

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 33.356 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
IMPTE.(S) : **ANTÔNIO JOSÉ IMBASSAHY DA SILVA**
ADV.(A/S) : **GUSTAVO GUILHERME BEZERRA KANFFER E OUTRO(A/S)**
IMPDO.(A/S) : **PRESIDENTE DO CONGRESSO NACIONAL**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

EMENTA: Exame congressual *de vetos presidenciais.* Suposta inobservância, no caso, do princípio da personalidade e da indelegabilidade do voto parlamentar. Alegação, *gravíssima*, **de que assessores legislativos teriam usurpado essa prerrogativa, exercendo-a em substituição aos membros do Parlamento.** Fatos cuja materialidade impõe *comprovação liminar e inequívoca* em sede mandamental. Inexistência, *na espécie*, de elementos comprobatórios idôneos. Inaptidão, *para fins de constatação da liquidez dos fatos*, de notícias jornalísticas. Precedentes. O mandado de segurança como processo eminentemente documental. Consequente impossibilidade de instauração, *nele*, de uma fase de dilação probatória. O conceito de liquidez. Necessidade de certeza documental quanto ao suporte fático. Doutrina. Precedentes. Ausência *de prova pré-constituída.* Inocorrência *de comprovação inequívoca* dos fatos alegados. Mandado de segurança de que não se conhece.

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por ilustre Deputado Federal contra o Senhor Presidente do Congresso Nacional, **objetivando questionar a validade das deliberações proferidas** na 28ª Sessão Conjunta do Congresso Nacional, realizada em 25/11/2014.

O ora impetrante sustenta, no caso, **a ocorrência de vícios no procedimento de apreciação dos vetos presidenciais** nºs 47 a 57, de 2013, e nºs 1 a 27, de 2014, **eis que – segundo alega –**, “durante o processo de coleta de votos, foi verificado que alguns parlamentares delegaram a função de votar a seus assessores, uma vez que entregaram as cédulas a eles e foram eles, e não os parlamentares, que votaram” (grifei).

Eis, em síntese, **os fundamentos** que dão suporte ao pleito ora submetido ao exame desta Suprema Corte:

“No dia 25 de novembro de 2014, o Congresso Nacional reuniu-se em sessão conjunta, nos termos dos arts. 66, § 4º, e 57, § 3º, IV, da Constituição Federal, para apreciar os Vetos Presidenciais n.º 47 a 57, de 2013, e n.º 1 a 27, de 2014 (ANEXO).

Essa sessão transcorreu de forma tumultuada em razão da decisão do Presidente do Congresso Nacional de fazer apreciar os vetos em bloco.

Em consequência, o painel eletrônico, mecanismo ordinário de votação no Congresso Nacional e nas suas Duas Casas, não pôde ser utilizado. Para viabilizar essa votação em bloco, o Presidente do Congresso mandou que fosse utilizada uma cédula de votação de papel contendo todos os dispositivos vetados pela Presidente da República.

Aos congressistas caberia marcar na cédula ‘sim’, ‘não’ ou ‘abstenção’, depositando a cédula contendo todos os seus votos sobre todos os dispositivos vetados (ANEXO).

Pois bem, durante o processo de coleta de votos, foi verificado que alguns parlamentares delegaram a função de votar a seus assessores, uma vez que entregaram as cédulas a eles e foram eles, e não os parlamentares, que votaram.

Essa cena dos assessores votando em lugar dos parlamentares foi filmada e o vídeo publicado pelo jornal 'Folha de São Paulo' (ANEXO).

Note-se que, como se vê no filme, alguns deputados sequer conferem os votos dos assessores antes de depositá-los nas urnas.

Esse procedimento, absolutamente ilícito e inconstitucional, viciou todo o processo de votação das emendas, na medida em que a apreciação dos vetos foi realizada por pessoas que não são membros do Congresso Nacional, não possuem mandato parlamentar, não receberam votos, e não têm, portanto, voz ou voto em sessões deliberativas do Parlamento." (grifei)

Sendo esse o contexto, passo a analisar a admissibilidade, na espécie, da presente ação mandamental. E, ao fazê-lo, observo que o exame dos autos evidencia que a situação de fato exposta nesta impetração revela-se destituída da necessária liquidez.

*Como se sabe, a ação de mandado de segurança faz instaurar processo de caráter eminentemente documental, a significar que a pretensão jurídica deduzida pela parte impetrante há de ser demonstrada mediante produção de provas documentais pré-constituídas, aptas a evidenciar a alegada ofensa a direito líquido e certo *supostamente* titularizado pelo autor do "writ" mandamental.*

É de observar, quanto ao ponto ora referido, que não cabe apoiar as alegações constantes de impetração mandamental em notícias veiculadas por órgãos de imprensa, eis que – como esta Corte tem decidido (MS 24.422/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE – MS 24.597/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.) – referências jornalísticas emanadas dos meios de comunicação social não bastam nem se revelam suficientes, sob perspectiva estritamente processual, para atender a exigência legal que impõe ao impetrante a produção liminar de prova pré-constituída.

O **Plenário** do Supremo Tribunal Federal, **ao pronunciar-se** sobre o tema, **confirmou** *decisão monocrática* do eminente Ministro GILMAR MENDES, Relator, **em caso** no qual fora negado processamento a mandado de segurança **em razão** de as alegações do impetrante se apoiarem, *tão somente*, em “notícias de jornais” (**MS 25.535-AgR/DF**).

Esse entendimento – *que encontra suporte no magistério da doutrina* (LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, “Mandado de Segurança”, p. 20/22, item n. 1.2, 6ª ed., 2009, Malheiros; CASSIO SCARPINELLA BUENO, “Mandado de Segurança”, p. 15/18, item n. 7, 5ª ed., 2009, Saraiva; TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, “Comentários à Nova Lei do Mandado de Segurança”, p. 41/43, item n. 3.2, sob coordenação de NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CAIO CESAR VIEIRA ROCHA e TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, 2010, RT; EDUARDO ARRUDA ALVIM, “Mandado de Segurança”, p. 90/93, item n. 5.1, 2ª ed., 2010, GZ Editora; SERGIO FERRAZ, “Mandado de Segurança”, p. 35, item n. 4.5, 2006, Malheiros, v.g.) – **é também observado** *por outros Tribunais judiciais, como* o E. Superior Tribunal de Justiça (**MS 15.167-AgR/DF**, Rel. Min. LUIZ FUX, v.g.), **valendo destacar** *nesse mesmo sentido*, decisão **emanada** do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

“MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

*Remédio constitucional previsto no artigo 5º, LXIX, da Constituição da República e disciplinado no artigo 1º, ‘caput’, da Lei nº 12.06/09. Ação constitucional que se presta a proteger direito líquido e certo, **que é aquele comprovado de plano**, que se apresenta **manifesto** na sua existência, **delimitado** na sua extensão e **apto a ser exercido** no momento da impetração. **E, por isso, exige a prova pré-constituída**, sem a qual não se pode admitir o regular desenvolvimento do processo de mandado de segurança, **visto que não admitida a dilação probatória**. Caso em apreço, no qual*

não se constata de plano a existência do direito alegado. Matéria jornalística apresentada, que não se presta a tornar inequívoca a alegação do impetrante acerca da afronta ao seu direito de propriedade. Imperiosa aplicação do artigo 10, 'caput', da Lei do Mandado de Segurança, ante a ausência do requisito legal consistente na prova pré-constituída do direito líquido e certo. Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

(MS nº 4199-75.2014.8.19.0000, Rel. Des. ALCIDES DA FONSECA NETO – grifei)

Resulta claro, pois, que o mandado de segurança **não se qualifica como meio processual destinado a provar fatos** (por isso mesmo inviável, nesse procedimento **sumaríssimo**, qualquer dilação probatória), **mas**, ao contrário, o “writ” mandamental **exige** prova **pré-constituída como requisito imprescindível** à constatação, em cada situação ocorrente, do direito líquido e certo invocado.

Corretíssima, desse modo, **decisão** emanada do E. Superior Tribunal de Justiça **que bem destacou tal aspecto**:

“1. O mandado de segurança não constitui o meio processual adequado para provar um fato. Exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, de modo que a dilação probatória mostra-se incompatível com a natureza dessa ação constitucional. (...)”

(MS 13.133/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA – grifei)

A “ratio” **subjacente** a esse entendimento **foi bem demonstrada** pelo eminente Professor e saudoso Ministro ALFREDO BUZAID (“Do Mandado de Segurança”, vol. I/90-91, item n. 47, 1989, Saraiva), **cuj** **lição**, a propósito desse tema, **ênfatiza** que, “para impetração de mandado de segurança, **direito e fato se integram numa unidade incindível**”, **de tal modo** que, “**se o fato não está comprovado, o direito não incidiu**”, **a significar**

MS 33356 MC / DF

portanto, que, “*se a matéria de fato é controvertida, incabível é o mandado de segurança, que pressupõe sempre direito líquido e certo fundado em fato inquestionável*” (grifei).

Impunha-se, desse modo, ao impetrante **cumprir** a obrigação processual **de produzir, desde logo, com a inicial**, os documentos **essenciais** ao exame da postulação veiculada nesta causa mandamental.

Cumpre acentuar, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal **já deixou consignado** que a discussão **em torno do próprio significado de direito líquido e certo** – que traduz **requisito** viabilizador da utilização do “*writ*” mandamental – **veicula** matéria de caráter **eminente** processual, mesmo porque **a noção de liquidez**, “*que autoriza o ajuizamento do mandado de segurança, diz respeito aos fatos*” (RTJ 134/681, Rel. p/ o acórdão Min. CARLOS VELLOSO – RTJ 171/326-327, Rel. Min. ILMAR GALVÃO – RE 195.192/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – RMS 23.443/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – RMS 23.720/GO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.):

“*O ‘direito líquido e certo’, pressuposto constitucional de admissibilidade do mandado de segurança, é requisito de ordem processual, atinente à existência de prova inequívoca dos fatos em que se basear a pretensão do impetrante e não à procedência desta, matéria de mérito (...).*”

(RTJ 133/1314, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – grifei)

“*A formulação conceitual de direito líquido e certo, que constitui requisito de cognoscibilidade da ação de mandado de segurança, encerra (...) noção de conteúdo eminentemente processual.*”

(RTJ 134/169, Rel. p/ o acórdão Min. CELSO DE MELLO)

Daí o incensurável magistério do saudoso CELSO RIBEIRO BASTOS (“*Do Mandado de Segurança*”, p. 15, 1978, Saraiva), **para quem**

“(...) o direito líquido e certo é conceito de ordem processual, que exige a comprovação dos pressupostos fáticos da situação jurídica a preservar. Consequentemente, direito líquido e certo é ‘conditio sine qua non’ do conhecimento do mandado de segurança, mas não é ‘conditio per quam’ para a concessão da providência judicial” (grifei).

Esse mesmo entendimento é também perfilhado por HELY LOPES MEIRELLES (“Mandado de Segurança”, p. 100, item n. 15, 30ª ed., atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes, 2007, Malheiros), cujo magistério, na matéria, adverte que “Não basta a invocação genérica de uma remota possibilidade de ofensa a direito para autorizar a segurança ‘preventiva’; exige-se prova da existência de atos ou situações atuais que evidenciem a ameaça temida” (grifei).

Registre-se que esta Corte, em sucessivas decisões, deixou assinalado que o direito líquido e certo, apto a autorizar o ajuizamento da ação de mandado de segurança, é, tão-somente, aquele que concerne a atos incontroversos, constatáveis, de plano, mediante prova literal inequívoca (RE 269.464/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO):

“(...) direito líquido e certo é o que resulta de fato certo, e fato certo é aquele capaz de ser comprovado, de plano, por documento inequívoco.”

(RTJ 83/130, Rel. Min. SOARES MUÑOZ – grifei)

“O mandado de segurança labora em torno de atos certos e como tais se entendem aqueles cuja existência resulta de prova documental inequívoca (...).”

(RTJ 83/855, Rel. Min. SOARES MUÑOZ – grifei)

“(...) É da essência do processo de mandado de segurança a característica de somente admitir prova literal pré-constituída, ressalvadas as situações excepcionais previstas em lei (Lei n. 1533/51, art. 6º e seu parágrafo único).”

(RTJ 137/663, Rel. p/ o acórdão Min. CELSO DE MELLO)

É por essa razão que a doutrina acentua a incomportabilidade de qualquer dilação probatória no âmbito desse “writ” constitucional, que supõe – insista-se – a produção liminar, pelo impetrante, das provas literais pré-constituídas, destinadas a evidenciar a incontestabilidade do direito público subjetivo invocado pelo autor da ação mandamental.

Por isso mesmo, adverte HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (“O Mandado de Segurança Segundo a Lei n. 12.016, de 09 de agosto de 2009”, p. 19, item n. 9, 2009, Forense), que “O que importa não é a maior ou menor complexidade da tese jurídica, mas a prova pré-constituída (documental) do seu suporte fático. Se a demonstração do direito do impetrante estiver na dependência de investigação probatória, ainda a ser feita em juízo, o caso não é de mandado de segurança. Terá de ser resolvido pelas vias ordinárias” (grifei).

Assinalo, finalmente, que a pretendida produção do vídeo “em mídia física” não atenderia a exigência de comprovação inequívoca dos fatos alegados, pois reclamaria necessária indagação de caráter probatório a respeito das imagens nele reproduzidas, eis que importaria a identificação, nem sempre constatável de plano, das pessoas presentes à 28ª Sessão Conjunta do Congresso Nacional e não permitiria apurar, desde logo, se as pessoas eventualmente identificadas estariam, ou não, a exercer a prerrogativa (indelegável e personalíssima) da votação parlamentar, circunstância essa que afastaria a exigência de certeza inerente à natureza mesma da prova documental pré-constituída.

Todas essas razões que venho de expor na presente decisão justificam-se no caso ora em exame, porque ausente, nesta impetração mandamental, a necessária e indispensável produção de prova literal pré-constituída, apta a demonstrar, de maneira inequívoca e incontestável, a realidade dos fatos alegados.

MS 33356 MC / DF

Sendo assim, e em face das razões expostas, **não conheço** da presente ação de mandado de segurança (Lei nº 12.016/2009, art. 10), **restando prejudicado**, em consequência, **o exame** do pedido de medida liminar.

Arquivem-se os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 10 de dezembro de 2014.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator