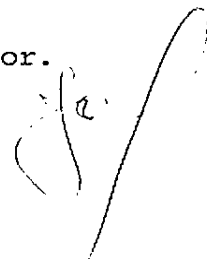
MANDADO DE SEGURANÇA nº 21.266 - DISTRITO FEDERAL

01722020
03760210
02663080
01281100

V O T O

O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES: - Sr. Pre^sidente, indefiro o mandado de segurança pela fundamentação que já foi exposta nos precedentes, no que diz respeito a suplente que era Prefeito.

Acompanho o eminente Relator.



Supremo Tribunal Federal

PLENÁRIO

242

EXTRATO DA ATA

MS 21.266-7 - DF

Rel.: Min. Cél^o Borja. Imp^{te.}: Rockefeller Felisberto de Lima (Adv.: Yvan Senra Pessanha). Imp^{da.}: Mesa do Senado Federal .
Litisconsorte Passivo: Hydeckel de Freitas (Adv.: Luiz Carlos Bet^{tiol} e outros).

Decisão: O Tribunal, por votação unânime, rejeitou a mat^éria suscitada como preliminar e, no mérito, indeferiu o mandado de segurança. Votou o Presidente. Falaram: pelo Impetrante, o Dr. Yvan Senra Pessanha e pelo Litisconsorte Passivo, o Dr. Luiz Carlos Bet^{tiol}. Plenário, 22.5.91.

01722020
03760210
02664000
00001230

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Octávio Gallotti, Cél^o Borja, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Cel^{so} de Mello, Carlos Velloso e Marco Aurélio.

Procurador-Geral da República, Dr. Affonso Henriques Pra^{tes} Correia, substituto.



Luiz Tomimatsu
LUIZ TOMIMATSU

Secretário