

# Questões de Direito Constitucional

*Dr. Waldemar Ferreira*

## I

### A AJUDA DE CUSTO E O SUBSIDIO DOS DEPUTADOS E SENADORES

1. Atribuiu a Constituição, no art. 30, aos Deputados “uma ajuda de custo por sessão legislativa”, recebendo eles, ademais, durante a mesma, “um subsidio pecuniario mensal, fixados uma e outro no ultimo ano de cada legislatura, para a seguinte”.

Propõe o projeto n. 59, quanto ao pagamento da ajuda de custo, a seguinte regra:

“No inicio de legislatura, a ajuda de custo a que se refere o art. 30 da Constituição da Republica, será paga depois de prestado o compromisso e desde que o diploma do candidato eleito já tenha sido julgado, em gráo definitivo, pelo Tribunal Superior de Justiça Eleitoral”.

Destina-se a proposição, como de seus termos resulta, estabelecer o momento em que deverá ser efetuado o pagamento da ajuda de custo ao Deputado recém-eleito.

2. Adquire o Deputado direitos e sofre restrições em suas atividades tanto que lhe seja expedido o diploma, que é o seu titulo de eleição.

Desde a expedição do diploma, preceitua o art. 33 da Constituição, nenhum Deputado poderá:

a) celebrar contrato com a administração publica federal, estadual ou municipal;

b) aceitar ou exercer cargo, comissão ou emprego publico remunerados.

Licito lhe será, no entanto, mediante licença prévia da Camara, desempenhar missão diplomatica, ou exercer o cargo de Ministro de Estado, independendo a nomeação daquela licença. Em uma e em outra hipotese será substituido pelo suplente.

Desde que, porém, seja empossado, nenhum Deputado poderá:

a) ser diretor, proprietario ou socio de empresa beneficiada com privilegio, isenção ou favor, em virtude de contrato com a administração publica;

b) ocupar cargo publico, de que seja demissivel *ad nutum*;

c) acumular um mandato com outro de carater legislativo, federal, estadual ou municipal;

d) patrocinar causas contra a União, os Estados ou Municipios.

3. Posto haja imposto obrigação e concedido direitos ao Deputado desde que tenha sido diplomado, não lhe assiste direito á ajuda de custo, nem ao subsidio, senão depois de empossar-se. Ele receberá a ajuda de custo, segundo a pratica de ha muito observada, sómente depois de seu empossamento e, desde então, “por sessão legislativa”, ela constitue, em verdade, uma parte da remuneração, que a União lhe paga, adjecta ao seu subsidio. Destina-se ela, diz-se, a compensar-lhe as despesas de mudanças, de viagens e de instalação no Rio de Janeiro. Mas a Constituição não fez a minima

distinção: a ajuda de custo, que se concede ao Deputado vindo do Amazonas é da mesma quantia que a atribuída ao de Minas Gerais ou de São Paulo, e, ainda, a mesmíssima percebida pelos representantes do Estado do Rio de Janeiro e do Distrito Federal, embora domiciliado na cidade maravilhosa em que está localizada a Camara dos Deputados.

4. Mantem o projeto n. 59 aquella pratica: a ajuda de custo “será paga depois de prestado o compromisso de posse”. Formulou, todavia, um adminiculo a esse preceito não contestado e não inobservado: “desde que o diploma do candidato eleito já tenha sido julgado, em gráo definitivo, pelo Tribunal Superior de Justiça Eleitoral”.

5. Aprovou a Camara dos Deputados, recentemente, o projeto modificador do Codigo Eleitoral, convertido na lei n. 48, de 4 de maio de 1935.

Estabeleceu-se, no art. 155 daquelle Codigo, que, terminado o trabalho das turmas apuradoras, reunir-se-á o Tribunal para resolver as duvidas não decididas e os recursos que lhe tenham sido interpostos; para verificar o total dos votos validos apurados, entre os quais se incluem os em branco; determinar os quocientes eleitoral e partidarios e, por ultimo, proclamar os eleitos.

Feita essa proclamação, entretanto, o Tribunal, verificando que os votos das secções anuladas e daquelas cujos eleitores foram impedidos de votar poderão alterar qualquer quociente partidario, ou decidir da eleição do candidato, ordenará novas eleições.

Esta resolução não impedirá, todavia, aos Deputados eleitos o exercicio do mandato.

E' o que está dito no art. 157:

“Contestado o diploma, e enquanto, para as eleições federais ou estaduais, o Tribunal Superior, ou para as municipais, o Tribunal Regional, não decidir o recurso, poderá o diplomado exercer o mandato, em toda a sua plenitude”.

Tão Deputado, desde que eleito, como o que mais o seja,

permite o Código, expressamente, ao cujo diploma tiver sido contestado, o exercício do mandato, “em toda a sua plenitude”, até que a decisão do recurso ou o resultado da eleição suplementar lhe seja desfavorável.

Não seria equitativa, para não dizer que seria injusta, a lei que, concedendo tal direito ao Deputado cujo diploma tivesse sido contestado, lhe dificultasse o exercício do mandato, que lhe foi conferido, negando-lhe os recursos para que pudesse exercê-lo.

6. Compreender-se-ia o dispositivo proposto se fosse intuito do seu autor o de impedir a posse do Deputado eleito, mas de diploma contestado ou sujeito a influência de nova eleição, negando-lhe, expressamente, o direito de exercitar o mandato.

E mais lógica seria, também, acentuando que, no caso de renúncia, impedimento ou morte do Deputado, durante o período legislativo, não teria o suplente, que lhe suprisse a vaga, direito a ajuda de custo.

A denegação da ajuda de custo ao Deputado eleito, que, por motivo independente de sua vontade, viesse a perder o mandato, importaria numa agravação de onus, que constituiria, evidentemente, um castigo.

7. No intuito de não agravar sobremodo o erário público, com o pagamento de mais de uma ajuda de custo a novos Deputados, durante o mesmo ano legislativo, a Câmara dos Deputados aprovou, não ha muitos dias, o projeto 15-A, de 1935, cujo art. 2.º assim se exarou:

“As sobras apuradas, mensalmente, dentro das consignações decretadas, no pagamento do subsídio de Deputados e Senadores, terão para cada Casa do Poder Legislativo a seguinte aplicação:

a) *pagamento da ajuda de custo a novos Deputados ou Senadores”.*

Não existe, em tais condições, conveniência da aprovação do art. 1.º do projeto n. 59.

8. Assim se redigiu o seu paragrafo unico:

“O Deputado que, na mesma sessão legislativa, fôr eleito senador, não terá direito ao recebimento de outra ajuda de custo, além daquela que tiver sido paga na Camara”.

Em tais termos, a sua inconstitucionalidade é manifesta, pois o art. 89, § 2º, da Constituição, dispõe, expressamente, de maneira contraria:

“Os Senadores têm imunidades, subsidio e ajuda de custo identicos aos dos Deputados e estão sujeitos aos mesmos impedimentos e incompatibilidades”.

Importaria a aceitação daquele paragrafo em fazer a lei ordinaria restrição expressa a um texto consitucional, distinguindo, onde ele não distinguiu, restringindo, onde ele não restringiu.

Se o Senador tem ajuda de custo identica ao do Deputado pouco importa tenha ele, ou não, como Deputado, durante a mesma sessão legislativa, recebido a ajuda de custo a que, como Deputado, tinha direito.

Recebendo, embora durante a mesma sessão legislativa, a ajuda de custo, que a Constituição mandou pagar ao Senador, o Deputado que Senador fôr eleito, receberá legitimamente o que, de direito, lhe pertence.

Rio de Janeiro, 11 de Junho de 1935.

## II

### AS CONVENÇÕES E TRATADOS INTERNACIONAIS E SUA HOMOLOGAÇÃO PELO PODER LEGISLATIVO

(Excerto)

---

6. Coube ao presidente da Republica, como se infere da sua exposição de motivos, a iniciativa das conversações que

deram em resultado o acordo em apreço. Fois este estudado e encaminhado pelo sr. ministro da Fazenda, enviado, para isso, em missão especial aos Estados Unidos da America do Norte e ao Reino Unido da Grã Bretanha e Irlanda do Norte.

Que seja aprovado tal qual, foi o que sugeriram as duas comissões parlamentares, que o examinaram. Parece, mesmo, não ter o Poder Legislativo outra coisa a fazer senão o aprovar ou rejeitar, em sua totalidade, por lhe não ser possível intervir em obra feita e acabada, sobre que deve manifestar-se sempre depois de celebrada.

Assim, todavia, não foi entendido em plenário.

7. Varias emendas, com efeito, foram apresentadas ao projeto de decreto legislativo elaborado pela Comissão de Diplomacia e Tratados. Uma, da Comissão de Finanças e Orçamento, aditiva, autorizando o Poder Executivo a efetuar as operações de credito necessarias para a execução do acordo, até o limite de £ 4.000.000, reservando do valor da operação a quantia precisa para o resgate dos titulos que se vencerem no presente exercicio. Outras, apresentadas em plenário, se destinam, algumas a modificar o texto do projeto de decreto legislativo, e as demais, a modificar, suprimir e substituir a redação de textos do proprio acordo, celebrado pelos governos dos dois paises contratantes.

Surgiram, pois, duas questões de natureza juridica, reclamando solução. Póde ser emendado o projeto de decreto legislativo de que se trata? Podem essas emendas alterar o texto do acordo internacional a que ele se refere?

8. Que o projeto de decreto legislativo póde ser emendado, coisa é de que se não póde duvidar. Basta que seja um projeto para o poder ser. Pois não diz, claramente, o art. 144 do Regimento ser projeto toda proposição destinada á discussão e votação da Camara, para o fim de obrigar geralmente?

Podem as emendas ao projeto modificar, de qualquer modo, o texto do acordo internacional?

9. Se, nos termos do art. 56, n. 6, da Constituição, compete, privativamente, ao Presidente da Republica celebrar convenções e tratados internacionais, *ad-referendum* do Poder Legislativo; a este, exclusivamente, compete, qual dispõe o art. 40, *a*), da mesma Constituição, resolver definitivamente sobre tratados e convenções com as nações estrangeiras, celebrados pelo Presidente da Republica, inclusive os relativos á paz.

Cabendo ao Poder Legislativo, portanto, dizer a ultima palavra sobre tratados e convenções internacionais, celebrados pelo Presidente da Republica, não lhe é licito, acaso, modificar tais tratados e convenções no fundo e na forma?

10. Não é nova a controversia.

Comentando os textos correspondentes da Constituição de 1891, arts. 34, n. 10, e 48, n. 16, perguntou JOÃO BARBALHO se a aprovação dos tratados deve ser sempre integral ou pode mesmo ser parcial?

E respondeu:

“Um tratado é o resultado de negociação, em que os governos transigem e chegam a um acordo final sobre todas e cada uma das clausulas reciprocamente aceitas, depois de conferencias, discussões, concessões de parte a parte; e o que vem a prevalecer é a o que, ponderadas e maduramente consideradas as cousas, os pactuantes podem admitir como mais adequado e possivel na ocasião e nas circunstancias dadas.

“Como pois mutilar um ato dessa natureza? Como escolher entre as clausulas, se cada uma delas não figura no tratado senão por ter sido julgada necessaria sua inclusão nele juntamente com as outras? Quebrar-lhe a integridade vem a ser o mesmo que rejeital-o *per totum* e deve o congresso ver que se mais não obteve o governo em bem dos interesses que se prendem ao tratado, é que naturalmente outra cousa não pode conseguir.

Aprove o Congresso ou rejeite o tratado feito — o mais é interferencia temeraria, que pode ser comprometedora e ruinosa.

Dizem entretanto publicistas que um tratado pode ser aprovado ou ratificado somente em parte e até recomendando-se artigos adicionais; no caso de se fazerem alterações, o assentimento do presidente e do governo estrangeiro sobre as inovações é indispensavel para que o tratado se torne efetivo (Vide *An expression of the Const. of the United States*, by HENRI FLANDERS, 1885, pag. 182). E que assim se tem praticado nos Estados Unidos, assegura-o C. ELLIS STEVENS, *Les Sources de la Constitution des Etats Unis*, trad. por LE VOISSION, 1887, pag. 163.

Isto porém não prevaleceu entre nós. A Constituição reservou para o poder legislativo a resolução final (art. 34, n. 12“ Resolver *definitivamente*...”) E como, pela aprovação parcial e indicação de outras clausulas, o ato ficará ainda dependente de novos acordos, a resolução do Congresso deixará então ser conclusiva e de ultima instancia; serão os tratados como que negociados e feitos por ele e por ele mesmo aprovados” (JOÃO BARBALHO, *Commentarios*, 1.ª ed., pag. 111).

11. Dessa doutrina divergiu AURELINO LEAL, fundamentalmente:

“O poder de emenda dos tratados e convenções internacionais existe necessariamente e não seria possivel suprimi-lo. Dependendo a sua aprovação final do Congresso Nacional, este precisa examinar se o tratado viola a Constituição Federal ou as leis da Republica. Neste segundo caso, ele é o órgão competente para abrir exceções ás leis já votadas, quando os tratados e convenções as tiverem alterado; e o Congresso não poderá desempenhar uma atribuição jungido á alternativa de aprova-lo ou rejeita-lo até porque muito poderá convir aos interesses publicos a aprovação de um pacto internacional, uma vês expurgado desta ou daquela irregularidade” (AURELINO LEAL, *Theoria e Pratica da Constituição Federal Brasileira*, 1.º vol., pag. 628).

12. Feriu-se a divergencia doutrinaria em torno da

Constituição de 1891. Subsiste ela em face da Constituição de 1934?

Eis os dois textos:

DA DE 1891:

Art. 34. Compete privativamente ao Congresso Nacional:

12, resolver definitivamente sobre os tratados, e convenções com as nações estrangeiras.

Art. 48. Compete privativamente ao Presidente da Republica:

16, entabolar negociações internacionais, celebrar ajustes, convenções e tratados, sempre *ad referendum* do Congresso, e aprovar os que os Estados celebrarem na conformidade do art. 65, submetendo-os, quando cumprir, á autoridade do Congresso.

DA DE 1934:

Art. 40. E' da competencia exclusiva do Poder Legislativo:

a) resolver definitivamente sobre tratados e convenções com as nações estrangeiras, celebrados pelo Presidente da Republica, inclusive os relativos á paz.

Art. 56. Compete privativamente ao Presidente da Republica:

6, celebrar convenções e tratados internacionais, *ad referendum* do Poder Legislativo.

13. Na antiga, como na Constituição vigente, era da competencia privativa do Presidente da Republica celebrar convenções e tratados internacionais, por pertencer-lhe o poder de os fazer, que JOÃO BARBALHO, considerou “um dos mais altos atributos da soberania; e se ele é exercido pelo presidente, que a representa e personifica perante os governos estrangeiros, ao Congresso — que representa a nação e em nome dela é incumbido de velar na guarda das instituições e das leis, bem como de providenciar sobre as necessidades de carater federal — toca tomar conhecimento desses tratados e, se os achar dignos disso, aprovalos, no desempenho dessa sua tão poderosa incumbencia. Assim dividido, esse poder torna-se menos suscetivel de abuso ou desacerto. O estudo e exame dos tratados pelos corpos legislativos fornece ocasião de considerar novamente o assunto e só a existencia dessa outra instancia em que ele tem de ser ainda aprovado é por si uma garantia. O fato

de depender de uma outra autoridade dá logar a que o negocio seja tratado com maior esmero e cuidado”.

Mas, nessa nova instancia, na fase legislativa, o tratado não pode ser modificado: cumpre ao Poder Legislativo recusa-lo ou aprova-lo.

15. Como bem ponderou o Sr. CARLOS MAXIMILIANO, nos seus *Commentarios á Constituição Brasileira*, pag. 424, o Poder Legislativo não pode emendar, os tratados, sendo-lhe licito fazer sugestões, que podem ou não ser aceitas pelo Presidente da Republica. Mas não por ele somente, senão também pelo outro governo contratante. Neste caso, aceitas as sugestões, outro tratado se deverá celebrar, afim de ser referendado pelo Poder Legislativo e promulgada pelo presidente da Camara dos Deputados, que o publicará.

Tratado emendado é, pois, tratado rejeitado, que deverá ser objeto de novas negociações diplomaticas, se puderem ser reatadas.

16. Tendo em vista o texto da carta constitucional de 1891, RUY BARBOSA assim se exprimiu sobre a controversia e se lê no terceiro volume, pag. 386, dos comentarios que o Sr. HOMERO PIRES, que tanto lustre empresta á Comissão de Constituição e Justiça, coligiu e coordenou:

“No mesmo artigo 34, interposto apenas um numero, emprega outra vês a Constituição a frase “resolver *definitivamente*”, a proposito dos tratados com as nações estrangeiras. Por que? Porque no art. 48, n. 16, se incumbe ao Presidente da Republica “celebrar ajustes, convenções e tratados, sempre *ad referendum* do Congresso”. Este “*ad referendum* do Congresso” parece que escusaria a clausula do art. 34, n. 12. Se, em face do art. 48, n. 16, as convenções internacionais, celebradas pelo Presidente da Republica, estão adstritas á ratificação do Congresso, não era necessario outro texto, para instituir a atribuição, conferida ao Congresso, de resolver definitivamente sobre taes acordos. Comtudo, o que já se achava dito no art. 34, n. 12 se rediz no

artigo 48, n. 16. Isso porque, definindo-se em cada uma das duas séries a alçada constitucional de cada um dos dois poderes, em ambas se deviam enumerar as duas atribuições entre si dependentes. Duas instancias perfazem o curso da operação: o Executivo trata; o Legislativo ratifica. Um resolve *ad referendum*. Resolve o outro *definitivamente*. De modo que a solução *definitiva* do segundo pressupõe a solução *condicional* do primeiro”.

17. No sentir do grande constitucionalista brasileiro e no que concerne aos tratados internacionais “duas instancias perfazem o curso da operação: o Executivo trata; o Legislativo ratifica”. Se a função do Legislativo, na especie, é a de ratificar, bem se compreende não ser a de tratar, em que importaria a aprovação de emendas ao texto do tratado.

Tem cada um dos dois poderes, portanto, a sua competencia constitucionalmente delimitada; e, a conclusão ainda é de RUY BARBOSA, “como a do primeiro não subsiste, se não condiciona ao assentimento ulterior do que lhe fica acima, sendo provisoria a resolução do que teve a iniciativa, é *definitivamente* a daquele a quem compete a sanção”.

18. Resulta não poder ser o texto de tratado internacional modificado pelo Poder Legislativo, e algumas das emendas, apresentadas em plenário, se destinam a alterar-lhe, simplesmente, a redação. Quando a Constituição determina seja apresentado ao Poder Legislativo, tratado ou convenção internacional “celebrado pelo Presidente da Republica”, cuida de um ajuste estudado em seu conjunto e em todos os seus pormenores pelas partes contratantes. De obra feita, de tratado celebrado pelo Presidente da Republica é que ela cojita. Compete ao Poder Legislativo, em segunda instancia, ratifica-lo ou, ainda, dar-lhe a sua sanção. Não trata o Legislativo por intermedio do Executivo. Não colabora no acôrdo. Não contribui para a convenção.

Não redije o tratado. A sua competencia é a de resolver definitivamente sobre eles, ou aceitando, ou rejeitando.

Rio de Janeiro, 21 de agosto de 1935.

### III

## O MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA AS DECISÕES JUDICIARIAS

1. Competem o processo e o julgamento do mandado de segurança, segundo o art. 3.º do substitutivo:

“a) á Côrte Suprema, contra atos do Presidente da Republica ou Ministro de Estado;

b) aos juizes federais, em primeira instancia, contra atos das demais autoridades federais”.

Reproduziu o substitutivo, pura e simplesmente, na simplicidade dessas duas alíneas, os preceitos constitucionais seguintes:

a) o do art. 76, mercê do qual á Côrte Suprema compete:

“1, processar e julgar originariamente:

.....

“i) o mandado de segurança contra atos do Presidente da Republica ou Ministro de Estado”:

b) o do art. 81, segundo o qual aos juizes federais compete processar e julgar, em primeira instancia:

.....

“k) os mandados de segurança contra atos de autoridades federais, excetuado o caso do art. 76, 1, letra i”.

Não ampliar o que nesses dois dispositivos se encerra. Dizem eles o bastante para a verificação de quem é a com-

petencia para o conhecimento do pedido de mandado de segurança: se dos juizes federais, se da Côrte Suprema. A duvida foi posta de lado pela segurança dos preceitos nos textos transcritos exarados. Em primeira instancia, só aos juizes federais compete o processo do mandado de segurança contra atos de autoridades federais, sejam quais forem, excetuados apenas os do Presidente da Republica ou Ministro de Estado. E tambem o julgamento. O mandado contra atos destes dois ultimos será processado e julgado, originariamente, pela Côrte Suprema.

A unica controversia admissivel, em face da clareza dos textos constitucionais, é quanto ao conceito do que se deva entender por “autoridades federais”.

2. Emendando o substitutivo, propôs o Sr. LEVI CARNEIRO que, no atinente á justiça federal, se lhe imprimisse esta redacção:

“Art. 3.º Competem o processo e julgamento do mandado de segurança:

.....

“II, nos demais casos, em primeira instancia:

“a) contra atos do Presidente da Republica ou de Ministro de Estado — á Côrte Suprema;

b) contra atos do Poder Legislativo, da Camara ou do Senado Federal e das demais autoridades federais; de agente, ou instituto, creado ou mantido pela União, e nos demais casos de competencia da justiça federal — aos tribunais, ou juizes, federais de primeira instancia”.

3. No debate travado, no seio da Comissão de Constituição e Justiça, foram aceitas algumas objeções á emenda do Sr. LEVI CARNEIRO, que ficou com a incumbencia de dar-lhe nova redacção, para mais cuidadoso exame. Exigia-o, de certo, a delicadeza da materia, de primacial importancia.

Eis como ficou redigida:

“Art. Compete processar e julgar o pedido de mandado de segurança:

“I. Nos casos de competencia de justiça federal,

a) contra atos do Presidente da Republica, ou de Ministro de Estado — á Côrte Suprema;

b) contra atos de quaesquer autoridades federais, inclusive legislativas; ou de instituto, ou serviço, creado ou mantido pela União — aos tribunais, ou juizes, federais de primeira instancia.

Quando o ato impugnado fôr de juiz, ou tribunal federal, ou de seu presidente, caberá a competencia ao mesmo juiz ou ao tribunal pleno”.

4. A primeira observação, que o novo texto da emenda desperta, é quanto á desnecessidade da frase: “I, nos casos de competencia de justiça federal,” pela razão muito simples de sómente á justiça federal competir, constitucionalmente, conceder mandados de segurança contra atos de autoridades federais, quaisquer que elas sejam, desde o Presidencia da Republica ás do derradeiro posto de hierarquia funcional.

O substitutivo, neste particular, foi mais feliz.

A segunda e subsequentes observações concernem ao disposto na alinea *b* e ao inciso que se lhe segue.

5. Cabe o mandado de segurança contra ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. Contra ato do Poder Executivo, disseram as primeiras emendas ao preceito do ante-projeto constitucional. Contra ato manifestamente inconstitucional do Poder Executivo ou manifestamente ilegal do Poder Legislativo, assentaram as seguintes emendas. Contra ato do poder publico, generalizaram outras. Contra ato de qualquer autoridade, ou do poder publico, ainda outra emenda esclareceu.

Compreende o canon constitucional, em sua latitude, qualquer autoridade, no exercicio do poder publico, executiva, legislativa ou judiciaria. Não é de ampliar-se o contido no texto em exame, por impossivel alargar-lhe a amplitude. Não ha ato, manifestamente inconstitucional ou illegal de autoridade, de qualquer autoridade, que não possa ser desfeito pelo mandado de segurança. Nenhum. Onde um ato de autoridade, manifestamente inconstitucional ou manifestamente ilegal, ameaçar ou ofender o direito certo e incontesavel de qualquer cidadão, terá ele no mandado de segurança o remedio especifico contra a violencia. Se, entretanto, se quizer, por cautela e por abundancia, tornar mais claro o que clarissimo já é, dever-se-á dar ao substitutivo, na tecla batida, esta fórmula:

“b) contra atos das demais autoridades federais, executivas ou legislativas, em primeira instancia, aos juizes federais”.

Eliminar-se-ão os demais conceitos lançados na emenda, pelae razões que se seguem.

6. Devem suprimir-se as expressões “ou de instituto, ou serviço, creado ou mantido pela União”, por tratar-se então e sempre de ato de autoridade. Ficou, de resto, a hipotese prevista no paragrafo que a Comissão de Constituição e Justiça mandou adicionar ao artigo primeiro, segundo o qual “entre os atos de autoridade compreendem-se os de pessoas naturais ou juridicas no desempenho de serviços publicos, em virtude de delegação ou de contrato exclusivo.”

Sendo assim, o ato, contra o qual se impetrará o mandado de segurança, será sempre de autoridade. Se autoridade, efetivamente, não fôr, cabimento não terá a medida constitucional.

O instituto, referido na emenda, ou será um desdobramento de repartição publica, seja qual fôr a denominação, que se lhe empreste; ou será uma pessoa juridica. Naquela hipotese, o ato será diretamente, de autoridade; nesta, por

via de delegação ou de contracto. Numa e noutra, ato de autoridade sempre será.

7. Evitar-se-á, também, a expressão “ou serviço”, impicita sempre no conceito de autoridade. Nenhuma existe, capaz de violar ou ameaçar o direito individual de alguém, senão num serviço publico. Mesmo porque — na observação de LÉON DUGUIT, *Traité de Droit Constitutionnel*, 2.<sup>a</sup> edição, vol. 3, pag. 7, § 53 — os serviços publicos são elemento essencial do Estado, que não é, na realidade, senão uma cooperação de serviços publicos, cujos gerentes são os governantes. E, como escreveu um tratadista patricio — ALCIDES CRUZ, *Direito Administrativo Brasileiro*, pag. 19 — a administração publica é o conjunto de serviços publicos, que tem por objeto atender ás necessidades e aos interesses coletivos do Estado.

Temos, pois — e é RUY BARBOSA a doutrinar em parecer publicado nos *Comentarios á Constituição Federal Brasileira*, coligidos e coordenados por HOMERO PIRES, vol. 1, pag. 343 — “na organização integral do Estado, a totalidade é a sistematização do *serviço* publico nos mais amplos limites da sua extensão. Depois nas largas divisões da administração, nas grandes secções em que ela centralmente se distribue, vamos encontrar outros tantos *serviços publicos*, coextensivos em amplitude com a vasta materia a que cada um deles se vota e com a superficie do territorio do Estado, em que se encerra. Esses ramos centrais do Poder Executivo são os Ministerios, as grande regiões do sistema administrativo, *os serviços publicos gerais*, cuja complexidade, subdistinguindo-se nos varios elementos, que a compõem, se reparte noutros tantos serviços publicos, quantas são as especialidades correspondentes áquele elemento.”

Muitos desses serviços publicos, entretanto, são entregues a empresas particulares, pessoas naturais ou juridicas, que se incumbem de efetua-los. Os transportes publicos. A iluminação publica. Os transportes ferroviarios e maritimos ou aereos. E inumeros outros. Em casos tais, por via de

delegação, passam particulares a praticar atos, que são realmente, de autoridade. Quando manifestamente inconstitucionais ou ilegais e ofensivos de direito certo e incontestado, dão ao titular deste oportunidade para socorrer-se do mandado de segurança, afim de o fazer restaurar.

Não ha, portanto, conveniencia em referir-se a lei a serviço criado ou mantido pela União. Nem a instituto. Terão sempre juizes e tribunais de indagar da qualidade do autor do ato impugnado e de verificar se ele é, ou não, de autoridade. Autoridade não é o instituto. Tão pouco autoridade é o serviço. Se aquelle é o departamento, agencia, ou o que quer que seja, na série infinita das denominações; este não é senão o consorcio de meios, de pessoal e de material por via do qual o poder publico ou os seus delegados exercem sua função propria. O vocabulo *serviço* — lê-se nas *Pandectas Belgas* — “aplica-se ás coisas e ás pessoas. As coisas e os homens postos ao serviço de todos, diz-se que estão ao serviço publico e constituem, em regra geral, o que chamamos de o *serviço publico*.” Autoridade seria, em verdade, o diretor ou gerente do instituto ou do serviço. Ou qualquer de seus prepostos.

8. Deve excluir-se, ainda, a referencia da emenda aos tribunais federais de primeira instancia.

A lei, realmente, qual prevê o art. 78 da Constituição, criará tribunais federais, quando assim o exigirem os interesses da justiça, podendo attribuir-lhes o julgamento final das revisões criminaes excetuadas as sentenças do Supremo Tribunal Militar, e das causas referidas no art. 81, letras *d, g, h, i e l*; assim como os conflitos de jurisdição entre juizes federais de circunscrição em que esses tribunais tenham competencia.

Recorrendo ao art. 81, verifica-se que as causas, que a lei poderá attribuir a tais tribunais, são estas:

.....

“*d*) as questões entre um Estado e habitantes de outro, ou domiciliados em país estrangeiro,

ou contra autoridade administrativa federal, quando fundadas em lesão de direito individual, por ato ou decisão da mesma autoridade;

.....

“g) as questões de direito marítimo e navegação no oceano ou nos rios e lagos do país, e de navegação aérea;

“h) as questões de direito internacional privado ou penal;

“i) os crimes políticos, e os praticados em prejuízo de serviços ou interesses da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral ou Militar;

.....

“l) os crimes praticados contra a ordem social, inclusive o de regresso ao Brasil de estrangeiro expulso”.

Entre as causas, que a lei ordinária, quando criar os tribunais federais, poderá passar para a sua competência, em detrimento da competência dos juizes federais, não se fez referencia ás da letra *k*, os mandados de segurança contra atos de autoridades federais, excetuado o caso do art. 76, *l*, *i*, segundo o qual a competência, em se tratando de ato do Presidente da Republica ou de Ministro de Estado, é da Côrte Suprema.

Como, pois, em falta de poder expresso para isso, a lei ordinária dará aos tribunais federais atribuição que a Constituição explicitamente lhes não conferiu?

9. Percebe-se, no entanto, uma inadvertencia nos textos constitucionais.

Pelo disposto no art. 76, á Côrte Suprema compete:

“2) julgar:

.....

“II, em recurso ordinario:

“a) as causas, inclusive mandados de segurança, decididas por juizes e tribunais federais, sem prejuizo do disposto nos arts. 78 e 79”.

Tenha-se em conta referirem-se estes dois artigos á criação dos tribunais federais, os de que, neste passo, se vem cogitando; e o que julgará, privativa e definitivamente, salvo recurso voluntario para a Côrte Suprema nas especies que envolverem materia constitucional.

a) os recursos de atos e decisões definitivos do Poder Executivo, e das sentenças dos juizes federais nos litigos em que a União fôr parte, contanto que uns e outros digam respeito ao funcionamento de serviços publicos, ou se rejam, no todo ou em parte, pelo direito administrativo;

b) os litigos entre a União e os seus credores derivados de contratos publicos;

tenha-se tal circumstancia em linha de conta e concluir-se-á não ser liquido haver dado a Constituição recurso ordinario para a Côrte Suprema das sentenças dos tribunais federais sobre mandado de segurança. Tampouco não é liquido poderem estes concedel-o, mesmo porque o texto faz referencia áquele recurso, mas “sem prejuizo do disposto nos arts. 78, 79”.

Não é o preceito do art. 76, 2, n. II, a, identico ao do paragrafo unico do art. 78. Neste se escreveu que “cabera recurso para a Côrte Suprema, sempre que tenha sido controvertida materia constitucional e, ainda, nos casos de denegação de *habeas-corpus*”.

10. Emerge desses dispositivos acerca da competencia dos juizes e tribunais federais situação, aos menos aparentemente, embaraçosa.

Pois não compete aos juizes federais processar e julgar, nos termos do art. 81, k, os mandados de segurança contra atos de autoridades federais, excetuados o Presidente da Republica e os Ministros de Estado?

Como, sendo essa competencia dos juizes federais, transferi-la, sem que a Constituição expressamente o permita, aos

tribunais federais, que vierem a ser criados, quando assim o exigirem os interesses da justiça?

Como por outro lado, carecendo eles de competencia para isso, faz referencia o art. 76, 2, n. II *a*, a recurso ordinario, para a Côrte Suprema, de suas decisões sobre mandado de segurança?

Criados esses tribunais federais, ficarão eles, acaso, com competencia exclusiva para o processo e julgamento de mandado de segurança contra atos de autoridades federais, exclusive o Presidente da Republica e os Ministros de Estado? Ou os processarão e julgarão sem prejuizo de igual competencia dos juizes federais?

Esta ultima hipotese, pela sua absurdidade, deve ser posta á margem.

Qual, portanto, a solução?

Convem fixar os sentidos nos precisos termos do art. 78, antes de dar qualquer resposta:

“A lei criará tribunais federais, quando assim o exigirem os interesses da justiça, *podendo attribuir-lhe o julgamento final* das revisões criminaes, excetuadas as sentenças do Supremo Tribunal Militar, e das causas referidas no art. 81, letras *d, g, h, i e l*; assim como os conflitos de jurisdicção entre juizes federais de circumscripção em que esses tribunais tenham competencia.”

Ora, a Constituição, quando disciplinou esta delicadissima materia da competencia judicial, sempre distinguiu a de processar da de julgar. Assim, no art. 76, n. 1, disse da competencia da Côrte Suprema, para “*processar e julgar originariamente*”; e, no n. 2, se referiu á sua competencia para “*julgar*” as ações rescisórias dos seus julgados e os recursos ordinarios das decisões nele enumeradas, bem assim os extraordinarios.

Será que, por força do disposto no art. 78, os tribunais federais que poderão ser criados quando assim o exigirem

os interesses da justiça, terão a sua competencia restrita ao “*juízo final*” das causas nele mencionadas?

Não tendo sido ainda criados os tribunais federais, e a controversia agora suscitada resolver-se-á quando da criação deles se tratar, não ha razão que justifique, na emenda ao substitutivo, a referencia a tais tribunais, agora inexistentes.

11. Está na arena judiciaria, portanto, sómente o juiz federal, em primeira instancia, operando. Dele apenas se deve cogitar e dos seus atos e não dos tribunais federais, de existencia teorica e possivel.

Dos atos decisorios ou judicantes dos juizes federais cabem, sem nenhuma duvida, os recursos constantes da lei processual. Contra os seus atos administrativos é de que se cogita o remedio, afim de salvaguardar direitos certos e incontestados que possam ser ameaçados ou feridos por eles, inconstitucional ou ilegalmente.

Não sendo possivel, quanto a eles, impetrar o mandado de segurança á Côrte Suprema, ocorreu ao autor da emenda a possibilidade de ser requerido ao proprio juiz, á propria autoridade coatora.

Eis como o Sr. LEVI CARNEIRO justificou a sua emenda:

“O substitutivo não mencionou o caso de se tratar de decisão judiciaria. Pareceu-me necessario regular especialmente o caso de ser o ato de juiz ou tribunal federal ou da Côrte de Apelação, porque, em tais casos, logicamente, deveria caber recurso para a Côrte Suprema. O dispositivo constitucional não permite que assim seja (art. 76 l, i). Tambem quis destacar o caso em que se trate de decisão administrativa”.

Repugna-me possa alguém ser ao mesmo tempo parte e juiz. Pela nossa lei processual, casos existem em que o recurso se interpõe para o proprio juiz prolator da decisão recorrida, convidando-o a reconsiderar sobre o caso, em face de novos argumentos e de novos documentos. Mas o man-

dado de segurança não tem tal feitio: ele é interposto para o poder judiciario contra ato de qualquer autoridade pertencente aos outros dois poderes. Mas o de que se cuida é do remedio contra ato de autoridade judiciaria, manifestamente inconstitucional ou ilegal, que ameaça ou viole direito certo e incontestado.

Quando o ato judiciario é praticado em causa sujeita a julgamento, cabe contra ele o recurso estabelecido pela lei processual. Quando, porém, o ato seja praticado pelo juiz, fóra de causa, administrativamente, ainda assim difficil é que a lei não haja estabelecido recurso apropriado. Admitindo-se, porém, que, nestas condições seja praticado, inconstitucional ou ilegalmente, ofendendo direito certo e incontestado, para essa hipotese, como a Constituição não permite a interposição do mandado de segurança perante a Côrte Suprema, é que se pretende seja este a ele mesmo requerido, afim de, em gráu de recurso, o julgar a Côrte Suprema.

Trata-se de uma inovação e, de certo modo, de uma anomalia, inconciliavel, com a natureza do mandado de segurança, de um lado, e, de outro lado, que transforma a autoridade coatora em juiz, mercê de uma transfiguração incompativel com a ordem juridica e processual.

Ou se trata de uma omissão do texto constitucional, reparavel sómente por via de revisão, nos termos do artigo 178 da Constituição; ou ela não permite o mandado de segurança contra ato de juizes ou tribunais.

Não vá a lei ordinaria empregar, para a debelação da molestia, remedio mais desastroso que ela...

**12.** Estou em que devem ser suprimidos os dispositivos das alneas *d* e *e* do artigo 3.º, do substitutivo, bem assim o n. III e suas alneas da emenda, referente á justiça local.

Sendo de competencia dos Estados legislar sobre a sua organização judiciaria, cumpre-lhes fixar a competencia dos

seus juizes e tribunais. Sem poder fixa-la impossivel lhes será dar-lhes organização.

Um ponto, neste capitulo, deixou a Constituição fóra de controversia: a de não caber á Côrte Suprema, julgar, em recurso ordinario, as causas, inclusivé mandados de segurança, decididas pela justiça local, em unica ou ultima instancia. Ao contrario do que acontece com as denegatorias de *habeas-corporis*, o recurso sómente poderá ser o extraordinario, nos precisos termos do art. 76, n. III.

Nada se opõe, entretanto, a que a lei diga da competencia dos juizes e tribunais locais do Distrito Federal e do Territorio do Acre; antes deve regular a materia.

13. Cabendo recurso, nos termos constitucionais, das decisões sobre mandado de segurança; estando este incluído entre as “causas” de natureza civil, posto deve processar-se como o *habeas-corporis*, com as modificações reclamadas pela sua propria natureza, pareceu-me que o recurso deve ser estabelecido pela lei ordinaria, quanto ao seu processo. Propendeu a emenda pelo recurso *strictu sensu*. Tratando-se, porém, de causa civil, nada mais natural é que se concedam os recursos do processo dessa natureza, ou o de agravo, ou o de apelação.

O substitutivo preferiu aquele: estou em que deve ser mantido.

14. Eis a série de observações que a emenda do Sr. LEVI CARNEIRO, redijida, de acôrdo com as deliberações da Comissão de Constituição e Justiça, para novo exame, me levou a formular, sempre receioso das imperfeições do meu raciocínio. E’ que o assunto é cheio de dificuldades e convem que sejam bem pesados, com toda a sinceridade e com o animo de caminhar para a melhor solução, os prós e os contra.

Sala da Comissão de Constituição e Justiça, 27 de agosto de 1935.

IV

**A INELEGIBILIDADE DOS PREFEITOS MUNICIPAIS PELAS ASSEMBLEIAS ESTADUAIS**

I

Têm as assembléias constituintes dos estados federados brasileiros, nos termos do art. 3 das disposições transitorias da Constituição de 1934, função específica e delimitada, por isso mesmo. Os seus poderes advêm, sem duvida, daquela, que lhes atribuiu apenas os que mencionou, em palavras categoricas e precisas:

“Uma vês inauguradas, estas ultimas (“as Assembléias Constituintes dos Estados”) passarão a eleger os Governadores e os representantes dos Estados no Senado Federal, a empossar aqueles e a elaborar, no prazo maximo de quatro mêses, as respectivas Constituições, transformando-se, a seguir, em Assembléias Ordinarias, providenciando, desde logo, para que seja atendida a representação das profissões”.

O texto constitucional é, como se vê, de absoluta e inconfundivel clareza, desdobrando-se, neles, toda a competencia das assembléias constituintes dos Estados. Assim é que, uma vês inauguradas, elas passarão:

- a) a eleger os Governadores e os representantes dos Estados no Senado Federal;
- b) a empossar aqueles;
- c) a elaborar, no prazo maximo de quatro mêses, as respetivas Constituições, ficando o Estado retardatario no cumprimento desta disposição, submetido á do que parecer mais conveniente ao Senado Federal, até que a reforme pelo processo nela determinado.

Bem é de ver, por expresso, com todas as letras, no texto constitucional, não poderem as assembléias constituintes dos Estados, dentro no prazo de quatro mêses, entre-

garem-se ao exercicio de outras funções, diversas da que aquele lhes conferiu.

Eleito e empossado o Governador; eleitos os representantes do Estado no Senado Federal — cada assembléa é, exclusivamente, constituinte e outra função não tem; carece de competencia para a pratica de atos não especificados no art. 3 das disposições transitorias da Constituição Federal.

A delimitação dos seus poderes se verificou não somente na materia de sua competencia, quanto ao tempo de seis mēses. De modo diferente não entenderam o dispositivo constitucional quasi todas as assembléas estaduais que já terminaram a sua tarefa constituinte. Nenhuma se excedeu na sua competencia. Nenhuma excedeu o tempo que para pratica-la lhe foi marcado.

## II

Não póde a assembléa constituinte estadual, de modo algum, ainda que no texto da Constituição, que elaborar, atribuir-se competencia para a eleição do primeiro prefeito do municipio da Capital. Nulo e, portanto, inexistente, será o texto, que assim dispuzer, por contrario ao art. 13, n. I, da Constituição Federal:

“Os municipios serão organizados de fôrma que lhes fique assegurada a autonomia em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse, especialmente:

“I, a eletividade dos prefeitos e dos vereadores da Camara Municipal, podendo aquele ser eleito por esta”.

Lançando principio de tal porte, a Constituição logo lhe abriu, no § 1, esta exceção:

“O prefeito poderá ser de nomeação do governo do Estado, no municipio da Capital e nas estancias hidro-minerais”.

Não ha, pois, e não póde haver, diante de preceitos tão simples e claramente enunciados, outro entendimento: os vereadores da Camara Municipal, em todos os municipios brasileiros, serão sempre, invariavel e necessariamente, elei-

tos municipais, alistados e na fórmula determinada pelo código eleitoral. Compete, privativamente, á União, como se lê no art. 5, n. XIX, f), da Constituição Federal, legislar sobre matéria eleitoral da União, dos Estados e dos Municípios, inclusivé alistamento, processo das eleições, apuração, recurso, proclamação dos eleitos e expedição dos diplomas.

O prefeito, entretanto, poderá:

a) ser eleito por sufrágio direto, universal e secreto, como, entre outras, já dispuzeram as constituições estaduais da Bahia, art. 60, § 1; de Pernambuco, art. 91, § 1; do Amazonas, art. 100, n. I; do Rio Grande do Sul, art. 95, a); da Parahiba, art. 89, § 1, sendo que a de Minas Gerais, art. 61, § 1, deixou a cargo da lei ordinaria determinar o modo de eleição do prefeito;

b) ser eleito pela Camara Municipal, qual ficou prescrito no art. 64 da constituição estadual de São Paulo:

“O órgão executivo do municipio é o prefeito, eleito por quatro anos, pela Camara Municipal, dentre os vereadores, ou não, mediante voto secreto, sendo vedada a reeleição”.

c) ser de nomeação do governo do Estado, quando se tratar do municipio da Capital ou de estancia hidro-mineral, qual determinaram, entre outras, as constituições estaduais de São Paulo, art. 64, § 3; de Minas Gerais, art. 61, § 2; do Rio Grande do Sul, art. 95, § 2; da Parahiba, art. 98, § 2; da Bahia, art. 30, n. IX e do Amazonas, art. 100, § unico.

A Constituição de Pernambuco, art. 90, § 2, deixando á competencia do Governo a nomeação do municipio da Capital, subordinou-a, entretanto, á aprovação da Assembléa Legislativa.

Nenhuma se reservou atribuição para eleger o primeiro ou os seguintes prefeitos do municipio da Capital: praticaria, a que o fizesse, ato profunda e grosseiramente inconstitucional. Não escapa, mesmo, é inconstitucionalidade, a disposição do art. 91, § 2, da Constituição de Pernambuco. Fez ele restrição que na Constituição Federal se não encontra. Desde que ela deixou ás constituições estaduais a

faculdade de, na consonancia de sua conveniencias, deixar a cargo do governo do Estado a nomeação do prefeito do municipio da Capital e das estancias hidro electricas, sem dependencia da aprovação das assembléias ordinarias — feriu aquele texto da constituição pernambucana ao da federal, pondo uma restrição onde ela ,de modo algum, restringiu.

#### IV

Se, como acaba de ser, á saciedade, demonstrado, carecem as assembléias constituintes estaduais de poderes para, na Constituição, se reservarem competencia para elegerem o prefeito do municipio da Capital, colocado em situação especialissima em face do governo do Estado, licito lhes não é arvorarem-se em eleitores dos prefeitos dos demais municipios do Estado.

Os prefeitos destes serão sempre eleitos pelo povo, pelo voto direto ou secreto, ou pelos vereadores da Camara Municipal. Só o prefeito do municipio da Capital ou de estancia hidro-mineral é que poderá ser nomeado pelo governo do Estado. Nenhum poderá ser eleito pela assembléia estadual constituinte, nem pela ordinaria em que ela se transformar.

Custa mesmo admitir se formule tal hipotese, de espantosa absurdidade, cuja conversão em realidade seria inacreditavel, diante da clareza solar do texto da Constituição Brasileira, que sofreria um golpe de extraordinaria rudeza.

A sua inconstitucionalidade seria manifêsta.

#### V

Sendo, pois, flagrantemente inconstitucional o dispositivo que conferir á assembléia estadual, constituinte ou ordinaria, competencia para eleger o prefeito do municipio da Capital e de outros municipios do Estado, não poderá ser cumprido. Se o fôr e o ato de força se consumar, pro-

cedendo-se á eleição, da expedição do diploma ou do reconhecimento do candidato caberá recurso, nos termos do art. 83, § 2, da Constituição Federal, e do art. 174 do Código Eleitoral, observadas as instruções expedidas pelo Tribunal Regional da capital do Estado ou pelo Tribunal Superior de Justiça Eleitoral: alegar-se-á, então, a nulidade do ato eleitoral e do texto constitucional estadual em face da Constituição Brasileira.

Rio de Janeiro, 28 de setembro de 1935.

## V

### **O PRAZO DO PERÍODO GOVERNAMENTAL DOS PRIMEIROS GOVERNADORES CONSTITUCIONAIS DOS ESTADOS**

1. Compete, privativamente, aos Estados, nos termos do art. 7, n. I, da Constituição da República, decretar a Constituição e as leis por que se devam reger, respeitados os seguintes princípios:

- a) forma republicana representativa;
- b) independência e coordenação dos poderes;
- c) temporariedade das funções eletivas, limitada aos mesmos prazos dos cargos federais correspondentes, e proibida a reeleição de Governadores e Prefeitos para o período imediato;
- d) autonomia dos Municípios;
- e) garantias do Poder Judiciário e do Ministério Público locais;
- f) prestação de contas da administração;
- g) possibilidade de reforma constitucional e competência do Poder Legislativo para decretá-la;
- h) representação das profissões.

Porque, entre os princípios constitucionais, delimitadores da configuração política dos Estados, figura o da temporariedade das funções eletivas, limitadas aos mesmos prazos dos cargos federais correspondentes; porque o período presidencial durará qual preceitua o art. 52, um quadrienio; porque, sem nenhuma duvida, ao cargo do presidente da Republica, corresponde, nos Estados, o de Governador, por exercerem ambos o Poder Executivo — surgiu a duvida, na consulta refletida, sobre se o período governamental dos Estados deverá sempre durar um quadrienio ou se a Constituição estadual poderá torna-lo mais curto, dando-lhe duração menor, por semanas, por mês ou por anos, bienios ou trienios; e, ademais disso, se pode marcar o período governamental por quatrienio, menos para o Governador eleito pela Assembléa Constituinte.

Eis, em suma, o que compete resolver.

## I

2. Tendo fixado em um quadrienio o período presidencial, não carecia a Constituição de esclarecer que, tanto que fosse promulgada, como ficou expresso no art. 1 das suas disposições transitorias, ela elegeria, “no dia imediato, o Presidente da Republica para o primeiro quadrienio constitucional”.

Na repetição encontrou meio de evitar controversia, provocada pela interpretação politica, nem sempre juridica, dos textos constitucionais e legais.

3. No tocante á missão das assembléas constituintes transitorias, prescreveu:

“Noventa dias depois de promulgada esta Constituição, realizar-se-ão as eleições dos membros da Camara dos Deputados e das Assembléas Constituintes dos Estados. Uma vês inauguradas, estas ultimas passarão a eleger os Governadores e os representantes dos Estados no

Senado Federal, a empossar aqueles e a elaborar, no prazo de quatro meses, as respectivas Constituições, transformando-se, a seguir, em Assembléias Ordinarias, providenciando, desde logo, para que seja atendida a representação das profissões”.

4. A questão a resolver é uma e unica: a de poder a Assembléia Constituinte fixar, ou não, periodo governamental, que é de um quadrienio. Podia a Constituição ter dito que as assembleias constituintes estaduais, uma vês inauguradas, passariam a eleger os governadores para o primeiro quadrienio constitucional. E não o disse. Porque tivesse o intuito de deixar isso ao arbitrio dos constituintes estaduais?

5. Pelo disposto no art. 81, c), do anteprojeto constitucional, os Estados se organizariam de acôrdo com a Constituição e leis, que adotassem, respeitadas, entre outros principios constitucionais, o da “temporariiedade das funções eletivas, não podendo o seu periodo exceder o dos cargos federais analogos”. Poderia, vencedor que fosse tal texto, cada Estado marcar o periodo governamental, que julgasse mais conveniente, comtanto que não excedesse ao periodo presidencial. Mas o preceito teve vida efemera. Rejeitou-o, desde logo, a Assembléia Nacional Constituinte, para dar-lhe o sentido decorrente do art. 123, c) do substitutivo da Comissão Constitucional áquele anteprojeto: “temporariiedade das funções eletivas, limitadas aos mesmos prazos dos cargos federais analogos, excluida a reeleição de governadores e prefeitos”.

A formula do art. 7, n. I, c) da Constituição, é, pois, a que veiu do primeiro substitutivo do anteprojeto governamental.

6. Tentou o sr. *FABIO SODRÉ*, qual se lê no *Diario da Assembléia Nacional Constituinte*, de 4 de julho de 1934,

pag. 4882, restaurar o dispositivo do anteprojeto, com a emenda, que apresentou, estabelecendo o principio constitucional da “temporiedade das funções eletivas, cujo prazos não poderão exceder os dos cargos federais analogos, proibida a reeleição dos governadores e prefeitos municipais”.

E assim a justificou:

“Parece-me, sr. presidente, que esta emenda interpreta melhor o pensamento da Assembléia, que não foi, acredito, limitar exatamente ao mesmo prazo, senão impedir prazo maior”.

Em outro passo acentuou:

“A emenda, como está, fixa-o exatamente, isto é, os Estados terão de adotar prazos identicos. Entendi, restabelecendo o pensamento da Assembléia, fixar o prazo maximo, mas não limitar o minimo, podendo os Estados reduzir esse prazo, como melhor em entenderem”.

Caiu, entretanto, a emenda proposta pelo sr. *FABIO SODRÉ*; e caiu depois de haver o sr. *RAUL FERNANDES* comunicado a existencia de emenda dizendo “ser a temporiedade limitada aos mesmos prazos” e de ter o sr. *HOME-RO PIRES* salientado que muito ao contrario do que acabava de aduzir o sr. *FABIO SODRÉ*, “o pensamento do texto constitucional em elaboração é justamente limitar a prazos exatamente iguais funções de cargos analogos”.

Ficou a controversia, portanto, desfeita.

7. Irrompe ela agora, de novo, não já na elaboração, mas na interpretação do texto constitucional, cujo sentido ficou bem expresso e não sofreu variantes.

O governador dos Estados, eleitos pelas respectivas assembléias constituintes, uma vês inauguradas, e por elas empossado, tem, pois, o periodo governamental de um quadriennio, analogo ao periodo presidencial.

Assim o entendeu a Assembléa Nacional Constituinte; assim o têm entendido quasi todas as Assembléas Constituintes Estaduais, pelo menos as que já cumpriram a sua faina constitucional, transformando-se em assembléas ordinarias. Nenhuma teve duvida em que o periodo governamental fosse ou pudesse ser inferior ao periodo presidencial.

Nem somente o elemento historico propende pela unica interpretação do texto constitucional, senão tambem a sua pratica pelos constituintes da quasi unanimidade dos estados federados brasileiros, como resulta das Constituições até agora em vigor: nenhuma discrepou da doutrina vencedora na Assembléa Nacional Constituinte.

## II

8. Não póde a Constituição do Estado, portanto, reduzir o periodo governamental do governador que a Assembléa Constituinte, na fórmula da Constituição da Republica, elegeu e empossou.

## III

9. Se a Constituição do Estado, ofendendo o principio constante do art. 7, n. I, c), da Constituição da Republica, reduzir o quadrienio do governador, eleito e empossado na conformidade do disposto no art. 3 das disposições transitorias da mesma Constituição — caso será de intervenção federal, qual determina o art. 12 n. V, desta, para assegurar a observancia do principio especificado no art. 7, n. I, c), aludido.

E a intervenção será decretada por lei federal, que lhe fixará a amplitude e duração (art. 12, § 1); em tal caso, o interventor poderá ser eleito pela Camara dos Deputados, se ela não preferir autorizar o presidente da Republica a nomea-lo.

Rio de Janeiro XX de outubro de 1935.