



# 10

**DA SUSPENSÃO DE MANDATO DO PARLAMENTAR PARA INVESTIDURA  
COMO MINISTRO DE ESTADO: INCOMPATIBILIDADE RELATIVA SOB O  
REGIME DO AFASTAMENTO À LUZ DO DIREITO LUSO-BRASILEIRO  
(SOB A PERSPECTIVA DO PROCESSO DE CASSAÇÃO DE DEPUTADO  
BRASILEIRO)**

*Suspension of the parliamentary mandate for investiture as minister of state: relative  
incompatibility under the scheme in the light of the retirement luso-brazilian law  
(from the perspective of the impeachment process of brazilian deputy)*

**Oswaldo Oliveira Araújo Firmo**

Especialista e Mestre em Direito Constitucional pela Faculdade de Direito da UFMG; Especialista e Mestre em Ciências Jurídico-Políticas, pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (Portugal); Professor de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da UNA, *campus* Aimorés (Belo Horizonte); Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Unidade Goiás, com assento na 7ª Câmara Cível.  
[Oswaldo@hotmail.com](mailto:Oswaldo@hotmail.com).

**Sônia Maria Queiroz de Oliveira**

Mestre em Gestão Integrada do Território, professora da Universidade do Vale do Rio Doce (UNIVALE) e da Faculdade de Direito Vale do Rio Doce (FADIVALE), [oqms@hotmail.com](mailto:oqms@hotmail.com).

**RESUMO**

---

O parlamento é construção histórica, muito em particular da história inglesa, em que se fez erigir um sistema de governo típico – parlamentarismo. Afirma-se o parlamento no panorama político do Estado, que já numa perspectiva nitidamente democrática, muito é o resultado do confronto com o poder do rei (deveras real). Daí adveio conquistas institucionais legalmente postas para garantia de uma existência efetiva (aspecto físico) e funcionamento permanente do parlamento. Nesse quadro encontra-se o estatuto do parlamentar com o objetivo de blindagem do exercício da atividade parlamentar contra os desmandos do sempre hipertrófico Poder Executivo (a Coroa). Há de se ter em mente, pois, em termos de mandato parlamentar, que o trato constitucional é um *status* no quadro das instituições públicas de grande seriedade, e todo regramento (constitucional ou não) gravitando ao redor do princípio da continuidade do exercício da função, em prestígio e garantia das conquistas institucionais. A persecução do tema do afastamento de parlamentar para exercício de cargo no Poder Executivo, especialmente de ministro de Estado, contemplando a exceção constitucional às incompatibilidades parlamentares, com vista ao seu reflexo no respectivo mandato, à luz das constituições do Brasil e Portugal, consubstancia o presente artigo. A metodologia para a investigação proposta consubstancia-se na análise em doutrinas pátria e estrangeira, legislações e artigos científicos. Este estudo tem um recorte bem definido quanto ao objeto de reflexão, assim como seu campo de incidência, na busca de tornar-se um contributo de reflexão acerca de um tema do Direito Constitucional voltado para o âmbito do estatuto jurídico dos titulares de cargos políticos, em especial o caso da incompatibilidade parlamentar de exercício de função de ministro. Buscar-se-á compreender a extensão e as consequências da incompatibilidade do art. 154º, 1, da Constituição da República Portuguesa (CRP), cuja dicção equivale à do art. 56, I, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB).

**PALAVRAS CHAVES:** Mandato parlamentar. Cassação. Perda.

## **ABSTRACT**

---

*The parliament building is historic, most particularly in English history, as it did erect a system of government typical - parliamentarism. State the parliament in the political landscape of the state, which has a distinctly democratic perspective, much is the result of confrontation with the king's power (indeed real). The resulting institutional achievements legally put in securing a real existence (physical aspect) and permanent functioning of parliament. This framework is the status of parliamentary aimed at shielding the exercise of parliamentary activity against the excesses of the executive branch always hypertrophic (the Crown). One has to keep in mind because, in terms of parliamentary mandate, the tract is a constitutional status within the public institutions of great seriousness, and all regramento (constitutional or not) derredor gravitating to the principle of continuity of the exercise of the function in prestige and guarantee of institutional achievements. The pursuit of the subject of the removal of parliamentary holding a position in the executive branch, especially the Minister of State, covering the parliamentary constitutional exception to incompatibilities, with a view to reflecting on its mandate in the light of the constitutions of Brazil and Portugal, embodies the this Article. The methodology for the research proposal is embodied in the analysis doctrines homeland and foreign laws and scientific articles. This study has a clip well defined as the object of reflection, as well as their field of focus in the pursuit of becoming a contribution of reflection on a subject of Constitutional Law facing under the legal status of political office holders, in particular the case of incompatibility parliamentary exercise function minister. Search will understand the extent and consequences of the incompatibility of art. 154, I, of the Constitution of the Portuguese Republic (CPR), which is equivalent to the diction of art. 56, I, of the Constitution of the Federative Republic of Brazil (CRFB).*

**KEY WORDS:** *Parliamentary mandate. The cassation parliamentary mandate. Loss of parliamentary mandate.*

## **SUMÁRIO**

---

Introdução. 1. Representação Política e Mandato Parlamentar. 2. O Mandato e a Suplência. 3. O Regime da Suplência Parlamentar no Direito Português. 4. O Regime da Suplência Parlamentar no Direito Brasileiro. 5. Do Regime das Incompatibilidades Constitucionais. 6. O Sistema de Incompatibilidades Parlamentares no Direito Português. 7. O Sistema de Incompatibilidades no Direito Brasileiro. 8. Regime Excepcional de Compatibilidade: Suspensão do Mandato Parlamentar. 9. Da Natureza do Afastamento (licença ou investidura) Parlamentar. 10. Da Sindicalidade pelo Legislativo da Conduta de Parlamentar durante o exercício de função de Ministro. 11. A Responsabilidade do Parlamentar afastado perante o Legislativo e a Separação de Poderes: limites da sindicalidade. Notas conclusivas. Bibliografia.

---

## **INTRODUÇÃO**

A persecução do tema do afastamento de parlamentar para exercício de cargo no Poder Executivo, especialmente de Ministro de Estado,<sup>1</sup> contemplando a exceção constitucional às incompatibilidades parlamentares, com vista ao seu reflexo no respectivo mandato, à luz das constituições do Brasil e Portugal consubstancia o presente artigo. Na busca de um subtema que versasse sobre as incompatibilidades focamos aqui a condição jurídica sob a qual fica

---

<sup>1</sup> - A considerar os dois ordenamentos jurídicos escolhidos, cumpre apontar a necessária distinção neles encontrada no confronto quanto à consideração dada à função de Ministro de Estado. Em Portugal são os ministros membros do Governo, sabido este como órgão de condução da política geral do país e o órgão superior da Administração Pública (art. 182º da CRP). A Constituição não declara os Poderes na tricotomia clássica (executivo, legislativo e judiciário), pelo que os ministros são designados como “do Governo”. Já no Brasil a Constituição faz explícita a distinção, fiel à tradição presidencialista, considera os ministros como membros do Poder Executivo, auxiliares que são do Presidente da República (art. 76 da CRFB), merecendo na Constituição espaço próprio na seção IV do cap. II do tít. IV, denominada “Dos Ministros de Estado” (arts. 87 e 88).

contemplado o parlamentar – afastamento – durante o exercício de cargo de Ministro. Desenvolveremos, assim, a problemática, voltados para os sistemas constitucionais portugueses e brasileiros, os quais, embora muito próximos, apresentam diferenças, quando não sensíveis, bastante interessantes de se verem.

Do mundo fático, da casuística, vem a nossa primeira inquietação, porquanto, no Brasil, viu-se cassar o mandato de um parlamentar, Deputado Federal, por razões de quebra do decoro parlamentar<sup>2</sup> mesmo enquanto no exercício de função de Ministro de Estado.<sup>3</sup> Tanto o Parlamento levou a cabo a processo, cumprindo seu percurso legal, com ampla defesa e contraditório assegurados, para redundar na efetiva cassação votada em plenário, tudo consoante a Constituição e as leis aplicáveis à espécie, como o Supremo Tribunal Federal (STF) manifestou-se pela validade de todo o procedimento (como sói acontecer quanto aos limites de sua intervenção).

Na história das instituições públicas, as incompatibilidades parlamentares localizam-se como um tópico na teoria geral das incompatibilidades, tendo sede no Direito Parlamentar,<sup>4</sup> a compor um microordenamento parlamentar, na melhor expressão de VERDÚ (1987, p. 366). Para o alcance de sua compreensão, tomado um determinado ordenamento jurídico, mister a conjugação de conteúdo de normas constitucionais e do Regimento Parlamentar,<sup>5</sup> com a concorrência nunca olvidável de outras tantas normas dispersas e até mesmo sob a influência dos costumes e praxes parlamentares.

O pressuposto de qualquer estudo sobre o regime jurídico dos parlamentares é mesmo a aquisição do mandato, mercê de um processo eleitoral decorrido nos termos da Constituição

---

<sup>2</sup> CRETELLA JR. lamenta que a Constituição brasileira de 1988 não tenha repetido, quanto à perda do mandato parlamentar o que prescrevia o art. 34, II, da EC nº 1 de 1969: “*procedimento atentatório às instituições vigentes*” (cfr. CRETELLA JR., José. *Comentários à constituição brasileira de 1988*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, vol. V (arts. 38 a 91), com. nº 242, p. 2.661.

<sup>3</sup> Independente do sistema de governo que adotam, o Parlamento, tanto Portugal quanto o Brasil são exemplos, tem sido celeiro de pessoal político para alimentar a formação de ministérios e ocupação de altos cargos políticos da Administração Pública. Desta realidade já se apercebeu a doutrina (SULEIMAN, Ezra N. *Tward the disciplining of parties and legislators: the parliamentarian in the fifth republic*, in *Parliaments and Parliamentarians in Democratic Politics*, New York / London: Ezra N. Suleiman, 1986, p. 95.

<sup>4</sup> Sobre o Direito parlamentar, dentre outros, cfr.: VERDÚ, Pablo Lucas. *El derecho parlamentario en el marco del derecho político*, in RFDCU, vol. 72, 1987, p. 359 e segs., 376.

<sup>5</sup> O Regimento Parlamentar não se apresenta de forma unânime nos diversos ordenamentos jurídicos, assim podendo aviar-se em resolução (Portugal e Brasil), em lei (Moçambique) ou em regulamento administrativo (Tanzânia). Juridicamente concentra disposições votadas pelo Parlamento para regular seus trabalhos internos e as relações com os demais órgãos do Poder e qualquer ente estranho a seus quadros, com força *interna corporis* (cfr. MARTINES, Temístocles. *Diritto costituzionale*, p. 303). Mas nem por isso é isento de um caráter político. in *Informations Constitutionnelles et Parlementaires*, S. 3, (168) 2º semestre, Stockoholm, 1994.

e das leis. Assim é que, atendendo o parlamentar aos requisitos de elegibilidade, e, portanto diplomado<sup>6</sup> e empossado, há de se lhe incidir todas as regras legais sobre o tema.

Portanto, somos levados a refletir sobre o tema tomando, como pano de fundo, as razões esgrimidas no processo de cassação do Deputado JOSÉ DIRCEU, do Partido dos Trabalhadores (PT) brasileiro, mas não sem advertir cuidar-se aqui de um trabalho de pesquisa e reflexão na área definida pelo Direito Constitucional e não pela Ciência Política.<sup>7</sup>

Nosso estudo aqui tem recorte bem definido quanto ao objeto de reflexão, assim como seu campo de incidência, um contributo de reflexão acerca de um tema de do Direito Constitucional voltado para o âmbito do estatuto jurídico dos titulares de cargos políticos, em especial o caso da incompatibilidade parlamentar de exercício de função de ministro. Buscar-se-á compreender a extensão e as conseqüências da incompatibilidade do art. 154º, 1, da CRP, cuja dicção equivale à do art. 56, I, da CRFB. Esclarecimento a se prestar e em boa hora de registro é a diferença quanto à organização do Poder Legislativo nacional nos dois ordenamentos escolhidos: em Portugal há apenas a Assembléia Nacional (unicameralismo); já no Brasil se biparte em Senado Federal e Câmara dos Deputados (bicameralismo), a formarem, ambos, o Congresso Nacional. Tal advém da distinta forma de Estado adotada por cada um: Portugal é um Estado Unitário e o Brasil um Estado Federal.

Organiza-se o trabalho, como revela o sumário, em tópicos, acometido ao penúltimo as notas conclusivas e ao último a bibliografia, pois inserção se faz de várias notas de pé de página apresentando outras referências bibliográficas úteis.

## **1. REPRESENTAÇÃO POLÍTICA E MANDATO PARLAMENTAR**

Estabelecer a natureza e o significado do mandato parlamentar<sup>8</sup> importa em conseqüências interessantes para os eleitos incumbidos de seu exercício, eis que investidos de

---

<sup>6</sup> A diplomação é mais própria do Direito Constitucional Positivo brasileiro.

<sup>7</sup> Nunca será demais esta advertência, sem, contudo, considerar que não estará o trabalho isento de algumas considerações pontuais inspiradas pela Ciência Política, ciência afim ao Direito Constitucional, com ele muitas vezes compartilhando seu objeto de estudo. A despeito de nosso diálogo aqui se pautar orientado pelos princípios e conceitos residentes no espaço do Direito Constitucional, ainda assim palmilhamos o universo da política. Calha lembrar que JEAN-MARIE DENQUIN considera a Ciência Política não como a ciência da política, mas do universo político (cfr. DENQUIN, Jean-Marie. *Science politique*, France: Presses Universitaires de France, 1985, Collection Droit Fondamental – Droit Politique et Théorique, chapitre 3, pp. 99-114).

<sup>8</sup> O debate acerca do mandato parlamentar, sobretudo à luz da Ciência Política, comporta que reflitamos acerca da dicotomia mandato imperativo X mandato representativo. Numa concepção já tradicional reinante

representação. E de tal não se afasta de consideração a interferência dos partidos políticos – atores de primeira linha na cena democrática contemporânea – na relação representante-eleitor.

A representação política como a concebemos hoje aparece sob o modelo burguês das revoluções liberais, sobretudo a francesa. A resistência ao mandato imperativo é reação ao sistema feudo-estamental.<sup>9</sup> No estudo da representação não se pode desconhecer da cultura política de cada Estado. Daí porque a análise acontece, por primeiro, à luz dos preceitos constitucionalmente postos no ordenamento jurídico, bem como transitará, inevitavelmente, pelas regras infraconstitucionais que regulam o processo eleitoral, o regime parlamentar, com seus limites e garantias (DOMINGUÉZ, 1991). E, finalmente, não se pode olvidar da jurisprudência constitucional.<sup>10</sup>

Conquanto idéias próximas, por sua origem histórica o mandato parlamentar não se há de confundir com o mandato civil. Aproximam-se no quanto. O mandato parlamentar em algum tempo se houve com um caráter fortemente imperativo, sobretudo ao tempo da Revolução Francesa, quando efetivamente se afirmou uma instituição democrática do Estado de Direito (MEGARÉ, 2004).<sup>11</sup> Dessa forma, ele não se dá sobre um contrato, mercê do qual

---

da representação política, cada membro do Parlamento representa toda a nação sem qualquer imperatividade particular. É mesmo o Parlamentar um político livre e à mercê de suas convicções, não se esquecendo que esta liberdade se condiciona por um duplo mecanismo: “*ascendente da eleição e descendente da responsabilidade política e por se entender que os governantes governam em vez e em nome do povo*” (MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*, 5 ed., rev. e atual., Coimbra: Coimbra Editora, 2004, tomo III, parte III, cap. VII, § 4º, nº 101, II p. 373). A intervenção dos partidos políticos, no entanto, compromete a esta concepção bipolar, segundo a qual o mandato comportaria, quando não a vertente imperativa, a representativa. A realidade sociológica dos partidos políticos os elevou, ao cabo de seu processo de desenvolvimento e sofisticação, a uma posição sobreposta a outras tantas do meio político e social, a ponto de, em Portugal (regime eleitoral), deterem poderes institucionais. A disciplina partidária, muita vez resultante numa fidelidade partidária, coloca nas mãos de uma elite dirigente o comando de um Estado, de forma indireta, por vezes não democrática e até mesmo antidemocrática.

<sup>9</sup> Através dos cadernos de instrução ou mandato, de caráter jusprivatístico.

<sup>10</sup> “*Ante la antinomia normativa, el intérprete constitucional no puede oponer la ‘lógica de la democracia’ a la ‘lógica del régimen constitucional’ o, viceversa, ni tampoco acudir a una ‘fuga hacia valores suprapositivos’ carentes de respaldo constitucional. Por el contrario, deberá operar mediante la interacción de contenidos constitucionales objetivos, generando un concepto operativo o constitucionalmente adecuado de representación, sobre el que proceder a una lectura integradora de las normas reguladoras del mandato parlamentario*” (DOMÍNGUEZ, Francisco Caamaño. *Op. cit.*, cap. I, nº 2.1, p. 66).

<sup>11</sup> PLÍNIO MELGARÉ, inspirado em DWORKIN, faz questão de distinguir o modelo de Estado de direito em que o Estado é a mera identificação com a ordem legal, a se constituir, por isso, num Estado de direito formal (mera legalidade), com o Estado de direito material, este “comprometido com a efetivação da ordem democrática, em que o sentido axiológico da normatividade jurídica seja um postulado concreto. Sob essa perspectiva, a decisão levada a efeito pelos órgãos e poderes estatais devem ser justificadas, sem serem todas pela obscura névoa do arbítrio.

perdure como uma relação subjetiva de subordinação entre eleitor e eleito. Prevalece, na relação do mandato político, a idéia de resultado de uma eleição (ato-condição) ensejando a aplicar-se a um indivíduo o estatuto jurídico anteriormente elaborado (a partir da Constituição) dado a uma situação funcional típica.<sup>12</sup> O mandato de Direito Público é fruto de uma representação política, de caráter necessário e imposto por lei, diferentemente do caráter voluntário do mandato civil (MIRANDA, 2004). É a institucionalização da representação política (enseja a participação indireta do cidadão) na forma de um instrumento técnico-jurídico constitucional, sob a advertência, no entanto, de que a transmigração operada com o Estado constitucional do mandato imperativo para o representativo gerou uma desjuridificação do processo representativo, doravante então considerado à luz da legitimidade de matiz axiológica, transcendente às competências institucionais (DOMINGUÉZ, 1991).

PIERRE AVRIL e JEAN GICQUEL consideram o mandato uma função pública,<sup>13</sup> de conteúdo definido pela Constituição, “*soumis à des incompatibilités et bénéficie de protections spéciales: les immunités*” (1996, p.27). Tal é como o vê também MARCELLO CAETANO (1972, p.587) ao dizer da qualidade de Deputado, irrenunciável por isso. Nessa linha é que JORGE MIRANDA afasta a qualidade de Deputado como sendo pessoal, considerada a faculdade de renúncia em razão de ordem pessoal (2005, Tomo II, p.545).

Bem postos os limites da essência do mandato parlamentar, de modo a defini-lo em sua existência fática, muito além de seu exercício na tribuna, em comissões ou em plenário, sobretudo a sua condição de existência quando suspenso, teremos o parlamentar submetendo-se a alguma regra, mesmo afastado por qualquer motivo constitucional ou legal. A essa altura a perda do mandato (MIRANDA, 2005, tomo II, p.205), ainda que suspenso, sob licença, é probabilidade a se considerar. Apreciando tal situação fica a cargo do plenário da respectiva Casa do parlamentar dispor a respeito, em *quorum* adrede estabelecido (CORTÊZ, 1995).

---

<sup>12</sup> “Sob a denominação genérica de situações funcionais, englobam-se as situações jurídicas, activas e passivas, dos titulares dos órgãos e dos agentes (ou de alguns agentes) do Estado e de quaisquer entidades públicas enquanto tais. Englobam-se as situações jurídicas em que se subjectivam os estatutos correspondentes aos cargos desempenhados por essas pessoas no Estado e nas outras entidades públicas” .

<sup>13</sup> “*Le conception du mandat parlementaire comme fonction publique résulte de la transformation de la représentation assurée par les assemblées médiévales auprès du souverain. Les membres de ces assemblées étaient députés, c’est-à-dire envoyés par leurs communautés pour être leurs port-paroles, et notamment exprimer leurs doléances en échange de leur consentement aux subsides demandés par le souverain. Ils tenaient donc leurs pouvoirs de ceux qu’ils en avaient reçu: pour cette raison, ce mandat était impératif, ce qui signifiait que les députés étaient liés par les instructions de leurs commettants*” (AVRIL, Pierre; GICQUEL, Jean. *Op. cit.*, ch. 2, section I, § 2, p. 28).



A investidura por certo lhe acarreta sempre conseqüências: prerrogativas, direitos e obrigações, mais ou menos extensos consoante as atividade que exerça em dado momento. A representação, no entanto, leva-nos a questionar sobre ao compromisso mínimo do eleito para com os eleitores, mesmo não estando cumprindo um mandato imperativo. O compromisso, de forte colorido ético, vincula o exercício do mandato à apresentação do candidato, evidenciado por vezes nas propostas do partido a que eventualmente pertença, ou, caso contrário, ao fundamento de suas próprias idéias externadas em campanha pelo voto. Um compromisso mínimo há de haver, sendo mesmo inevitável. E a possível traição a ele comprometerá o mandato obtido. É a fidelidade a uma suposta linha de pensamento que vincula o voto do eleitor (em princípio) e, via de conseqüência, a atuação do parlamentar.

Mesmo superada a questão da dicotomia quanto à natureza do mandato parlamentar, pende saber a quem pertence se ao representante ou ao representado (ou, em cotitularidade, a ambos); se se transforma a representação, com a eleição, num direito fundamental do representante o seu exercício. Ainda, se a representação está no Parlamento, no órgão, ou nos seus membros eleitos. Isso importa para saber-se da possibilidade de incidir sobre o mandato a sua cassação, ou, ainda antes, as possibilidades da extensão de eventual licença ou suspensão.

## 2. O MANDATO E A SUPLÊNCIA

Na seqüência de um alinhavo entre conceitos, partindo do de representação política, alcançando o de mandato, e deste fazendo a necessária ponte com a suplência, pretendemos chegar ao entendimento do conteúdo essencial do mandato parlamentar, em especial no tangente ao regime do afastamento.

Tudo quanto uma constituição contenha sobre o mandato é prestígio pensado e medido com cuidado; havendo exceções, elas são regradas com caráter estrito, taxativo (*numerus clausus*), mesmo porque implicarão em restrição a direitos, liberdades e garantias (direito de sufrágio – capacidade eleitoral pasiva –, direito de participação na vida pública). O mandato e a suplência, investiduras jurídicas, são institutos da mesma natureza, próximos, mas inconfundíveis. Têm a mesma origem na vontade popular, tendo a suplência surgida em razão do mandato para garanti-lo na sua existência ininterrupta, para dignificá-lo.

Toma vulto neste estudo alguma reflexão sobre a figura do suplente (*remplaçant éventuel*) (BALDASSARE, 1990; DUHAMEL, 1992), prevista para atender às circunstâncias de fungibilidade dos parlamentares,<sup>14</sup> prestando-se mesmo às vicissitudes do exercício da atividade parlamentar, situações que, em quaisquer delas, levanta não poucos problemas (MIRANDA, 2003).

A suplência consiste, no dizer de JÈZE, no “*exercício da competência de pleno direito por agente credenciado, quando o verdadeiro titular se acha impedido de exercê-la*” (JÈZE, 1949, p.349). Sobre tal definição debruça-se CRETELLA JR. para ensinar que “*o suplente está investido na função, antes do impedimento do titular. O exercício de sua competência só se subordina a uma condição: o suplente não pode exercer sua competência, enquanto não acontecer uma condição de fato, ou seja, o impedimento*” (CRETELLA JR, 1967, p.264). Em se tratando do suplente de senador, JOSÉ AFONSO DA SILVA (2005) diz que a despeito de não exercerem função alguma, pelo que não têm qualquer impedimento ou prerrogativas, os suplentes têm mandato correspondente ao do titular com o qual se elegeram, vinculados ao artigo 46, § 3º da CRFB (BRASIL, 2013). E quanto aos suplentes de deputados e senadores, lembra que eles são diplomados na mesma sessão em que os titulares. Em sede jurisdicional, colhe-se a posição do Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, destacando que o suplente não é detentor de mandato, mas titular de uma situação jurídica individual (STF, 1993).

Ao assumir o exercício do mandato nas eventualidades previstas na Constituição e legislação aplicável, o suplente deixa de sê-lo neste período, assumido plenas as funções de parlamentar.<sup>15</sup> E de forma diversa não haveria de ser, à impossibilidade de se aceitar uma categoria menor de parlamentar entre iguais. O exercício do mandato não pode conhecer no seio do Parlamento nenhuma distinção no confronto dos poderes de cada qual de seus membros. Individualmente todos valem e podem exatamente o mesmo.

---

<sup>14</sup> Em Portugal a situação da fungibilidade é criticada como um dos fatores de degradação do Parlamento. Assim. MIRANDA, Jorge, *Um projecto de revisão constitucional*, Coimbra, 1980, p. 122; *Idem*, *Direito constitucional iii...*, parte II, cap. I, § 1º, nº 4, V, “b”, p. 245; CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital. *Op. cit.*, p. 631.

<sup>15</sup> É certo que no caso de vaga (morte, cassação ou renúncia do titular), a convocação é para suceder, e por isso dar-se-á em definitivo, destacando-se do então “suplente” esta etiqueta que até ali ostentava. Assume definitivamente a titularidade do mandato, sem risco de dele ser afastado para retorno do antigo titular (exceto se houver ordem judicial).

### 3. O REGIME DA SUPLÊNCIA PARLAMENTAR NO DIREITO PORTUGUÊS

A CRP prevê um número mínimo e máximo de parlamentares, competindo à lei eleitoral defini-lo (art. 148º), bem como a maneira de preenchimento de vagas e substituição temporária (Arts. 153º, 3 e 154º, 1), caso em que o “novo” parlamentar exercerá todos os poderes (art. 156º da CRP).

### 4. O REGIME DA SUPLÊNCIA PARLAMENTAR NO DIREITO BRASILEIRO

A suplência é instituição constitucional no Brasil preceituada nos artigos 46, § 3º e 56, §§ 1º e 2º da CRFB (BRASIL, 2013). Em caso de assunção pelo suplente do mandato parlamentar (temporária ou definitivamente), fará consoante sua legenda (caráter partidário)<sup>16</sup> quando da eleição e sua posição no pleito logo após a apuração e proclamação dos resultados, consoante o que diploma-lo-á a Justiça Eleitoral. Se este candidato diplomado suplente, depois desvincula-se do partido pelo qual se elegeu, a mudança de partido não lhe acarretará a perda da suplência; analogia ao artigo 55 da CRFB(BRASIL, 2013).<sup>17</sup>

Assim, o suplente porta uma expectativa de direito quanto à titularidade do mandato (senador, deputado ou vereador) (BASTOS, MARTINS, 1995). Tão logo assume a vaga, é amparado completamente com tudo quanto mereça o parlamentar, constitucional e legalmente. Passa a ser, por direito, um dos parlamentares da legislatura.

---

<sup>16</sup> Defendendo que o mandato do suplente tem caráter personalista e não partidário, cfr. MUNNO CORRÊA, Antônio Celso di. Convocação de suplentes parlamentares. Sistema eleitoral da Constituição de 1988. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: Revista dos Tribunais / Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, ano 2, nº 7, abr./jun. 1994, pp. 129-139.

<sup>17</sup> STF – “em que pese o princípio da representação proporcional e a representação parlamentar federal por intermédio dos partidos políticos, não perde a condição de suplente o candidato diplomado pela justiça eleitoral que, posteriormente, se desvincula do partido ou aliança partidária pelo qual se elegeu. A inaplicabilidade do princípio da fidelidade partidária aos parlamentares empossados se estende, no silêncio da Constituição e da lei, aos respectivos suplentes” (STF – Pleno – MS nº 20.927/DF – Rel. Min. Moreira Alves, Diário da Justiça, Seção I, 15 abr. 1994, p. 8.061). No mesmo sentido: STF – Pleno – MS nº 20.916/DF – Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Diário da Justiça, Seção I, 26 fev. 1993, p. 5.002.; “Suplente. Deputado federal. Vaga. Convocação de suplente (precedentes: Res. nº 13.605 e Ac. nº 8.712). Ocorrendo vaga, será convocado o suplente, na ordem rigorosa da votação nominal, e de acordo com a sua classificação (art. 50, parágrafo único, Resolução nº 13.266/86), passando a exercer o mandato sob a legenda do partido no qual estiver filiado, mesmo que com isso seja diminuída a representação de outro, integrante da mesma coligação, mas respeitado o princípio da votação majoritária e a vontade do eleitor. Hipótese do primeiro suplente de deputado federal, assim colocado na proclamação dos eleitos, que, posteriormente, muda de legenda partidária. Situação do segundo suplente desse mesmo partido” (Resol. n 19319, de 26.09.95, rel. Min. Torquato Jardim – e no mesmo sentido Resol. nº 14.006, de 10.12.87, Rel. Min. Francisco Resek; Resol. nº 13.605, de 02.04.87, Rel. Min. Carlos Velloso).

## 5. DO REGIME DAS INCOMPATIBILIDADES CONSTITUCIONAIS

O regime das incompatibilidades, matéria complexa e difícil – no dizer de VERDÚ (1976) – se inscreve no regramento do exercício dos mandatos parlamentares, por isso não sendo impeditivo à eleição de um candidato, característica elementar a distingui-las das condições de elegibilidade e das inelegibilidades.<sup>18</sup> Consistem em “requisitos de atuação”, a serem vistos quando já superada consideração do preenchimento dos requisitos de elegibilidade (positivos e negativos). Vale, pois, a disponibilidade em concreto, superada qualquer cumulação inadmitida por lei, ou antes; pela Constituição (GOMES, 1998). Vê-se nesta detecção da diferença entre inelegibilidade e incompatibilidade a necessária distinção quanto à validade e exercício do mandato. Conforma-se o “mandato” já não como um direito fundamental do ocupante, mas situação funcional de conteúdo voltado à dignidade do Parlamento (ARÉVALO, 1991 E MENDAZONA, 1991).

Em sede doutrinária encontramos as incompatibilidades submetidas a uma tipologia: políticas e diversas (PIERRE, 1989);<sup>19</sup> legais e contratutais; unilaterais e bilaterais; originárias e supervenientes (PEREIRA, 2003); opcionais e com efeito caducante; objetivas e subjetivas,

---

<sup>18</sup> “Em sentido amplo, considera-se, pois, inelegível aquele que não pode ser eleito, aquele que não tem capacidade eleitoral passiva. Costuma, no entanto, distinguir-se entre a falta de requisitos gerais que habilitam à eleição e a ocorrência de algum facto ou a posse de algum atributo que em especial impedem o aceder à qualidade de destinatário do acto electivo. Aqueles requisitos gerais chamam-se requisitos ou condições de elegibilidade, estas situações dizem-se inelegibilidades em sentido estrito” (MIRANDA, Jorge. Deputado, nº 2, S/ED., 1990, p. 490).

<sup>19</sup> Em preâmbulo ao “projecto de Lei nº 331/93”, a cuidar do “Regime Jurídico de incompatibilidades e Impedimentos dos Titulares de Cargos Políticos e de Altos Cargos Públicos” consta: “1. A possibilidade de exercer um cargo em órgãos políticos iou na Administração Pública é uma liberdade Pública fundamental, cujas restrições só a lei pode efectivar, ao criar regimes de inelegibilidade ou de interdição de acesso a cargos públicos. As leis põem em geral várias condições quer relacionadas com a idade, quer com um mínimo de aptidões, de mérito e de nacionalidade quer mesmo de ligação à colectividade ou de proximidade residencial.

Mas para conservar o mandato político ou o lugar na Administração, os titulares dos diferentes cargos devem igualmente estar sujeitos a um regime de incompatibilidades e impedimentos visando evitar quer a diminuição da independência do eleito e, portanto, da própria instituição, no caso dos cargos políticos, quer, do mesmo modo, para evitar o incumprimento do princípio constitucional da imparcialidade da Administração no que se refere aos titulares dos cargos públicos. (...)

As incompatibilidades não impedem ninguém de se apresentar a concorrer a um lugar. Daí que se distinga das inelegibilidades e da falta de condições para aceder aos cargos públicos. As incompatibilidades impedem apenas que o titular de um lugar, a verificar-se uma situação de incompatibilidade, conserve o cargo, a menos que renuncie às funções que a lei declare expressamente como não compatíveis. As condições para o acesso a um lugar opõem-se à sua aquisição e põem-lhe fim se vierem a ser reveladas mesmo depois de sua obtenção, enquanto que as incompatibilidades são condições de manutenção no cargo, cujo exercício visam proteger, pelo que não impedem a candidatura ao mesmo e, por princípio, também não operam a sua cessação se o visado preferir sacrificar a outra actividade pública ou privada não acumulável.” (ASSEMBLÉIA DA REPÚBLICA, *Incompatibilidades*, Divisão de Informação Legislativa e Parlamentar, Col. Temas, nº 18, maio, 1995, p. 143).

funcionais e retributivas; horizontais e verticais; diretas e indiretas (URBANO, 2004); comuns e especiais; naturais e morais; absolutas e relativas. Tudo, consoante se revistam de natureza (outra classificação) quanto aos cargos, ou quanto ao exercício (ou impedimento), estabelecidas, naturalmente, às situações que as ensejam (CAETANO, 1986). A esta última distinção acodiu-se, no Tribunal Constitucional português JOSÉ DE SOUZA E BRITO (1990), em voto vencido constante do Acórdão nº 256/90 (j. 26.07.90): “Há uma diferença essencial entre a incompatibilidade orgânica, ou de cargos, e funcional, ou de exercício: a primeira implica a perda de uma posição jurídica (automaticamente, ou mediante renúncia ou outra declaração), pelo que o titular do cargo não se poderá conservar legitimamente; a segunda implica apenas a proibição da prática de certos actos.” (BRITO, 1990, p.228).

As incompatibilidades ligam-se, pois, ao exercício do cargo, de modo a impedir o exercício de mais de um cargo, isso podendo incidir na imperiosa opção pelo titular a apenas um deles. Tal não acontece com a situação do parlamentar convidado a compor os quadros do Executivo como ministro de Estado, quando no curso da legislatura. Na hipótese, bastante comum, se verá que o tratamento condescendente com a manutenção dos cargos é compreensível, com maior razão, nos sistemas de cariz parlamentaristas<sup>20</sup> de governo que nos presidencialistas,<sup>21</sup> haja vista a necessidade de, nestes, se garantir o sistema de freios e contrapesos, tão caro ao sistema norte-americano, corolário da doutrina tornada clássica em MONTESQUIEU NO QUE TANGE A INACUMULABILIDADE (MIRANDA,1990). Com isso retira do Executivo a possibilidade de uma hegemonia sobre os demais poderes.<sup>22</sup> CANOTILHO e VITAL

---

<sup>20</sup> Tem-se assentado como da própria lógica do sistema parlamentar a sobreposição das funções parlamentares e ministeriais (Cfr. MALBERG, Raymond Carré de. *Teoría general del estado*. Contribución a la Théorie Générale de l'État spécialement d'après les données fournies par le Droit Constitutionnel Français), trad. José Lion Depetre, México: Fondo de Cultura Económica, 1948 – Sección de Obras de Ciencia Política –, nº 295, pp. 802-805; CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital. *Op. cit.*, anot. ao art. 157º, p. 632). Lembra-nos DI CIOLO; “È superfluo ricordare che non esiste, nell'ordinamento italiano, alcuna incompatibilità tra la carica di parlamentare e di ministro, sul tipo (per intenderci) di quella stabilita dall'art. 23 della Costituzione francese del 1958, in quanto si ritiene normale che, in regime parlamentare, i ministri (salvo eccezioni) siano nel contempo anche parlamentari” (DI CIOLO, Vitorio. *Incompatibilità ed ineleggibilità parlamentari*, in Enciclopedia Del Diritto, Varese: Giuffrè, 1971, vol. XXI, nº 7, p. 55).

Mesmo numa apreciação não marcadamente jurídica, mas de ótica mais sociológica e política, encontramos a crítica de NÖEL quanto à incorrência de se cumular, num exercício simultâneo, as funções parlamentares e ministeriais, assim como se tem na Inglaterra, por exemplo (cfr. NÖEL, León, *Ministres et député*, in *Revue Française de Science Politique*, vol. XVIII, nº 2, abril, 1968, p. 217-221).

<sup>21</sup> Em estudo da União Interparlamentar francesa, de 1977, dos 55 países examinados, 18 consideravam incompatível o exercício de função ministerial concomitante à parlamentar (HERMAN, Valentine et MENDEL, Françoise. *Le parlements dans le monde: recueil de données comparatives*, Patris: PUF – Union Interparlementaire, 1977, pp. 160-169).

<sup>22</sup> Na França a questão suscitou debates, tendo em vista o teor do art. 23 da Constituição de 1958, a prescrever sobre a incompatibilidade. “L'incompatibilità parlamentare dell'art. 23 há fatto sorgere dubbi e perplessità sul

MOREIRA (1993) destacam a intimidade entre as incompatibilidades e o sistema de governo, destacando sua perfeita aplicação ao sistema misto (sistema parlamentar de componente presidencial), como o português.

As incompatibilidades atuam com efeito inibitório (restritivas de direitos e liberdades), ditando uma inconciliabilidade entre funções públicas ou entre uma função pública e outra privada. Nessa linha de concepção, destaca LUDGERO NEVES, mantém-se inquestionável a idoneidade do designado, provindo à restrição legal de “consideração estranha à sua própria personalidade” (NEVES, 1917).

As incompatibilidades, assim como as inelegibilidades,<sup>23</sup> as prerrogativas, os direitos e deveres dos parlamentares, vêm a propósito de defenderem a instituição legislativa

---

*piano della forma di governo. Un'incompatibilità parlamentare così concepita sembrerebbe un istituto estraneo allo spirito e alla natura stessa del regime parlamentare, regime caratterizzato sin dalle origini anche dalla figura del ministro-deputato.*

*L'attenzione della dottrina francese per questo istituto si è incentrata per molto tempo su questo specifico aspetto. Duverger, Prélot, Demichel, negli anni '60 intravvero nell'incompatibilità una contraddizione, quasi un corpo estraneo al nuovo sistema costituzionale francese. Da allora però, anche in corrispondenza con i rilevanti mutamenti in senso presidenziale dell'ordinamento francese, l'incompatibilità ha trovato un progressivo accoglimento da parte della dottrina francese che oggi la considera per lo più un istituto del tutto coerente con la logica istituzionale della costituzione del 1958” (MUSIO, Sarah. *L'incompatibilità tra la funzione di ministro e il mandato parlamentare nella costituzione francese della quinta repubblica*, in *Le Radici del Semi-**

*Presidencialismo: viaggio alle origini di un modello cui si guarda in Italia*, Carlo Fusaro, com saggi di Rino Casella, Ilaria Cappugi e Sarah Musio, Vale dei Pini: Rubbettino, 1998, p. 356-357).

<sup>23</sup> - Detecta-se na doutrina e na experiência legislativa uma longa tradição no tratamento das inelegibilidades e incompatibilidades num mesmo lugar paralelamente. Conquanto se estabeleçam em defesa do Parlamento, importa distinguir inelegibilidade de incompatibilidade, aquela se constituindo em impediente à candidatura, esta ao exercício do eventual. Dir-se-á, ainda, que as inelegibilidades visam a proteger os eleitores e as incompatibilidades à independência dos parlamentares.

Em preâmbulo ao “projecto de Lei nº 331/93”, a cuidar do “Regime Jurídico de incompatibilidades e Impedimentos dos Titulares de Cargos Políticos e de Altos Cargos Públicos” consta: “1. A possibilidade de exercer um cargo em órgãos políticos iou na Administração Pública é uma liberdade Pública fundamental, cujas restrições só a lei pode efectivar, ao criar regimes de inelegibilidade ou de interdição de acesso a cargos públicos. As leis põem em geral várias condições quer relacionadas com a idade, quer com um mínimo de aptidões, de mérito e de nacionalidade quer mesmo de ligação à colectividade ou de proximidade residencial.

Mas para conservar o mandato político ou o lugar na Administração, os titulares dos diferentes cargos devem igualmente estar sujeitos a um regime de incompatibilidades e impedimentos visando evitar quer a diminuição da independência do eleito e, portanto, da própria instituição, no caso dos cargos políticos, quer, do mesmo modo, para evitar o incumprimento do princípio constitucional da imparcialidade da Administração no que se refere aos titulares dos cargos públicos. (...)

As incompatibilidades não impedem ninguém de se apresentar a concorrer a um lugar. Daí que se distinga das inelegibilidades e da falta de condições para aceder aos cargos públicos. As incompatibilidades impedem apenas que o titular de um lugar, a verificar-se uma situação de incompatibilidade, conserve o cargo, a menos que renuncie às funções que a lei declare expressamente como não compatíveis. As condições para o acesso a um lugar opõem-se à sua aquisição e põem-lhe fim se vierem a ser reveladas mesmo depois de sua obtenção, enquanto que as incompatibilidades são condições de manutenção no cargo, cujo exercício visam proteger, pelo que não impedem a candidatura ao mesmo e, por princípio, também não operam a sua cessação se o

(permanente) acima da pessoa do parlamentar (eventual). Em seu sentido jurídico, as incompatibilidades significam o impedimento ao exercício de uma determinada função ou o desempenho simultâneo de dois ou mais cargos (RASPALL, 1977). Diante de uma inconciliabilidade intransponível entre as qualidades destacadas pelo legislador autorizado (constitucional ou infraconstitucional como seja o caso), dir-se-á diante de uma incompatibilidade absoluta, a que se tem designado impedimento, a desafiar uma opção não só quanto ao exercício, mas à concomitante investidura mesmo numa das atividades, impondo a exclusão de uma delas (DUVERGER, 1974). Se, porém, a inconciliabilidade não se mostra tal ao legislador, estabelece-se a limitação restrita ao exercício das funções, sendo a opção menos drástica, restando, assim, suspensa apenas uma das atividades, desnecessário se apresentando que o designado rompa com qualquer delas. A essa realidade se pode designar incompatibilidade relativa ou simplesmente incompatibilidade,<sup>24</sup> conquanto se possa dizer, a partir de outro ângulo de visão, que se trata até de incompatibilidade mitigada (NEVES, 1917).

## **6. O SISTEMA DE INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARES NO DIREITO PORTUGUÊS**

Por comando da Constituição da República Portuguesa (art. 153º, 1) tem início coletivo o mandato parlamentar na data da primeira reunião da Assembléia Nacional após as eleições, com término, também coletivo, na primeira reunião após as eleições subseqüentes. Mercê de vicissitudes pode haver termos individuais para o mandato (art. 153º, 2)

---

visado preferir sacrificar a outra actividade pública ou privada não acumulável." (ASSEMBLÉIA DA REPÚBLICA, *Incompatibilidades*, Divisão de Informação Legislativa e Parlamentar, Col. Temas, nº 18, maio, 1995, p. 143).

<sup>24</sup> A essa classificação que empreendemos, dividindo as incompatibilidades em absolutas e relativas, no escol de GUIMARÃES PEDROSA, aponta algum reparo LUDGERO NEVES: "O Sr. Dr. Guimarães Pedrosa distinguia as incompatibilidades absolutas das relativas por que aquelas implicavam exclusão do cargo, e estas impossibilidade de exercer simultaneamente duas funções.

Como vamos vêr, desta forma, abrangem-se no conceito de incompatibilidades relativas dois grupos de incompatibilidades perfeitamente distintas: a) incompatibilidades que, muito embora não determinem a exclusão da função, implicam a cessação definitiva da outra, equivalendo pelos seus efeitos jurídicos a demissão, como por exemplo, as disposições do art. 12º da lei nº 88; e b) incompatibilidades, na terminologia daquele ilustre professor, que não determinam a exclusão da função, e só produzem a sua cessação temporária.

Ora, nós reservamos a designação incompatibilidades relativas para o primeiro grupo, porque só para essas há verdadeiramente incompatibilidade, e só para elas se adopta rigorosamente o regime jurídico das incompatibilidades, fazendo cessar definitivamente a função, pela qual não optou o designado, e considerando aberta a vaga desde então como se o funcionário tivesse renunciado ou tivesse sido demitido. Às do segundo grupo designa-las-emos por impedimentos pelas suas especiais características, e pela sua inconfundibilidade com as do primeiro".

(MIRANDA, 2003). Em qualquer outro dispositivo a CRP vai se referir ao mandato, distinguindo para o deputado a diplomação ou a posse como marco ou termo inicial de aquisição de prerrogativa e assunção de deveres e gozo de direitos cabíveis aos parlamentares enquanto tais. A partir daí incide o regime das incompatibilidades. Em Portugal, sob o ordenamento vigente, as incompatibilidades são entregues à lei infraconstitucional pela Constituição (arts. 117º, 2 e 154º, 2), que de sua parte estabelece apenas uma, a de nomeação de Deputado membro do Governo (art. 154º, 1). Nessa situação, prevista constitucionalmente, fica estabelecido, ademais, a suspensão do exercício do mandato até cessarem as funções governamentais. Cuidam da matéria o Estatuto dos Deputados (Lei nº 7/93, de 01.03.93) e o Regime Jurídico de Incompatibilidades e Impedimentos dos Titulares de Cargos Políticos e Altos Cargos Públicos (Lei nº 64/93, de 26.08.93). A incompatibilidade constitucional portuguesa pode ser classificada como relativa, sob o ponto de vista de não inviabilizar absolutamente o mandato mantendo-o suspenso, para retomada a qualquer tempo, consoante o interesse da pessoa do Parlamentar. A concomitância de exercício do mandato parlamentar e do exercício de função governamental está expressamente impedida. O duplo exercício não existirá, conquanto sobrevivam, embora compatíveis, paralelamente, dupla investidura (parlamentar e membro do Governo).

## **7. O SISTEMA DE INCOMPATIBILIDADES NO DIREITO BRASILEIRO**

As incompatibilidades parlamentares, no Brasil, circunscrevem-se ao chamado Estatuto dos Congressistas, cuja disciplina constitucional concentra-se nos Artigos 53 *usque* 56 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Tomada na evolução constitucional, a matéria encontra tratamento em todas as constituições desde a independência. Na Constituição de 1824 (Arts. 29, 30 e 32) o Senador acumulava os cargos, mas o Deputado perdia a vaga se aceitasse ser Ministro de Estado, porém se se candidatasse novamente poderia, sendo eleito, reassumir as funções parlamentares. Também poderia acumular os cargos o Ministro que se candidatasse a Parlamentar. Já a Constituição de 1891 (Arts. 25 e 50 e parágrafo único) proibia peremptoriamente a acumulação. A Constituição de 1934 (Arts. 33, 62 e 89, § 2º) autorizava ao parlamentar exercer a função de Ministro de Estado sem perder o mandato, prevendo a substituição por suplentes. Sob a Constituição de 1937 (Art. 44, “b” e “d” e parágrafo único) havia o impedimento de os membros do Parlamento aceitarem cargo demissível *ad nutum*. Na



Constituição de 1946 (Arts. 51 e 52, parágrafo único) a cumulação foi admitida, com substituição por suplente para o exercício do mandato, idêntico tratamento acolhido na Constituição de 1967 (Art. 38, § 1º).

Importa analisar o comando contido no artigo 56, I da Constituição brasileira vigente, garantindo ao Deputado ou Senador que não perderá o mandato quando investido<sup>25</sup> no cargo de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura da Capital ou chefe de missão diplomática temporária (ALFAIA, 1985). Por si só não indica subtrair ao Parlamentar quaisquer garantias ou obrigações; pelo contrário, faculta-lhe optar pela remuneração do mandato (Art. 56, § 3º, CRFB). O mandato, pois, permanece intacto, consistindo tal situação como suspensiva de exercício. Conseqüência disso é que as garantias de imunidade, especialmente as materiais, perdem sentido durante o afastamento.<sup>26</sup> O impedimento de exercício do mandato, na dicção constitucional brasileira, há de ser lido na interpretação sistemática do texto, que impõe a cassação daquele Parlamentar infreqüente a uma terça parte de sessões ordinárias de sua respectiva Casa, em cada sessão legislativa (Art. 54, III).<sup>27</sup>

O art. 54 da CRFB prevê quatro tipos (ou categorias) de incompatibilidades: as funcionais, as negociais, as políticas e as profissionais, com termo inicial ora na diplomação ora na posse. As funcionais interditam o exercício de cargo, emprego ou função pública, exceto as de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado ou do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de Capital ou chefe de missão diplomática temporária; as negociais restringem a celebração de contratos com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, apenas se sob cláusulas uniformes; as políticas impedem a cumulação do mandato parlamentar com outro mandato público eletivo; e as profissionais obstaculizam ao parlamentar ser proprietário, controlador, diretor de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público ou mesmo de nela exercer função remunerada,

---

<sup>25</sup> Mais do que um mero ato de dar ou tomar posse num cargo ou função, a investidura envolve uma operação mais complexa: nomeação, aceitação e posse. Poderá ser entendida também como a solenidade de posse (cfr. DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*, São Paulo: Saraiva, 1998, vol. 2 (D-I), p. 904; ALFAIA, João. *Conceitos fundamentais do regime jurídico do funcionalismo público*, Coimbra: Almedina, 1985, vol. 1, parte II, tít. II, subtítulo III, cap. III, nº 182, p. 383).

<sup>26</sup> Resta sem sentido a discussão quanto ao foro privilegiado, porque coincidem com o dos legisladores o dos membros do Poder Executivo, ministros de Estado (art. 52, I da CRFB).

<sup>27</sup> Este inciso não constava da redação original da Constituição de 1988, sendo inserido pela Emenda Constitucional de Revisão nº 6, de 7 de junho de 1994.

assim como de não poder patrocinar causa em que seja interessada pessoa jurídica de direito público, autarquia, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público (SILVA, 2005). Ainda da lavra de JOSÉ AFONSO DA SILVA constituem-se em regras impeditivas aos congressistas de exercerem certas atividades ou de praticarem determinados atos durante o mandato. Ele não distingue incompatibilidade de impedimento, já que a CRFB não o faz; porém, da mesma maneira di-las, às incompatibilidades, como “impedimentos referentes ao exercício do mandato. Referem-se ao eleito” (SILVA, 2005). Para ele duas são as possibilidades, se nos é permitido avançar até onde não chega explicitamente: todo o eleito, ainda que suspenso, ou pelo menos se não deposto, estará por fatal no exercício do mandato; ou, se tomarmos em atenção a seqüência do texto em que trata do assunto, verá que se refere ao “eleito” para contrapô-lo ao “candidato”, de modo a explicar que não se prestam as incompatibilidades a inviabilizarem qualquer candidatura. Assim, podemos considerar – o que, repita-se, o autor não diz expressamente e nem se preocupa naquele instante com esta questão – é que nem sempre o eleito estará no exercício do mandato. Somos tentados a concluir, no entanto, que para o autor estaria o eleito, após a diplomação, no exercício do mandato. Evidentemente, se não toma posse no prazo da lei, fazendo-se investir no cargo, o eleito não adquire a condição de Parlamentar e perde direito ao cargo, nada mais restando a especular sobre ele.

À luz ainda do Art. 54 da CRFB, há de se distinguir dois momentos de manifestação dessas incompatibilidades: o da diplomação, art. 54, I ; e o da posse Art. 54, II da CRFB (BRASIL, 2013). A diplomação inaugura o momento vestibular ao exercício do mandato, e, conquanto não signifique a investidura plena, já implica nalgumas garantias ao Parlamentar, da mesma maneira que lhe impõem algumas restrições, impeditivas tais à conjugação do exercício futuro próximo do mandato com outra atividade descrita na Constituição. A diplomação é momento marcante no processo eleitoral a ser regulamentado pelo Código Eleitoral.<sup>28</sup> Recebe na Constituição tratamento como referência para os parlamentares merecerem as garantias do foro privilegiado no Supremo Tribunal Federal (Art. 53, § 1º da CRFB), de não poderem ser presos senão em flagrante delito de crime inafiançável, em cuja situação haverá o STF de comunicar à respectiva Casa, onde será deliberado sobre a prisão, mantendo-a ou não (Art. 53, § 2º da CRFB). Já em caso do Parlamentar cometer crime a partir da diplomação, ao receber a denúncia o STF cientificará a Casa à qual pertença o denunciado

---

<sup>28</sup> Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, com várias alterações, sendo a mais recente de se considerar a Lei nº 11.300/2006.

Parlamentar de modo a que, em 45 (quarenta e cinco) dias tenha a faculdade de determinar a sustação do processo enquanto durar o mandato (Art. 53, § 4º da CRFB).

Tanto se nos afigura diferente a situação de eleito e exercente do mandato, que a CRFB distingue, no mínimo, três situações bastante definidas, de molde à sobre elas tratar com imposição de limitações e prerrogativas. Mesmo não exercendo ainda o mandato, sequer já com posse no exercício, o cidadão eleito e diplomado é Parlamentar para os fins da lei, e assim intitulado, já suportando sobre si o peso do Parlamento, de suas regras e de sua dignidade. Então, não se dirá do eleito diplomado não ter qualquer obrigação para com o Parlamento, no tangente à sua dignidade, pois, desde que diplomado já então merecerá o acobertamento legal maior (constitucional).

Ocorre da mesma forma com o diplomado investido no cargo, que por circunstância política se afaste do exercício do mandato, sem, contudo perder sua titularidade. Mantém-se o vínculo do diplomado com a Casa Legislativa à qual pertença, a ele podendo retornar a qualquer momento, sem nenhum constrangimento perante o suplente que lhe substituiu na eventualidade (que pode, aliás, durar por toda a legislatura).

## **8. REGIME EXCEPCIONAL DE COMPATIBILIDADE: SUSPENSÃO DO MANDATO PARLAMENTAR**

Considerando que diversos ordenamentos jurídicos nacionais, constitucionalizando até a matéria, tratam do quadro das incompatibilidades como um rol de exceções às atividades paralelas à parlamentar, quando consideram, prevendo, circunstâncias de compatibilidade, estas se tornam, por paradoxal que pareça, a exceção das exceções. Em princípio a regra é a da compatibilidade, mas dentro das exceções de que a constituição portuguesa e brasileira trata, há espaços destacados de permissividade. É mais ou menos um exemplo revelador da exceção tornado-se a regra.

Encontramos a doutrina e a jurisprudência, no geral, preocupada fundamentalmente com o regime da suplência (MARTINS, 1969), focando as implicações do mandato do suplente, seus eventuais direitos e deveres, sobretudo a expectativa de assunção do cargo de parlamentar. Ficam no limbo das preocupações acadêmicas e mesmo da apreciação judicial o regime do parlamentar afastado do cargo em razão de investidura ou de licença. E isso tem maior relevo no quadro do ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo tendo em vista o

sistema de governo (presidencialismo reforçado) reconhecido pela Constituição de 1988. A separação institucional – sob a ótica do Direito Constitucional – dos órgãos de soberania ou órgãos de poder brasileiros é mais nítida.

A par das incompatibilidades, precisadas expressamente na Constituição ou na lei, como nos sistemas constitucionais em referência, aqueles eleitos para esta pesquisa (português e brasileiro), existem considerações importantes a contemplar situações acobertadas pelo afastamento do parlamentares, que, por um período determinado, desincumbem-no da observância de algumas das tantas obrigações (éticas e legais), que o mantêm vinculado ao Parlamento.

É que em considerando o princípio adotado, quer no sistema português, quer no sistema brasileiro, a compatibilidade seria a regra para o exercício do mandato, a partir do quê as constituições dos referidos estados discriminam expressamente as circunstâncias de incompatibilidades e impedimentos incidentes quanto ao mandato parlamentar e outras atividades públicas ou privadas.

Assim, as circunstâncias que redundam na compatibilidade de sobrevivência do mandato parlamentar e o concomitante exercício de outra atividade pública ou privada, ou seja, a não extinção do mandato para o parlamentar em face dessas referidas circunstâncias, acontece sob o título de investidura ou licença, criando, nesse instante, um regime de excepcionalidade. Bem destaca JORGE MIRANDA(2003) a necessária distinção entre o complexo de poderes funcionais atribuídos ao parlamentar<sup>29</sup> com o cargo mesmo de parlamentar, para concluir pela impossibilidade de ele renunciar aos poderes funcionais da investidura. Poderá, lado verso, renunciar ao cargo.

A resposta ao problema proposto encontrará domicílio e residência na especulação que se possa fazer no reconhecimento da natureza do afastamento ou licença do parlamentar, de modo a definir as linhas dessa sua nova situação fático-jurídico-constitucional.

---

<sup>29</sup> “Os poderes do Deputados no exercício do seu mandato são fundamentalmente de duas grandes classes: poderes de dinamização da competência constitucional da Assembléia e poderes de participação nos seus trabalhos” (MIRANDA, 2003, p. 234).

## **9. DA NATUREZA DO AFASTAMENTO (LICENÇA OU INVESTIDURA) PARLAMENTAR**

Distinguímos aqui a licença do afastamento: aquela incide nas circunstâncias em que haja dependência de deliberação autorizativa do Parlamento (concessão); este formaliza-se numa comunicação apenas pelo parlamentar independentemente de qualquer aceitação ou deliberação quanto ao fato. A confusão por vezes acontece pela designação licença para indicar a situação do parlamentar que se afasta para – como é o caso deste estudo – investir-se e exercer a função de Ministro de Estado. Tecnicamente não se nos afigura a melhor designação a usual no Congresso Nacional brasileiro.

A investidura ou a licença<sup>30</sup> consistem, ora numa faculdade, ora num direito subjetivo, ou ambos, consoante o prisma pelo qual sejam analisadas. Será, para o caso de licença, nos termos da lei, uma faculdade da Administração que poderá concedê-la se de acordo com sua conveniência e oportunidade; de outro lado, será direito subjetivo do servidor que em a requerendo, atendidos os requisitos legais, não a verá ser negada. Seja por uma ou outra via, deferida implicará no afastamento temporário do titular do cargo, com ou sem vencimento, com ou sem contagem de tempo para fins de promoção e aposentadoria.<sup>31</sup> Há, mercê dela a interrupção temporária do exercício. A licença enseja a possibilidade, para o parlamentar, de exercer outra atividade de natureza diversa daquela típica para a qual foi eleito, que sem a licença lhe seria vedado fazê-lo em acúmulo.

Com o afastamento opera-se uma suspensão – impropriamente dita – do mandato, mas que assim não pode ser, pois ele não comporta suspensão, porque é permanente, constante; seu exercício pleno, isto sim, por parte de um parlamentar, pode merecer a suspensão. Como tal entendemos que a suspensão do exercício do mandato não rompe os laços do parlamentar com a respectiva Casa, suas obrigações ou deveres mais elementares para com ela, mas

---

<sup>30</sup> É importante que se ressalte não haver, pelo menos a nosso aviso, qualquer apreciação doutrinária mais detida a respeito da licença especificamente tomada pelo parlamentar para, ausentando-se do exercício de suas atribuições parlamentares, vai exercer função, ocupando cargo no Executivo. Contudo, não causa espécie que o estudo se dê a partir do quanto se tem escrito acerca da licença, ou do afastamento de funcionário público, sobretudo quando se toma a expressão por gênero, como para efeitos penais funciona (art. 327 do Código Penal Brasileiro), abrangendo e alcançando o agente político porquanto exerce função pública (cfr., na jurisprudência, STF – Pleno – Inq. nº 2040-1/RS, Relª. Minª. ELLEN GRACIE, j. 27.05.2004, pub. D.J. 18.06.2004).

<sup>31</sup> Em Portugal, quando em licença sem vencimento de longa duração, nos termos do art. 78 do Dec.-Lei nº 100/99, de 31 de março (alterada pela Lei nº 117/99, de 11 de setembro), o funcionário estável não poderá ser provido em lugares dos quadros dos serviços e organismos alcançados pelo âmbito de aplicação deste diploma legal.

apenas da participação naqueles atos típicos da atividade parlamentar, para os quais, aliás, a Constituição faz incidir garantias materiais e formais das imunidades.<sup>32</sup> Afasta-se o parlamentar – e no que é substituído pelo suplente – das suas funções parlamentares. Não fora isso, poder-se-ia questionar até mesmo a possibilidade de extinção do mandato mercê, sobretudo, de um fato inexorável como o é a morte, a ferir inegavelmente a investidura (para este caso bastará apenas declaração da Mesa, nos termos do Art. 55, III, IV e V da CRFB). Eis porque CAAMAÑO, ao tratar da suspensão por substituição em exercício de mandato, alega que a substituição é temporal e transitória dos direitos e prerrogativas, retiradas ao substituído e entregues ao substituto, mas não fala nos deveres ou obrigações. (DOMINGUEZ, 1991).

Ora, o afastamento pela investidura viabiliza o não exercício cumulativo de duas funções (legislativa e executiva), pois restará o parlamentar no exercício apenas das atribuições do cargo Executivo<sup>33</sup> sem a perda do mandato legislativo. A incompatibilidade permanece quanto ao exercício. O afastamento – necessário e indesviável – do parlamentar para exercício de cargo no Executivo é um mecanismo que viabiliza ao parlamentar exercer um – e único – dos cargos políticos contemplados pela Constituição ou pela lei sem perda do mandato. Isso demonstra que para tanto, como já dito supra, não há incompatibilidade. O afastamento dar-se-á, então, apenas do exercício, não do Parlamento, eis porque é de se ter sempre presente que o parlamentar encontra-se, na situação posta de investidura em cargo de Ministro, apenas “afastado do exercício” da função do mandato parlamentar.

Dos elementos colhidos até aqui quanto à extensão do afastamento e o exercício do cargo de Ministro, surge a questão: estando fora do exercício do mandato, fica, ainda assim, o parlamentar afastado regido pelas regras – quaisquer que sejam – do Parlamento? Isso, como

---

<sup>32</sup> No Brasil, até 1981 vigorou a Súmula nº 4 do STF: “Não perde a imunidade parlamentar o congressista nomeado Ministro de Estado.” Ora, as imunidades – material e formal (de íntima vinculação) – têm o nítido e reconhecido objetivo voltado à proteção do livre exercício do mandato parlamentar, desafiando, portanto, a plenitude deste exercício para sua eficiente e irrenunciável incidência (cfr. SAMPAIO, Nelson de Souza. *Prerrogativas do poder legislativo*, in Revista de Informação Legislativa, Brasília: Senado Federal, nº 67, p. 104). Assim, “a prerrogativa da imunidade decorre do critério funcional da divisão do poder” (STF – Pleno – Inq. nº 104-0/RS – Rel Min. DJACI FALCÃO, j. 26.08.81). Então, se o parlamentar mantém o mandato, mas não exerce à plenitude a função, valendo-se da tribuna, participando de comissões ou votando, inúteis lhe são tais prerrogativas. No entanto, o art. 230, § 7º do RICD dispõe que “as imunidades parlamentares subsistirão quando os Deputados forem investidos nos cargos previstos no inciso I do art. 56 da Constituição Federal.”

<sup>33</sup> Tal se dará por mera comunicação do parlamentar, nos termos do art. 230 e seus parágrafos, c/c art. 234, IV, ambos do RICD e art. 39, II do RISF.

já se observou,<sup>34</sup> pode incidir num despropósito – não desejado, mas possível – de se transformar num mecanismo de perseguição política a serviço de sentimentos menores eminentemente políticos (de política menor). Entretanto, a tal argumento havemos de objetar com o desacerto da possibilidade, sua desarmonia com o sistema de governo adotado no Brasil, eis que o Governo é função do Poder Executivo, sem nenhuma intervenção institucional prevista ao Parlamento além da fiscalização, distinto de tal como acontece noutros regimes de cariz parlamentarista (típico ou não).

---

<sup>34</sup> “76. De qualquer sorte, repito, o que denota o caso presente é cuidar-se de uma modalidade específica de licença parlamentar – a destinada a propiciar, conforme a Constituição (art. 56, I), que o Deputado ou Senador exerça altas funções de agente político do Poder Executivo – a começar pela de Ministro de Estado.

77. Insiste-se em que, não obstante, o congressista não perde o seu mandato, mas apenas interrompe o exercício dele, enquanto dure a licença: essa obviedade não pode, contudo, ser levada às últimas conseqüências, sem a indevida abstração de que – não, em razão da licença em si mesma, mas, sim, da investidura em função de outro Poder –, o Deputado – enquanto for Ministro de Estado – insere-se no regime político e jurídico de seu status ministerial, ao qual é mais que duvidoso se pudesse simultaneamente somar prerrogativas e responsabilidades da sua qualidade de congressista, inextrincavelmente vinculadas ao exercício do mandato legislativo.

78. Na esfera da mais eminente das prerrogativas parlamentares, o Tribunal chegou a consagrar – é certo, que à base de precedente tomado no intervalo parlamentarista – a figura bifronte do Ministro com imunidades de Deputado, conforme a Súmula 4.

79. O enunciado, no entanto, veio a ser cancelado no julgamento do Inq 104, 26.8.81, Djaci Falcão, orientação que fundamentaria, em seguida, a nova restrição assentada no Inq 105, 21.10.81, Néri da Silveira.

80. Não ignoro a diferença dos institutos, mas é indiscutível que as imunidades e prerrogativas, de um lado, e a sujeição à jurisdição censória da sua câmara, de outro, representam dados parciais do mesmo estatuto constitucional do titular do mandato eletivo: à primeira vista, pelo menos, não me convenço que seja admissível cindi-lo, de modo a despir das imunidades o mandatário licenciado e, ao mesmo tempo, mantê-lo jungido ao estatuto de decoro da Casa que não o protege, com as imunidades, da investida dos outros poderes.

81. É patente, de sua vez, que a cassação do mandato é uma modalidade de responsabilidade política do congressista; diverso, contudo, é o regime, também constitucional, da responsabilidade política do Ministro de Estado, pela comissão dos chamados crimes de responsabilidade, pelos quais responde, conforme a hipótese, perante o Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, a) ou o Senado Federal (CF, art. 52, I).

82. Na espécie, é inquestionável que os fatos irrogados ao requerente – além de eventual infração penal comum, quiçá, a de corrupção ativa, entre outras -, configurariam, em tese, crime de responsabilidade.

83. De saber elementar, contudo, é que a punibilidade dos crimes de responsabilidade – sem prejuízo, é claro, da responsabilidade penal pelo mesmo fato -, cessa com o término da investidura do agente.

84. Não obstante, a cassação cogitada do mandato legislativo do impetrante, a pretexto de impor sanção à quebra do decoro parlamentar, teria verdadeiramente como motivo o seu comportamento como Ministro de Estado, artifício no mínimo esdrúxulo para ressuscitar a punibilidade já extinta de eventuais crimes de responsabilidade, que na mesma conduta se tivessem configurado.

85. Esse não é, todavia, o vício mais sério da cassação questionada, que surge, sim, das implicações da questão com o princípio fundamental da separação e independência dos poderes, de cuja positivação constitucional é parte integrante o regime de responsabilidade dos membros de cada um deles.

86. Ora, na medida em que se pudesse submeter alguém ao juízo censório da Câmara dos Deputados por fatos praticados no exercício da função de Ministro de Estado, estaria criado um mecanismo não tolerado pela Constituição de responsabilização política póstuma de dignitários do Poder Executivo, por deliberação de uma das Casas do Congresso Nacional.

87. É escusado frisar como, assim, estaria aberta uma via para a manifestação dos ressentimentos de toda a sorte, que, no exercício da função governamental, o ex-Ministro houvesse gerado.” (Voto do Min. SEPÚLVEDA PERTENCE no MS(MC) nº 25.579-0/DF, Rel. acórdão Min. JOAQUIM BARBOSA, 19.10.2005 – destaques originais).

Afigura-se-nos que o fenômeno do afastamento toma o caráter sinalagmático, pois, cingindo-se o membro do Parlamento com a possibilidade de se furtar do exercício das atividades típicas do mandato, a despeito de manter o vínculo com a instituição (por vezes até com subsídios), por tal, em contra partida, há de permanecer submisso ao regime de responsabilidade constitucional parlamentar. O afastamento não lhe dará, pois, a indenidade, havendo de cumular os dois regimes de responsabilidade: parlamentar e de Ministro de Estado.

No âmbito do Congresso Nacional, no Brasil, a vacância só se dá com a renúncia, o falecimento ou a perda do mandato.

Em Portugal admite-se a suspensão<sup>35</sup> do mandato parlamentar à Assembleia da República para o exercício de função no Executivo.<sup>36</sup> Nessa condição mantém o deputado relação de completa independência para com o Parlamento, eis que assim resta previsto expresso na Constituição.

Modo geral e via de regra, os atos do parlamentar licenciado, por isso estranhos ao exercício do mandato, não serão absolutamente sindicados pelo Parlamento como se parlamentares fossem. É o caso da não incidência das imunidades. Entretanto, mesmo licenciado, o cidadão eleito, diplomado e empossado, não deixa de ser parlamentar, não perde a condição, assim não tendo por declaração alguma extinta seu mandato; eis que se mantém com o *status* de parlamentar – em suspenso. Isso lhe traz consequências, ainda que mínimas;

---

<sup>35</sup> Lei nº 7/93, de 1 de março (Estatuto dos Deputados): art. 4º, 1, c – “A ocorrência das situações referenciadas nas alíneas a), à exceção do Presidente da República, d), e), f), g), h) e l) do nº 1 do art. 20º”.

<sup>36</sup> Lei nº 7/93, de 1 de março (Estatuto dos Deputados): “Art. 20º Incompatibilidades - 1. São incompatíveis com o exercício do mandato de Deputado à Assembleia da República os seguintes cargos ou funções: a) Presidente da República, membro do Governo e ministro da República; b) Membro do Tribunal Constitucional, do Supremo Tribunal de Justiça, do Tribunal de Contas, do Conselho Superior da Magistratura, do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Procurador-Geral da República e Provedor de Justiça; c) Deputado ao Parlamento Europeu; d) Membro dos órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas; e) Embaixador não oriundo da carreira diplomática; f) Governador e vice-governador civil; g) Presidente e vereador a tempo inteiro ou em regime de meio tempo das câmaras municipais; h) Funcionário do Estado ou de outras pessoas colectivas públicas; i) Membro da Comissão Nacional de Eleições; j) Membro dos gabinetes ministeriais ou legalmente equiparados; l) Funcionário de organização internacional ou de Estado estrangeiro; m) Presidente e vice-presidente do Conselho Económico e Social; n) Membro da Alta Autoridade para a Comunicação Social; o) Membro dos conselhos de gestão das empresas públicas, das empresas de capitais públicos ou maioritariamente participadas pelo Estado e de instituto público autónomo. 2. O disposto na alínea h) do número anterior não abrange o exercício gratuito de funções docentes no ensino superior, de actividade de investigação e outras de relevante interesse social similares como tais reconhecidas caso a caso pela Comissão de Ética da Assembleia da República. 3. Sem prejuízo do disposto na alínea a) do nº 1 e no nº 2 do artigo 4º, o exercício de cargo ou função incompatível implica a perda do mandato de Deputado, observado o disposto no nº 7 do artigo 21º.”



há, neste mínimo, de guardar o decoro, a despeito de o Regimento Interno até dizer que aquelas regras relativas ao decoro se aplicam ao “exercício do mandato parlamentar”;<sup>37</sup> manter-se-á submetido à prerrogativa de foro (*in ratione personae*) prevista no art. 53, § 4º c/c 56, I, ambos da CRFB,<sup>38</sup> e, a considerar-se válido o disposto no art. 230, § 7º do RICD, às imunidades em sentido lato.

O STF, como Corte Constitucional última brasileira, já se manifestou quanto à possibilidade de condutas verificadas mesmo em épocas incoincidentes com a legislatura serem nesta apreciadas, tudo a bem do decoro parlamentar.<sup>39</sup>

O decoro parlamentar há de ser lido como um gênero que alcança, no seio do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD) tanto aqueles atos como tais definidos no Código de Ética e Decoro Parlamentar,<sup>40</sup> como quaisquer outros, ali não destacados, mas

---

<sup>37</sup> Como se o Código de Ética e Decoro Parlamentar pudesse limitar a extensão de um princípio reconhecido na defesa do Parlamento. Acomodar-se a tal restrição é acatar a hipótese de que fora do exercício do mandato não haverá qualquer decoro. Cumpre, entretanto, registrar que, no Brasil, assim dispõem tanto o Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados (Resol. nº 25/2001, art. 1º) quanto do Senado Federal (Resol. nº 20/93, art. 1º). No entanto, já no RICD, por seu art. 244 do cap. V, prescreve: “O Deputado que praticar ato contrário ao decoro parlamentar ou que afete a dignidade do mandato estará sujeito às penalidades e ao processo disciplinar previstos no Código de Ética e Decoro Parlamentar, que definirá também as condutas puníveis.”

<sup>38</sup> Da jurisprudência formulada no STF encontramos: “No sistema da Constituição Federal, a proteção especial à pessoa do parlamentar, independentemente do exercício do mandato, reside no foro por prerrogativa de função que lhe assegura o artigo 53, parágrafo 4º, da Carta Magna, ainda quando afastado da função legislativa para exercer cargo público constitucionalmente permitido” (Pleno – Inq. nº 780-3/TO – Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 02.09.93, pub. D.J. 01.10.93); “Imunidade parlamentar formal e foro por prerrogativa de função: o afastamento do Deputado ou Senador do exercício do mandato, para investir-se nos cargos permitidos pela Constituição (art. 56, I) suspende-lhes a imunidade formal (cf. Inq. 104, 26.08.81, RTJ 99/447), que cancelou a Súmula 4), mas não o foro por prerrogativa de função (Inq. 780, 02.09.93, RTJ 153/503)” (Inq.(QO) nº 1070/TO – Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 11.10.2001); “STF competência penal originária por prerrogativa de função que, cuidando-se de titular de mandato eletivo, firma-se na data da diplomação e faz nulo o recebimento de denúncia posterior a ela” (AP(QO) nº 371/MG – Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 04.06.2004).

<sup>39</sup> “Sustenta-se que a cassação do mandato, para nova legislatura, fica restrita à hipótese de, no curso dessa legislatura, se verificarem condutas, dela contemporâneas, capituláveis como atentatórias do decoro parlamentar. (...) Tese invocada, acerca da inexistência de contemporaneidade entre o fato típico e a competência da atual legislatura, que se rejeita.” (Pleno – v.u. – MS nº 23.388/DF – a Rel. Min. NERI DA SILVEIRA – j. 25.11.99 – in RTJ 177/209).

<sup>40</sup> Resolução nº 25 de 2001. MIGUEL REALE destaca, na palavra decoro a sua origem latina significando conveniência focada nas circunstâncias. “Esta idéia de conformidade ou conveniência foi que inspirou Thomasius a pôr o ‘decorum’ entre o ‘justum’ e o ‘honestum’, segundo a máxima destinada à disciplina da Política: ‘Quod vis ut alii tibi faciant, tu ipsis facies’” (REALE, Miguel. Decoro parlamentar e cassação de mandato eletivo: liberdade do deputado no exercício de seu múnus político, in Revista de Direito Público, out./dez. de 1969, vol. 10, nº 3, p. 88).

que atentem contra a dignidade do mandato, nessa linha agredindo ao Parlamento.<sup>41</sup> A isso impõe que, por primeiro, se considere o disposto no §1º, do Art. 54 da CRFB.

## **10. DA SINDICALIDADE PELO LEGISLATIVO DA CONDUTA DE PARLAMENTAR DURANTE O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE MINISTRO**

A polêmica estabelecida recentemente no Brasil, com a cassação de deputado federal por ato cometido quando em licença parlamentar para exercício da função de Ministro de Estado, suscitou na doutrina nacional a discussão da matéria, esgrimindo-se diversos entendimentos.

À primeira vista causa mesmo estranheza possa algum parlamentar responder por ato praticado fora do exercício da função, sobretudo porque submisso a regime próprio da nova ocupação, sob cujo comando há de ser investigado e, eventualmente, punido. Centra-se no âmbito da teoria geral da representação e da responsabilidade política a pesquisa quanto à temática da cassação de mandato de parlamentar, especialmente aquele afastado para exercício das funções de Ministro de Estado, e que, nesta condição, pratica ato que como tal circunstancialmente venha (ao tempo contemporâneo ou no futuro) a ser considerado incompatível com preceitos elementares da boa e recomendável ética parlamentar. Terá o parlamentar de guardar essa ética? Ressalte-se que o princípio da responsabilidade política é corolário do princípio representativo (LOMBA, 2006).

É argumento recorrente de que o afastamento do parlamentar enseja a assunção de exercício do mandato pelo suplente em posição bastante para tal. Isso implicaria, em tese, considerar que o partido político estaria recebendo um mandato a mais na substituição, se se considera manter-se dali por diante com dois mandatos: o do parlamentar afastado e o do suplente. Questão delicada, não tanto por não comportar solução constitucional, mas bem porque dá ensejo a construções sofismáticas com o intuito apenas de nublar os caminhos de sua solução. Acontece que ao partido não é dado “x” mandatos, mas “x” assentos no parlamento como dito. A natureza do afastamento para exercício da função de Ministro de

---

<sup>41</sup> RICD – Cap. V (Do Decoro Parlamentar) art. 244 – “O Deputado que praticar ato contrário ao decoro parlamentar ou que afete a dignidade do mandato estará sujeito às penalidades e ao processo disciplinar previstos no Código de Ética e Decoro Parlamentar, que definirá também as condutas puníveis”. RISF – art. 32 – “Perde o mandato o Senador: I - ...; II – cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar; (...)”

Estrado faz surgir uma situação de excepcionalidade, e sob tal aspecto conviverão o mandato do parlamentar afastado, que não se expira indubitavelmente (as constituições de Portugal e do Brasil dizem-no expressamente) e o mandato do suplente que assume a vaga. Num e noutro caso, o que ocorre é a assunção do exercício, restando claro que a vaga não é do mandato, mas do assento no colegiado. O mandato do suplente lhe é entregue para justamente substituir no exercício o parlamentar impedido de fazê-lo para não deixar em desfalque o escrete parlamentar. Na busca deste sentido, inspirados nos princípios da razoabilidade e da moralidade constitucional pretendem-se estabelecer aqui a extensão do mandato, de seu sentido aquando o parlamentar se encontra afastado dele para exercício de função de Ministro.

## **11. A RESPONSABILIDADE DO PARLAMENTAR AFASTADO PERANTE O LEGISLATIVO E A SEPARAÇÃO DE PODERES: LIMITES DA SINDICALIDADE**

Há um consenso das incompatibilidades clássicas (HULST, 2000) se estabeleceram em favor e em prestígio ao princípio da separação dos poderes, justo em impedimento do exercício simultâneo da função parlamentar típica e a governamental (membro de do Governo). Assim é visto o *Act of Settlement* de 1700, na Inglaterra, por seu art. 6º (o membro da Câmara dos Comuns que aceitasse cargo remunerado da Coroa punha em risco seu cargo de parlamentar) como possivelmente a primeira notícia de incompatibilidade institucionalizada e com acolhimento em texto legal. Como a matéria envolve órgãos do Poder, de soberania, o debate alcança a teoria da separação de poderes, sob cuja sombra não repousa a tese de que um órgão, especificamente o Legislativo possa se imiscuir na seara do Executivo a sindicá-lhe os atos de Ministros no exercício da função.

Ora, tal argumento fica ao desabrigo na concepção moderna corrente de leitura do princípio da separação ou divisão dos poderes, a se por conjugada com a permanente fiscalização recíproca deles. É o sistema de freios e contrapesos. O Legislativo processará da conduta de parlamentar se, se não se concentra num juízo de valor quanto ao ato na sua perspectiva de seus mecanismos orgânicos, concretamente postos na estrutura do Executivo, mas tendo em mira apenas no aspecto ético e moral da conduta daquele parlamentar licenciado. Por isso não será o Executivo sancionado, tampouco repreendido politicamente ou com qualquer ato de desagravo parlamentar ou político. A querela envolverá tão só o parlamentar (Ministro ou ex Ministro) detentor de mandato parlamentar e o Parlamento, uma

vez que o resultado do processo limitará seus efeitos quanto à pessoa do parlamentar, não alcançando a estrutura governativo-administrativa.

## **NOTAS CONCLUSIVAS**

O ordenamento jurídico português, por sua legislação, desde e, sobretudo a sua Constituição, não enseja qualquer dúvida quanto ao afastamento do parlamentar (deputado) de suas funções, com possibilidade de retorno. Já o Brasil, com uma Constituição que consagra um presidencialismo exacerbado ou forte, causa espécie que a garantia do mandato ao parlamentar que exerça função no Executivo (nos termos previstos constitucionalmente) denote um sentido de promiscuidade.

A suspensão, em ambos os ordenamentos, se processa automaticamente, bastando que para isso o parlamentar comunique à sua respectiva Casa da sua nomeação como Ministro de Estado.

Num ou noutro sistema, no entanto, há de haver algum liame, mínimo que seja a manter o vínculo (residual) do mandato que não se esvai com o afastamento do parlamentar, para com a Casa. Mais ainda no Brasil isso se evidencia diante do permissivo constitucional que enseja ao parlarmentar a opção por, mesmo estando fora, investido na função de ministro de Estado, continuar a receber subsídios do Parlamento. Se o parlamentar permanece com o seu mandato, ainda que afastado, a despeito de sua vaga ser ocupada por um então suplente, restar-lhe-á, por necessário, alguma obrigação para com o Parlamento. Tal se revela, pela recente experiência brasileira na forma de um decoro a ser atendido pelo parlamentar afastado. Experiência esta primada na não obstância pela qual o princípio da separção dos poderes e mecanismos de interferências recíprocas rege, mas *in casu* o qual consubstancia o presente estudo o uso da influência pessoal junto com instituições bancárias com o escopo ilícito de realizações de pagamentos para com parlamentares para que, na Câmara dos Deputados, votassem em projetos diversos em favor do Governo. Neste brilhantismo inaugural, adequou-se ao preceituado no artigo 4º, inciso IV do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados do Brasil, acarretando a perda do Mandato, tornando-se possível que parlamentar venha a responder quanto à sua conduta, mesmo se não no exercício pleno de suas funções parlamentares, bastando que como tal tenha infringido a boa conduta esperada dele pela Casa.

## BIBLIOGRAFIA

- ALFAIA, João. *Conceitos fundamentais do regime jurídico do funcionalismo público*. Coimbra: Almedina, 1985, 2 vols., 1349.
- ARÉVALO, Manuel Francisco Clavero. *Derechos fundamentales y prerrogativas parlamentarias, in Estudios Sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*. Sebastián Martín-Retortillo (Coord.). Madrid: Civitas, vol. III, 1991, pp. 2113-2123.
- ASSEMBLÉIA DA REPÚBLICA. *Incompatibilidades*. Lisboa: Divisão de Informação Legislativa e Parlamentar, maio, 1995 (Col. Temas, nº 18).
- ASSEMBLÉIA DA REPÚBLICA. *Imunidades e incompatibilidades: colóquio “ética e política”. 18 e 19 de abril de 2006*. Divisão de Informação Legislativa e Parlamentar: Lisboa, abril, 2006.
- AVRIL, Pierre; GICQUEL, Jean. *Droit parlementaire*. 2 ed. Paris: Montcrestien, Col. Domat Droit Public, 1996.
- BALDASSARE, Anna Maria de Cesaris. *La supplenza del presidente della repubblica*. Jovene Editore, 1990, Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Camerino, vol. 36.
- BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à constituição do brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 4º vol., tomo I, 1995.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm). Acesso em: 15 de março de 2013.
- BRITO, José de Souza e. *Diário da República*, II, nº 184, p. 9026-(2)-9026(15).
- BRITO, José de Souza. *in Revista de Legislação e Jurisprudência*, Coimbra: Coimbra Editora, nºs 3796 e 3797, 123º ano (1990-1991), 1991, secção de jurisprudência, p. 228b.
- CAETANO, Marcello. *Manual de ciência política e direito constitucional*., 6 ed., rev. e ampl. por Miguel Galvão Teles. Lisboa: Coimbra Editora, tomo II (Direito Constitucional Português), 1972.

- CAETANO, Marcello. *Manual de direito administrativo*. 10 ed., rev. e atual. pelo Prof. Diogo Freitas do Amaral. Coimbra: Almedina, 1986, 2 vols., vol. II, tít. II, Cap. V, § 23º, III, nº 279.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital. *Constituição da república portuguesa anotada*. 3 ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.
- CORTÊS, Jorge. *O princípio da maioria: natureza e limite*. In Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lex, vol. XXXVI, nº 2, 1995, pp. 493-572.
- DI CIOLO, Vittorio. *Incompatibilità ed ineleggibilità parlamentari*. In Enciclopedia Del Diritto, Varese: Giuffrè, 1971, vol. XXI, p. 41a-68.
- DOMÍNGUEZ, Francisco Caamaño. *El mandato parlamentario*. Madrid: Congreso de los Diputados, 1991, (Col. Monografías, serie IV, nº 22), 324 p.
- DUHAMEL, Olivier *et alii*. *Dictionnaire constitutionnel*. Paris: PUF, 1992.
- DUVERGER, Maurice. *Éléments de droit public*. 7<sup>ème</sup> éd., mise à jour, Paris: Presses Universitaires de France, 1974 (Col. Thémis Droit), deuxième partie, chapitre II, section III, § 1, B, p. 106).
- GOMES, Carla Amado. *Das imunidades parlamentares no direito português: algumas considerações*. In Estudos de Direito Parlamentar, Faculdade de Direito de Lisboa, Seminário de Direito Constitucional. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1997.
- GOMES, Carla Amado. *As imunidades parlamentares no direito português*. Coimbra: Coimbra Editora, 1998.
- HERMAN, Valentine et MENDEL, Françoise. *Le parlements dans le monde: recueil de données comparatives*. Paris: PUF – Union Interparlementaire, 1977.
- HULST, Marc Van der. *Le mandat parlementaire: étude comparative mondiale*. Genève: Union Interparlementaire, 2000.
- JÈZE, Gaston. *Principios generales del derecho administrativo*. São Paulo: Saraiva, primeira parte, vol. II, 1949.
- LOMBA, Pedro. *A responsabilidade política dos ministros no direito constitucional português: estudos em homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano: no*

- centenário do seu nascimento*. Coimbra: Coimbra Editora, Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. II, 2006.
- MARTINS, Norma Izabel Ribeiro. Suplência. In *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal – Diretoria de Informação Legislativa, ano 6, jan./mar. 1969, nº 21, p. 73-172.
- MELGARÉ, Plínio. Princípios, regras e a tese dos direitos: apontamentos à luz da teoria de Ronald Dworkin. In: *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, jul.-set., 2004, ano 41, nº 163, p. 99.
- MENDEZONA, Edorta Cobreros. El “status” parlamentario como derecho garantizado por el artículo 23.2 de la constitución. In *Estudios Sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*. Sebastián Martín-Retortillo (Coord.). Madrid: Civitas, vol. III, 1991, pp. 2125-2182.
- MIRANDA, Jorge. Deputado. In *Dicionário Jurídico da Administração Pública*. Lisboa: s. ed., vol. III, 1990, pp. 483-549a.
- MIRANDA, Jorge. O parlamento de Portugal. In *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Subsecretaria de Edições Técnicas da Secretaria Especial de Editoração e Publicações do Senado Federal, jul./set., 2003, ano 40, nº 159, pp. 225-240.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3 ed. Coimbra: Coimbra Editora, tomo V, 2004.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 5 ed., rev. e atual.. Coimbra: Coimbra Editora, tomo III, 2004.
- MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui. *Constituição portuguesa anotada*. Coimbra: Coimbra Editora, tomo I, 2005.
- MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui. *Constituição portuguesa anotada*. Coimbra: Coimbra Editora, tomo II, 2005.
- NEVES, Ludgero. Idoneidade, Incapacidade, incompatibilidade e inelegibilidade. In *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*. Lisboa: Tipografia Universal, jan./jun. 1917, ano I, vol. I, nº 1 e 2, op. 151-175.
- PEREIRA, Marcolino Félix. A exclusividade dos deputados ou as eternas incertezas do elitariado. In *Scientia Jvridica – Revista Brasileira de Direito Comparado Português e*

*Brasileiro*. Braga: Universidade do Minho, tomo LII, nº 296, mai./ago. 2003, parte I, nº 2, pp. 295-316.

PIERRE, Eugène. *Taité de droit politique: électoral et parlementaire*. Paris: Editions Loysel, 1989, vol. 1, livre 2<sup>ème</sup>.

RASPALL, José Maria Boix. Incompatibilidades. In *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Barcelona: Editorial Francisco Seix, 1977, tomo XII (preparado por Buenaventura Pellisé Prats), pp. 142b-149.

REALE, Miguel. Decôro parlamentar e cassação de mandato eletivo: liberdade do deputado no exercício de mandato eletivo. In *Revista de Direito Público*. São Paulo: RT, out./dez. de 1969, vol. 10, pp. 87-93.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 25 ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. São Paulo: Malheiros, 2005.

STF – Pleno – MS nº 20.916-0/DF – Rel. para o acórdão Min. Sepúlveda Pertence – Diário da Justiça, 26.03.93.

STF – Pleno – MS(MC) nº 25.579-0/DF – Rel. para o acórdão Min. Joaquim Barbosa – Diário da Justiça, 19.10. 2005.

URBANO, Maria Benedita Pires. *Representação política e parlamento: contributo para uma teoria político-constitucional dos principais mecanismos de proteção do mandato parlamentar*. Dissertação de Doutoramento em Ciências Jurídico-Políticas apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004, 830 p. – inédito.

VERDÚ, Pablo Lucas. El derecho parlamentario en el marco del derecho político. In *RFDCU*, vol. 72, 1987, p. 359 e segs..

VERDÚ, Pablo Lucas. *Curso de derecho político*. Madrid: Tecnos, vol. III, 1976.