CÂMARA MUNICIPAL — AUSÊNCIA DE VEREADORES — CONVOCAÇÃO DE SUPLENTES

— A convocação de suplentes de vereadores ausentes, abusivamente, é legítima para restabelecer o funcionamento da Câmara Municipal.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Lázaro Flauzino de Moraes e outros *versus* Câmara Municipal de Oscar Bressane
Agravo de petição nº 65.562 — Relator: Sr. Desembargador
DALMO NOGUEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição nº 65.562 da comarca de Paraguaçu Paulista, em que são agravantes Lázaro Flauzino de Moraes e outros e agravada a Câmara Municipal de Oscar Bressane: Acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por maioria de votos, negar provimento ao recurso para confirmar a sentença, retificando, apenas, o seu dispositivo para denegação da segurança, pagas as custas pelos agravantes.

Os vereadores, ora agravantes, pretendem mandado de segurança contra ato da Câmara Municipal, impetrada, para o duplo efeito de invalidar a eleição da Mesa e reconduzir o vereador Lázaro Flauzino de Moraes e Antônio Aparecido Girotto aos seus lugares, para o que alegam o seguinte: que em 9 de maio do ano findo houve uma sessão especial para a eleição da Mesa, mas por falta de *quorum* não se realizou a escolha dos dirigentes da edilidade, sendo convocada nova sessão para o dia 16 de junho, à qual só compareceram quatro edis; que diante desta falta de

quorum e da ausência do Presidente de então, assumiu a Presidência o vereador mais idoso e irregularmente foi concedida a licença solicitada anteriormente pelo vereador Antônio Aparecido Girotto, e ao mesmo tempo aprovaram uma "moção-denúncia" para a cassação do mandato do vereador Lázaro Flauzino de Moraes; que todos êstes atos são nulos por afronta ao Regimento, e por falta de *quorum*, uma vez que a Câmara é composta de onze vereadores, sendo, portanto, a maioria absoluta, representada por seis edis; que em face da irregularidade na convocação dos dois suplentes, apenas os quatro titulares tinham legitimidade para a votação, e com êsse número não podiam deliberar vàlidamente, quer sôbre o pedido de licença, quer sôbre o afastamento de vereador, quer sôbre a escolha da Mesa; que nessas condições os atos impugnados são nulos e assim devem ser reconhecidos pelo Judiciário, para que se invalide a eleição da Mesa e se reconduzam aos seus lugares os vereadores ilegalmente afastados da Câmara, concedendo-se desde logo a liminar.

Atendidos, na liminar, vieram para os autos as informações da Presidência, nas quais ficou esclarecido que os impetrantes abandonaram a Câmara há mais de quatro meses, sendo que o edil Moraes se acha ausente do Plenário há mais de nove meses e o vereador Girotto há mais de seis meses, impedindo assim o funcionamento da edilidade, a ponto de o Sr. Prefeito reclamar contra essa situação, que está prejudicando a administração do Município. Aduziu, ainda, o informante, que nenhum direito líquido e certo têm os impetrantes, para pleitearem a anulação dos atos impugnados, uma vez que do descumprimento do mandato não pode resultar qualquer direito amparável pelo Judiciário, e que não houve violação ao regimento porque convocados os dois suplentes, e empossados em lugar dos faltosos, a Câmara passou a funcionar com maioria absoluta, de seis edis, cuja maioria elegeu regularmente a Mesa, o que desautoriza a concessão da pretendida segurança.

A Promotoria de Justiça da Comarca manifestou-se sôbre o feito, opinando pela carência da segurança, por falta de qualidade dos impetrantes para a impugnação dos atos realizados na indigitada sessão de 16 de junho, e por serem tais atos *interna corporis* da Câmara, sôbre os quais é vedado o pronunciamento do Judiciário, que não pode apreciar questões políticas.

O MM. Juiz sentenciou, julgando os impetrantes carecedores da segurança, uma vez que da omissão do exercício do mandato não resulta qualquer direito a ser amparado pelo Judiciário.

Houve agravo dos vencidos, com oferecimento de contraminuta, razões da Promotoria e sustentação do magistrado.

Nesta instância a Procuradoria-Geral da Justiça oficiou opinando pelo desprovimento do recurso e confirmação da sentença.

Assim relatados, decide-se:

Verifica-se, desde logo, que os impetrantes não têm direito líquido e certo a ser protegido por mandado de segurança. E não têm porque o direito postulado decorreria de sua ausência à Sessão de 16 de junho de 1963. Ora, o abandono da Câmara por prolongado tempo visando impedir o funcionamento do Legislativo local, não é prerrogativa dos vereadores, nem está assegurado em lei como direito dos edis. A omissão no exercício do mandato não lhes confere direito algum de reclamar contra os vereadores atuantes que no legítimo desempenho de suas funções compareceram à sessão regularmente convocada e deliberaram a matéria que lhes foi submetida à apreciação.

Não houve, nesse proceder dos vereadores presentes, afronta ao Regimento Interno da Câmara, o qual não prevê nem podia prever a conduta ilegal dos impetrantes, que, abusando dos podêres do mandato, e mais que isso, atentando contra a sua finalidade político-administrativa, deixam de comparecer às Sessões da Câmara, para impedir o seu funcionamento e prejudicar o Executivo nos atos dependentes da cooperação do Legislativo.

Tal proceder é ilegal e antiparlamentar, não se identificando, sequer, com a deno-

minada "obstrução", que pressupõe a presença de seus exercentes no Plenário para o uso prolongado do "direito de discutir" (Izaga, *Derecho Politico*, 1922, vol. II, pág. 368).

O não comparecimento indefinido no Plenário, jamais foi considerado por qualquer doutrina ou legislação, como direito parlamentar ou prerrogativa dos membros de corporação legislativa. É simples desconsideração do mandato, equiparável ao abuso de direito da doutrina civilista, ou ao abuso de poder do direito público.

E como os atos abusivos são ilegítimos, dessa ilegitimidade não decorre qualquer direito para o beneficiário da ilegalidade. É o que tem afirmado e reafirmado a doutrina pátria e a jurisprudência iterativa dos nossos tribunais.

"Há direito e direito — adverte Batista Martins — e o ato abusivo é simplesmente aquêle que, realizado em virtude de um direito subjetivo, cujos limites não foram ultrapassados, é todavia contrário ao direito considerado em conjunto, como complexa de regras sociais obrigatórias. É, sem dúvida, possível ter por si tal direito determinado, e, entretanto, ter contra si todo o direito. É esta situação, não contraditória, mas perfeitamente lógica, que traduz o famoso adágio: *summum jus summa injuria*. (*O Abuso do Direito e o Ato Ilícito*, 2ª ed., pág. 42).

No mesmo sentido, e objetivando precisamente o abuso do poder por omissão, que é o caso dos autos, ensina o professor Caio Tácito que: "A inércia da autoridade administrativa, deixando de executar determinada prestação de serviço a que por lei está obrigada, lesa o patrimônio jurídico individual. É forma omissiva de abuso de poder, quer o ato seja doloso ou culposo. A par dêsses direitos e interêsses legítimos dos administrados, há ainda outros que se referem à coletividade, considerada em seu conjunto. Há um dever de boa administração, que corresponde ao interêsse coletivo no funcionamento regular dos serviços públicos." (*O Abuso do Poder Administrativo no Brasil*, 1959, pág. 11.)

E no ensinamento de Heli Lopes Meireles, tantas vêzes invocado pelos impetrantes, em tópicos que não lhes aproveitam, colhe-se esta lição adequada à espécie dêstes autos: "O abuso de poder tanto pode revestir a forma comissiva, como a omissiva, porque ambas são capazes de afrontar a lei e causar lesão a direito individual do particular. O poder é pôsto à disposição da autoridade pública, para ser usado em benefício da coletividade, mas usado nos justos limites que o interêsse coletivo exigir. Isso significa que o poder administrativo, como o direito individual, hão de ser usados com normalidade, e não com abuso. O uso do poder é lícito; o abuso, ilícito. Todo ato abusivo é nulo. Usar normalmente do poder é utilizá-lo dentro dos limites traçados pela lei, segundo os preceitos da moral administrativa e em defesa dos interêsses sociais; abusar do poder é empregá-lo contra a autorização da lei, ou sem ela, em desconformidade com a moral da instituição e do cargo, para fins outros que não os reclamados pelo interêsse geral da comunidade administrada." (*Direito Municipal Brasileiro*, 2ª ed., vol. I, pág. 148.)

O mesmo autor, focalizando as atribuições dos edis, acentua a necessidade de sua presença em Plenário nestes têrmos: "A participação efetiva nos trabalhos da Câmara tem para o vereador o caráter dúplice do direito-dever. É direito individual resultante de sua investidura no mandato: é dever público para com a coletividade que o elegeu como seu representante e que, por isso mesmo, o quer atuante em defesa dos interêsses coletivos" (ob. cit., vol. II, pág. 635). Como se vê, a opinião do municipalista, por todos acatada, não favorece aos impetrantes. Ao contrário, os desarrima, quando profliga o abuso do poder e exige a presença dos vereadores na Câmara, atuantes em defesa dos interêsses coletivos.

Ora, a conduta dos impetrantes, abandonando a Câmara por meses seguidos, erigiu-se em abuso de poder, em ato ilegítimo, por contrário à finalidade institucional de seus mandatos. E os atos ilegais, como tem afirmado e reafirmado o Supremo Tribunal Federal, não geram direito para os

beneficiários da ilegalidade, pela manifesta razão de que ninguém adquire direito contra a lei (Supremo Tribunal Federal, *Revista de Direito Administrativo*, vols. 38/259, 51/274; *Revista dos Tribunais*, vols. 227/606 e 258/591.)

Faltando à obrigação legal precípua do exercício do mandato, pela ausência injustificada às Sessões da Câmara, que por essa omissão abusiva dos impetrantes ficou impossibilitada de funcionar, os postulantes despiram-se de qualquer direito à proteção judicial de sua atitude. Pelo mesmo motivo nada podem reclamar contra a conduta legítima da minoria, que diante de uma situação excepcional deu a solução de emergência que o município exigia.

Não se pode increpar de ilegítima, nem acoimar de contrária ao Regimento convocação dos suplentes e a eleição da Mesa, feita na ausência consciente e abusiva de vereadores que descumprem o mandato. E não se pode dizer anti-regimental essa conduta da Presidência, pela simples razão de que o Regimento não prevê situações excepcionais e ilegais. Cabendo ao Presidente — regimentalmente investido na direção da Casa por ser o vereador presente mais idoso — estava êle no dever de suprir a omissão de Regimento e dar a solução adequada ao impasse criado pela ausência abusiva da maioria, que com a sua omissão anulava o órgão legislativo do Município.

Como é da Constituição que o govêrno municipal se realiza pela colaboração do Prefeito e da Câmara (art. 28), a conduta dos impetrantes, paralisando completamente a edilidade, importava até mesmo em afronta à Constituição federal. Nada há que corrigir, portanto, na solução dada pela Presidência da Câmara impetrada, que restabeleceu o funcionamento do órgão legislativo do Município.

Já se demonstrou que os impetrantes não têm direito líquido e certo a ser protegido pelo Judiciário, porque o inexercício do mandato não está amparado por lei alguma, e, em última análise, o que pretende por esta segurança é a garantia para a sua omissão funcional.

Desde que os impetrantes constituem a maioria da Câmara, e não estão impedidos de exercer o mandato, poderão êles próprios invalidar por deliberação do Plenário, os atos que reputaram ilegais realizados na Sessão a que não compareceram. Ao Judiciário é que não cabe antecipar-se nessa deliberação política, para invalidar atos da Câmara que não ferem direitos individuais, nem ofendem prerrogativas funcionais, pois os impetrantes não estão destituídos de seus mandatos, nem impedidos de exercê-los no Plenário da Câmara.

A sentença deu correta solução à controvérsia, só merecendo retificação no dispositivo, uma vez que os postulantes não são carecedores do mandado, pois o que lhes falta não é condição para a impetração, mas sim o direito material postulado *in casu*.

Por êstes fundamentos denega-se a segurança, condenando-se os agravantes nas custas.

São Paulo, 10 de março de 1964. — *Jonas Vilhena*, Presidente com voto — *Dalmo Nogueira*, Relator — *Young da Costa Manso*, vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto: 1. O mandato legislativo não se exerce apenas com a presença e a votação da matéria constante da ordem do dia, mas, também, extraordinàriamente, pela negativa de *quorum*, meio de impedir o funcionamento normal da Câmara ou Assembléia, equiparável à abstenção.

E, a êsse respeito, desde que não exceda os limites estabelecidos na Constituição, nas leis, ou no regimento, cada vereador, deputado, ou senador, é o juiz de sua própria conduta, sujeita, apenas, essa conduta, à aprovação ou repúdio do eleitorado, a se manifestar em futuro pleito.

Convém esclarecer que a negativa de *quorum*, nas assembléias legislativas, não impede o govêrno da Nação, Estado ou Município, pelos seus órgãos executivos: os legisladores, representantes do povo, têm o direito de entender que as leis existentes são boas e suficientes; e que, portanto, não haverá necessidade de outras

(a própria falta de votação do Orçamento é admitida e não impede as atividades da administração pública, sendo a hipótese prevista no art. 74 da Constituição federal).

Aliás, no limiar dêste século, em editorial de *A Imprensa*, publicado aos 27 de dezembro de 1900, o inesquecível Rui Barbosa, grande defensor da ordem e das liberdades constitucionais, após mostrar que a falta de assiduidade é um dos menores defeitos atribuíveis aos representantes do povo, nas assembléias legislativas, assim concluiu: "O escândalo, no Brasil, não está na deserção do Congresso. Está na prorrogação das sessões. Está na duplicação, já habitual, do têrmo assinado pela Constituição ao período legislativo. Está na renúncia de ambas as Casas do Congresso à sua autoridade constitucional. Está na absorção da legislatura pelo Govêrno. Está na submissão incondicional das Câmaras ao Executivo. Êsses os nossos males, de que nada cogitam os moralizadores do regime. De todos os seus requisitos funcionais, aquêle a que menos faltam os nossos legisladores, é o da assiduidade, cuja quebra transitória apenas envolve a inconveniência de alguns sobresaltos à administração. Tudo estaria em ter o povo representantes capazes, escrupulosos, viris; o que se não supre com a mecânica da presença" (*Comentários à Constituição Federal Brasileira*, de Rui Barbosa, coligidos e ordenados por Homero Pires, ed. da Livraria Acadêmica, São Paulo, 1933, vol. II, págs. 11/18).

São palavras dirigidas, é claro, para as grandes assembléias políticas, mas que, guardadas as proporções, têm aplicação às pequenas Câmaras de Vereadores.

2. A Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, admitindo a possibilidade da maioria dos parlamentares negar o *quorum*, previu, na seção 5ª de seu art. 1º que, nas Câmaras, "sua maioria constituirá *quorum* para os trabalhos", mas, "um número menor poderá prorrogar a sessão de dia a dia e ser autorizado a compelir os membros ausentes a comparecerem, na forma e sob as penalidades que cada uma das Câmaras estabelecer" (cf. *A Constituição Americana e seu Significado Atual*, de Edward S. Corwin, tradução portuguêsa de Lêda Boechat Rodrigues, Zahar, Editôres, Rio, 1959, pág. 252).

Não encontrei, nesse livro de Corwin, e também sobretudo na edição castelhana da publicação oficial da Constituição norte-americana anotada com a jurisprudência da Côrte Suprema daquele país (*La Constitución de los Estados Unidos de América*, Editorial Ghillermo Kraft Limitada, Buenos Aires, 1949), qualquer referência à aplicação prática de tal direito conferido à minoria parlamentar.

Entretanto, a Constituição da República Argentina copiou exatamente o modêlo norte-americano, traduzido em seu art. 57 que, após exigir maioria absoluta para as sessões das Câmaras, esclarece que "*un número menor podrá compeler a los miembros ausentes a que concurram a las sesiones, en los términos y bajo las penas que cada cámara establecerá*".

E Rafael Bielsa comenta que essa atribuição da minoria deve ser prèviamente regulamentada pela Câmara, com a observação de que a Constituição omite a classe ou a natureza da penalidade, a qual por via de regra é a de multa, embora se admita mesmo até o arresto pessoal, desde que êste não ultrapasse o dia da próxima sessão (*Derecho Constitucional*, 2ª ed., Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1954, nº 159-bis, págs. 409/410).

Houve na Argentina, segundo relata Bielsa, a aplicação dêsse preceito, mas, de maneira inusitada, que se justificou, em caráter extraordinário, para a conservação do Govêrno legal e da própria existência da Constituição. Em 1880, instalou-se na Província de Buenos Aires um govêrno revolucionário, que obrigou a mudança do legítimo para Belgrano, para onde seguiu, todavia, apenas, uma parte da Câmara dos Deputados, que não obtinha o *quorum* da maioria absoluta. Êsses deputados, então, declararam vagos os lugares dos ausentes e determinaram eleições, restabelecendo o *quorum*. O exemplo, contudo, não é o da execução normal da Constituição.

3. No Brasil, como em outras Nações, inexiste êsse direito da minoria parlamentar.

"A Constituição — dizia Araujo Castro, relativamente à Carta Política de 1937, que, a êsse respeito, seguia a mesma orientação das anteriores e da atual, promulgada em 18 de setembro de 1946, nenhuma medida estabelece para evitar a falta de *quorum* (*A Constituição de 1937*, edição da Livraria Freitas Bastos, Rio, 1938, pág. 142, nota 5).

Os senadores, deputados e vereadores, portanto, não podem sofrer penalidades de espécie alguma, compreendida nessa idéia qualquer forma de constrangimento, para obrigá-los ao comparecimento. Sofrerão ùnicamente, as sanções morais, nos casos de abuso, ou a crítica de seus pares, da imprensa e do público, crítica que poderá ser justa, ou injusta, conforme as circunstâncias do momento político: o comportamento do legislador, porém, terá por limite a sua consciência, até o julgamento do eleitorado em futuro pleito.

A Constituição só admite a punição da ausência quando esta se prolongue além de seis meses consecutivos, sem licença: poder-se-á declarar, então, pela Câmara respectiva, a perda do mandato, em processo que terá início "mediante provocação de qualquer de seus membros ou representação documentada de partido político ou do Procurador-Geral da República" (Constituição, art. 48, § 1º).

Êsse dispositivo da Constituição da República estende-se às Câmaras de Vereadores municipais, como aliás, vem expressamente declarado na lei federal nº 211, de 7 de janeiro de 1948, que não tem vício algum de inconstitucionalidade e há de prevalecer sôbre textos legislativos estaduais em sentido contrário, segundo a jurisprudência (cf. *Revista dos Tribunais*, vols. 190/818, 314/618, 317/498 e 333/475).

4. Por outro lado, não há, no sistema constitucional vigente, a possibiliadde da convocação de suplente de senador, deputado ou vereador, fora das seguintes hipóteses:

a) vaga decorrente de morte, renúncia ou perda do mandato;

b) licença, conforme dispuserem a Constituição, as leis ou os regimentos internos, inclusive nos afastamentos do exercício do mandato para desempenho de missões diplomáticas etc., ou de determinadas funções públicas;

c) suspensão do mandato (Constituição federal, art. 135, § 1º).

A convocação do suplente, fora dos casos expressamente previstos, ofende o direito do substituído em faltar às sessões, quando não lhe fôr declarada a perda do mandato.

5. No caso em discussão, a própria licença requerida pelo vereador Antônio Aparecido Girotto não podia ter sido concedida pela minoria da Câmara; e, conseqüentemente, foi também irregular a convocação do suplente.

É que o Regimento Interno da Câmara, no art. 16, determina que as licenças dos vereadores seja objeto de deliberação da Câmara (e esta não pode deliberar sem a presença da maioria absoluta de seus membros, conforme estabelece o art. 33 do mesmo Regimento em harmonia com os princípios constitucionais já expostos).

Poderia o Regimento, sem dúvida, ter permitido a concessão da licença pela Mesa, na hipótese de não haver impugnação ou discussão do assunto (nesta hipótese, a Câmara teria de votar a matéria). Não o fêz, porém, exigindo sempre a deliberação da Câmara.

Logo, também foi ilegal o deferimento da licença e a convocação do suplente do mencionado vereador, que aliás, segundo transparece dêste mandado de segurança, desistiu do pedido.

6. Foi por isso que dei provimento ao recurso, para conceder o mandado de segurança.