

Ora, observa justamente GUIMARÃES MENEGALE (*Direito Administrativo e Ciência da Administração*, 2.^a ed., Rio, 1950, vol. II, pág. 114):

“A indenização não deve ser inferior às ofertas do expropriante, nem superior à exigência do expropriado.

As ofertas e as exigências constituem o limite que expropriante e expropriado estabelecem para a indenização. Seria inconseqüente acabar-se por fixar uma indenização que, maior ou menor, contraditasse o próprio valor que os dois interessados — juízes autorizados — estipularam”. (grifado no original).

44. Pelo que expusemos é fácil de inferir que o princípio referido por MENEGALE, de resto não apoiado em qualquer norma da legislação expropriatória, expressa simplesmente o que, em regra, sucede, ou deve, em boa lógica, suceder na expropriação. Mas, ainda que não encerre verdadeira regra ou princípio jurídico, e assim, de obrigatória observância, e embora reconhecendo a possibilidade, como no caso, de dar-se concretamente a desapropriação sem que surja um direito à indenização, parece não haver inconveniente em que se converta em indenização a quantia depositada pelo expropriante, nos termos do art. 15 da Lei de Desapropriações.

45. Isto posto, respondemos:

- a) ao primeiro quesito, sim;
- b) ao segundo quesito, sim, com as considerações sob os ns. 43 e 44, *supra*.

É o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 16 de agosto de 1976 — FLÁVIO BAUER NOVILL, Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

PARECER N.º 1 — 9/76

ELEIÇÕES MUNICIPAIS — Entendimento e aplicação das restrições contidas no inciso IX do art. 11 da Constituição Estadual e no art. 13 da Lei federal n.º 6.091, de 15-8-74.

Consulta a Casa Civil do Governo do Estado a está PGE sobre a aplicabilidade das restrições contidas no inciso IX do art. 11 da Cons-

tuição Estadual e no art. 13 da Lei federal n.º 6.091, de 15-8-74, tendo em vista que, a 15 de novembro vindouro, serão realizadas eleições municipais em todo o Estado.

1. Quanto ao dispositivo constitucional enfocado na consulta, não vemos, *data venia*, como poderia ter o mesmo aplicação relativamente às eleições municipais que se avizinham.

O dispositivo do inciso IX do art. 11, de interpretação forçosamente restritiva, vez que de caráter vedatório e, ainda mais, inserto em texto constitucional, segundo as melhores regras de hermenêutica, refere-se exclusivamente ao período de cento e oitenta dias que antecedam à realização de eleições *estaduais*. Não comporta ampliação, mesmo porque, casam-se, aí, a interpretação literal e a teleológica e sistemática do texto: nenhum sentido teria a proibição relativamente ao legislativo estadual, incompetente para deliberar sobre matéria atinente a servidores municipais.

2. Quanto ao art. 13 da Lei federal n.º 6.091, de 15-8-74, ressalvamos nosso entendimento pessoal, consoante a tese da delegação baiana defendida pelo Dr. Raimundo Dias Viana e aprovada pelo IV Congresso Nacional de Procuradores, realizado em Recife, em outubro de 1974 (Cf. Boletim Informativo da PGEB n.º 2, págs. 11/17), no sentido de sua inconstitucionalidade, porquanto o aludido dispositivo, estando inserto em lei ordinária federal, extrapolou a competência da União para legislar sobre matéria eleitoral, vulnerando a Constituição Federal quanto à competência dos Estados-membros (art. 13, V) e dos Municípios (art. 15, II, e alínea b) para organizar os serviços públicos locais.

Acatamos e compreendemos os salutares propósitos de S. Exa. o Governador do Estado, ao decidir dar plena aplicação ao referido diploma desde a primeira hora de seu empossamento.

Também reconhecemos o louvável propósito moralizador do aludido dispositivo.

Mas, para que pudesse ser cogente para Estados e Municípios e ter a força de *nulificar* atos praticados no exercício da legítima competência constitucional dessas entidades de direito público interno, tal dispositivo haveria de estar inserido em norma de hierarquia *superior* à ordinária, ou de ser definitivamente incorporado ao direito positivo dos Estados-membros.

3. Aceita, que seja, a aplicabilidade do aludido dispositivo legal, cumpre examinar se o mesmo pretendeu abranger, também, as eleições municipais.

Como freqüentemente temos assinalado em outros pronunciamentos, o art. 13 da lei federal n.º 6.091, de 15-8-74, não prima pela boa redação, e por isso sua interpretação gera freqüentes perplexidades.

Transcrevemo-lo, em redação cuidadosamente conferida com sua publicação no Diário Oficial da União, e, ao que saibamos, não retificada.

Art. 13 — São vedados e considerados nulos de pleno direito, não gerando obrigação de espécie alguma para a pessoa jurídica interessada, sem qualquer direito para o beneficiário, os atos que, no período compreendido entre os noventa dias anteriores à data das eleições parlamentares e o término, respectivamente, do mandato do Governador do Estado importem em nomear, contratar, designar, readaptar ou proceder a quaisquer outras formas de provimento de funcionário ou servidor na administração direta e nas autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista dos Estados e Municípios, salvo os cargos em comissão, e da Magistratura, do Ministério Público e com aprovação do respectivo Órgão Legislativo, dos Tribunais de Contas e os aprovados em concursos públicos homologados até a data da publicação desta lei.

§ 1.º — Excetua-se do dispositivo no artigo:

I — nomeação ou contratação necessárias à instalação inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia autorização do Governador ou Prefeito;

II — nomeação ou contratação de técnico indispensável ao funcionamento do serviço público essencial.

§ 2.º — O ato com a devida fundamentação será publicado no respectivo órgão oficial.”

4. Referindo-se a *eleições parlamentares*, o texto enseja dúvida quanto ao efetivo alcance da expressão.

Na acepção técnica, *parlamentar* é estritamente aplicável às assembléias que detêm o poder de indicar titulares para postos do Executivo, peculiares ao regime parlamentarista, e portanto, nenhuma aplicação teria em nosso país, de regime presidencialista.

Na acepção vulgar, porém, *parlamentar* indica o que é relativo a “assembléia legislativa, poder legislativo” (PIRAGIBE MAGALHÃES E TOSTES MALTA, *Dicionário Jurídico*). Poderia indicar eleições para qualquer assembléia de legisladores, estadual ou municipal, ainda que respeitáveis os entendimentos em contrário, pois embora seja a Câmara

Municipal órgão legisferante, não detém o Poder Legislativo no sentido constitucional da expressão.

A terminologia empregada difere da usada pela Constituição Federal: esta, no art. 15, I, alude a *eleições gerais*, referindo-se às eleições para senadores, deputados federais e deputados estaduais, cujo calendário é diferente do “de eleições para Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores”.

Também a legislação eleitoral dos últimos anos, a que recorremos como subsídio, não emprega o termo *parlamentar*: ou alude a *eleições estaduais*, ou a *eleições municipais*, quando pretende especificar.

Por sua vez, o quilométrico período gramatical único que constitui o *caput* do artigo é de redação obscura e confusa.

O termo *respectivamente*, solto no texto sem nenhuma ilação lógica aparente ou gramaticalmente admissível, tem gerado diversas interpretações. CLENICIO DUARTE, por exemplo, em memorável parecer publicado logo após promulgação da Lei, assim o entendeu:

“Dos atos administrativos cuja prática a lei federal veda, no período que estabelece (noventa dias anteriores à data das eleições parlamentares e o término, respectivamente, do mandato do Governador de Estado e de Prefeito Municipal) apenas um não é provimento — a readaptação” (grifo nosso) (RDA 119 (págs. 351/559)).

A Assessoria Jurídica do Tribunal de Contas de nosso Estado vem entendendo que haveria, no dispositivo citado, *avis* períodos proibidos: um, noventa dias antes das eleições parlamentares, e outro, também noventa dias (respectivamente) antes do término do mandato de Governador do Estado.

Vê-se, pois, que a interpretação puramente literal do texto não ajuda muito à pesquisa da real intenção do legislador.

Considere-se, por outro lado, que os calendários das eleições gerais e municipais, por imposição constitucional, são *diferentes*, para a preservação da *autonomia municipal*.

Pois bem. Ainda que a mesma razão teleológica, de conteúdo moralizador, que ditou a norma legal — evitar o empreguismo demagógico e eleitoreiro e os famigerados “testamentos” de vésperas de eleições — persista também, relativamente à realização das eleições municipais, toda interpretação da lei que abrangesse, na dubiedade técnica da expressão “eleições parlamentares”, também, a realização de eleições municipais (e tentamos várias), conduziria ao absurdo de tolher-se a vida administrativa de um Estado durante boa parte do quadriênio do mandato do

Governador. E se a interpretação abranger, como o fez CLENICIO DUARTE, também, o término do mandato de Prefeito, haverá extrema dificuldade prática para distinguir como aplicar a lei, relativamente aos Municípios cujos Prefeitos são eleitos diretamente, e àqueles cujos Prefeitos são nomeados pelo Governador do Estado.

Parece-nos, pois, mais prudente, embora ponderosos e respeitáveis argumentos se possam objetar em contrário, atermos-nos à interpretação *mais restritiva* da vedação legal, considerando que:

- a) a lei não aludiu expressamente à realização de eleições *municipais*;
- b) que o termo eleições *parlamentares* pode ser entendido como rigorosamente restrito às eleições para membros do Poder Legislativo, no sentido constitucional;
- c) e que a lei federal, expedida em 15 de agosto de 1974, teria objetivado exclusivamente as eleições que iriam realizar-se dali a três meses.

Verdade é que poderá ainda sobrevir outra lei federal que, com o mesmo conteúdo moralizador, venha dispor especificamente sobre eleições municipais, e, neste caso, mais ter-se-á justificado a cautela de nossa interpretação.

Portanto, em conclusão, parece-nos que durante os períodos a que se referem a Constituição do Estado e a lei federal n.º 6.091/74, anteriores às eleições municipais que se realizarão no próximo dia 15 de novembro, não estão a Assembléia Legislativa, nem, muito menos, o Governador do Estado, impedidos de deliberar sobre matéria relativa a servidores públicos, provimento de cargos e empregos públicos

Salvador, maio de 1976. — ALICE GONZALES BORGES, Assistente do Procurador Geral.

PARECER N.º 9/76 — PPC

Processo 14/559/76.

Opção de ocupante de cargo do Quadro II pela permanência no Município.

Abertura de vaga no Quadro II a partir do reconhecimento da opção pelo Estado.

Desnecessidade de Lei Municipal criando cargo para o optante.

1. O Procurador do Estado de 1.ª Categoria GUSTAVO AFFONSO CAPANEMA exerceu a faculdade de opção pela sua permanência no Município do Rio de Janeiro prevista no artigo 1.º do Decreto-lei 189 de 14 de julho de 1975.

2. A vista da opção manifestada, foi ele relacionado dentre os servidores *excluídos* do Quadro II do Estado do Rio de Janeiro (Resolução n.º 179 de 29-1-76 do Sr. Secretário de Administração, publicada no Diário Oficial de 30-1-76).

3. Cabe agora precisar:

- a) essa exclusão abriu vaga no Quadro II, suscetível de preenchimento por promoção na forma preceituada no artigo 43 do Decreto Lei n.º 1 de 15-3-75?
- b) a partir de que data se deu esta vaga?
- c) há necessidade de uma lei municipal criando cargo para o Procurador optante?

Evidentemente, a resposta a ser dada a tais indagações se aplica não apenas ao caso do Procurador Gustavo Affonso Capanema mas a todas as opções verificadas.

4. A resposta à primeira pergunta me parece ser, sem dúvida, afirmativa. Com efeito, o Procurador Gustavo Affonso Capanema integrava os Quadros da Procuradoria Geral do Estado. Tendo sido esta transferida para o novo Estado do Rio de Janeiro, com ela foi transferido o servidor nos termos do que dispõe o artigo 16, n.º I da Lei Complementar n.º 20 de 1.º de julho de 1974. Com o servidor, veio o seu cargo que passou a integrar o Quadro II do novo Estado (art. 35, n.º II do Decreto-lei n.º 1 de 15 de março de 1975).

Dúvida não pode haver que o funcionário do Quadro II ocupa *cargo*. Em primeiro lugar porque um *quadro de funcionários* se compõe de *cargos*, como é de saber elementar. Em segundo lugar porque o Decreto-lei n.º 1 expressamente o diz, em seus artigos 38 (“o número de cargos do Quadro I será, em princípio, inferior ao total de *cargos* ocupados, de iguais atribuições e responsabilidades, *existentes nos Quadros II e III*”) e 43 (“A *vacância de cargos efetivos nos Quadros II e III* ...”).

Se o servidor optante ocupava um *cargo* do Quadro II, uma de duas: ou ele, ao passar ao Município, levou-o consigo, ou se deu a *vacância*