

c) na segunda hipótese, qual a escrituração que deve ter a Matriz para cumprir seus deveres fiscais no que concerne às possíveis diferenças de imposto entre o preço da mercadoria transferida da Matriz e o do produto da venda em Santos.

RESPOSTA:

a) O “Registro de Mercadorias Transferidas” deve ser mantido e escriturado tanto na Matriz quanto na Filial, “ex-vi” do art. 3.º do Decreto-lei n.º 915, de 1-12-38;

b) o assunto está perfeitamente regulado pelos arts. 73, 74, 75 e 76 do Regulamento vigente (Decreto n.º 12.162, de 21 de julho de 1953) e, assim, a filial de Santos deverá registrar a procedência do Rio de Janeiro onde está localizada a matriz que lhe transfere os produtos;

c) as disposições regulamentares citadas na alínea anterior esclarecem essa parte da consulta.

Em 10 de junho de 1955.

MARIO FRAGOSO DE LIMA CAMPOS  
Diretor

## CÂMARA DO DISTRITO FEDERAL

### PARECER

*Da Comissão de Justiça, Segurança e Turismo, sobre “consulta” formulada pelo Vereador João de Freitas, a propósito de “compatibilidade” da postulação de interesse seu, funcional, em instituição de previdência social e mandato eletivo no Legislativo do Distrito Federal.*

Num desenvolvido requerimento-consulta, dirigido à Presidência, o Vereador João de Freitas pretende lhe seja esclarecido se — face ao artigo 7.º e outros porventura aplicáveis *in casu*, da Lei Orgânica do D. F., — poderá êle, que tem a situação de “avulso”, no quadro do pessoal do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, pedir seu retorno à condição de “efetivo” dêsse mesmo quadro. — Para bem explicar o que pretende, o consulente invoca o artigo 165 do Regulamento do I. A. P. I., aprovado pelo Decreto n.º 1.918, de 27 de agosto de 1937, o qual tem o seguinte teor (segundo a nova redação do Decreto n.º 20.442, de 22 de janeiro de 1946):

“Será declarado *avulso* no quadro do pessoal do Instituto o funcionário que, contando mais de cinco anos de exercício efetivo, assim o requerer .

Parágrafo único. — O funcionário declarado avulso perde os direitos decorrentes do cargo que ocupava, ficando assegurado, sempre que haja vaga, o de reverter ao mesmo, na classe em que se encontrava ao afastar-se, ressalvadas as condições de saúde e o limite máximo de cinquenta anos”.

E, em prosseguimento, o consulente argumenta que, a concretizar-se o que é de seu intento solicitar, sua *reversão ao quadro efetivo* dos funcionários do I. A. P. I., não terá ocorrido aquela hipótese de aceitação de cargo que o artigo 7.º da Lei n.º 217, de 15 de janeiro de 1948, veda ao representante do povo com assento no Legislativo do Rio de Janeiro.

Antes de entrarmos na apreciação jurídica da matéria não é desvalioso indagarmos, para logo esclarecermos possíveis controvérsias sobre o ponto, se terá esta Comissão de Justiça competência para emitir parecer sobre “consultas” do sentido da presente, e, respondendo afirmativamente, até onde o mesmo terá valor.

O nosso Regimento Interno, em seu artigo 19, parágrafo único, inciso 18.º, estabelece que entre as atribuições do Presidente da Câmara se conta a de “Observar e fazer observar a Constituição da República, a Lei Orgânica do Distrito Federal e este Regimento Interno”; entretanto, para que de alguma ma-

neira proceda, é indispensável, nos casos duvidosos, que o Presidente — não podendo ser onisciente — se informe, com quem de direito, sobre o alcance e o exato sentido das normas jurídicas que lhe é determinado obedecer e fazer seguir. E esse quem de direito, ainda nos termos do Regimento da Casa, é a Comissão de Justiça, que, em todos os sentidos, é o órgão ao qual “compete manifestar-se sobre os assuntos quanto ao seu aspecto constitucional, legal ou jurídico” (art. 36, § 5.º): note-se que, enquanto no fixar as atribuições das várias comissões permanentes o Regimento se refere, freqüentemente, ao exame de “proposições”, no que tange à Comissão de Justiça dá relêvo à sua apreciação de “assuntos”, expressão usada em lato sentido.

Assim, bem agiu a Presidência enviando a questão ao exame desta Comissão. E bem procedeu porque, se o artigo 7.º da Lei Orgânica estabelece que os Vereadores não poderão, desde a expedição do diploma, aceitar ou exercer cargo, comissão ou emprego público, remunerado, sendo passível, procedendo em violação da norma, de perda do mandato declarado pela Câmara, a nossa manifestação terá o valor de autorização de conduta para o signatário da consulta. A propósito de disposição similar à do artigo 7.º, § 1.º, da Lei Orgânica, aqui citado, qual a contida no artigo 48 da Constituição Federal (também § 1.º) disse Themístocles Cavalcanti que a “declaração” de perda de mandato não significa decretação, nem, tão-pouco, condenação: “Não há, aí, decisão constitutiva negativa nem decisão condenatória: há apenas, decisão declarativa negativa” (“Comentários à Constituição de 1946”, 2.ª ed., pág. 256 do vol. II).

Sendo rigorosa, rigorosíssima mesmo, a sanção constitucional, para as infrações do artigo 7.º, primeira parte (como a do art. 48 — primeira parte, da Carta Federal), nossa manifestação tem cabimento regimental e perfeito estôfo moral: não será um prejulgado porque na decretação da perda do mandato (nesses casos) não ocorre julgamento, mas tem o eminente sentido de um pronunciamento preventivo, de relevantíssimo valor para o consulente e para o Legislativo.

A reforçar êste entendimento sobre a competência da Comissão de Justiça, nós invocamos o pronunciamento deliberado em 1953, quando do exame de uma consulta formulada, então, pelo Poder Executivo (G. P. 2.107-1953).

Para a resposta da consulta em si, do Vereador João de Freitas, se impõe, inicialmente, a apreciação, também, de uma preliminar, que dessa forma exprimiremos: se a Lei Orgânica veda ao eleito para a Câmara, desde a expedição do seu diploma, “aceitar ou exercer cargo, comissão ou emprego público remunerado” (art. 7.º, I — al. b), relacionando-se — o objeto da consulta — com emprego em autarquia, tem êle incidência com o sentido da expressão “emprego público” usada na Carta local? — Advirta-se que o artigo 48, I — al. b, da Constituição do país veda aos deputados e senadores, desde a expedição do diploma, a aceitação ou exercício de “comissão ou emprego remunerado de pessoa jurídica de direito público, entidade autárquica, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público”: o emprego em concessionária do serviço público está vedado em outra alínea do artigo 7.º da Lei Orgânica (al. c), mas não se refere, esta, às entidades autárquicas nem às sociedades de economia mista. Terá, então, permitido, pelo silêncio, que o vereador possa aceitar empregos em autarquias, caso objeto dêste parecer?

Responderemos pela negativa.

Não padece discussão que uma autarquia — por mais discutida ou *in fieri* que ainda possa ser sua exata posição no campo do Direito Administrativo ou do Direito Constitucional, é “entidade pública que forma parte do organismo do Estado” (BIELSA, in “Estudios de Derecho Público — III — Derecho Constitucional”, B. Aires, 1952, págs. 21, 321, *et passim*): ademais, “o pessoal que integra o estabelecimento (de administração descentralizada do Estado, inclusive as autarquias, (nota do relator) tem os caracteres gerais, que correspondem ao pessoal que presta seus serviços na Administração Central do Estado” (prof. SABINO FRAGA, in “Derecho Administrativo”, México, 1948, 4.ª ed., pág. 356: no mesmo sentido se manifesta o prof. italiano VITTORIO EMANUELE ORLANDO, in “Principi di Diritto Amministrativo”, Firenze, 1952, págs. 49, 53 *et passim*). E, dentro do Direito Brasileiro, máxime do nosso direito legislado, é pacífico, incontrovertível, universal, que os empregados autárquicos (sobretudo os das entidades de previdência social) estão subordinados, “no que couber”, ao regime jurídico do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União (Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, art. 252, II), no esquema das autarquias do Estado Federal (o que interessa, *in casu*).

Como se isso não fôsse suficiente, a própria legislação do pessoal do I. A. P. I. é expressa no determinar que as disposições elaboradas para o serviço público federal se aplicam, igualmente “no que couber”, ao funcionalismo dessa instituição (Decreto n.º 27.644, de 28 de dezembro de 1949, que “Dispõe sobre a organização do Quadro de Pessoal do I. A. P. I., artigo 12 e outros).

Cabe, agora, o exame específico da matéria: o consulente, “avulso” do Instituto dos Industriários, se postular sua reversão ao cargo que antes ocupou, de “Fiscal”, estará pretendendo obter um “cargo público”?

Aqui reside com efeito, o “punctum dolens” da questão, que, para ser bem estudado, exige uma outra digressão, agora a propósito da conceituação de “avulso” do I. A. P. I.

O nosso Direito Administrativo, fora do caso único do I. A. P. I. ao que seja de nosso conhecimento, ignora o instituto da “avulsão” no serviço público: o servidor público, em efetivo exercício, licenciado ainda que sem cômputo de vantagens, quando esteja curando de interesses privados, em disponibilidade ou inativo, é sempre ocupante de seu cargo. Até naquela situação de afastamento para cuidar de interesses particulares, de que cogita o Estatuto Federal (art. 88, 110-114, e outros), o funcionário continua vinculado a uma série de obrigações, além de não ser ela como bem o diz CONTREIRAS DE CARVALHO (“Estatuto dos Funcionários Públicos Interpretado”, ed. Rev. Forense, Rio, 1955, vol. I, pág. 272), “um direito” o retorno ao serviço não depende de nenhuma condição, seja relacionada com o nuto de Autoridade, seja pertinente à ocorrência de substituição determinada para seu cargo.

O que é então essa insólita “avulsão” do I. A. P. I.? — É, nos termos do artigo 165 de seu Regulamento, uma espécie de *hibernação funcional*, a que o servidor tem direito — tanto que lhe basta ter cinco anos de exercício efetivo e requerê-la; hibernação sem termo, não dependente do arbítrio da Autoridade na concessão ou na revogação, ao tempo em que para o servidor nenhum benefício advém, nem mesmo o de conservar-se na classe à qual só

poderá retornar se houver vaga, estiver apto de saúde e contar a idade máxima de cinqüenta anos.

O mais curioso, entretanto, e o que muito nos importa para formulação de nosso parecer, é que a cessação do estado de "avulso" também não depende de manifestação de vontade, de nuto, de libito, ou de inspiração favorecedora da hierarquia administrativa do Instituto, tanto que o "avulso" tem "assegurado" (sic) "reverter" ao cargo que ocupava; ainda mais, nem se pode dizer que esse hibernante tem, porquanto êle, se não ocupa um cargo, remanesce, todavia, "no Quadro do Pessoal do Instituto" (Art. 165, *caput*).

No plano do Direito Comum tal situação seria impossível, desde que a reasunção do cargo pelo "avulso" só depende, praticamente, de uma condição potestativa com características de unilateralidade, o que é defeso nos têrmos do artigo 115 do Código Civil. Mas isso, que revestiria feição no *ilicito civil* é, exatamente, o que permitirá ao consulente pleitear reversão a seu antigo cargo de Fiscal, sem incidir na increpação de estar aceitando um cargo público.

Com efeito, se formos perquirir, na interpretação do texto constitucional, na "construction" — como falam os publicistas norte-americanos — de sua área de aplicação, o que significam os artigos 48 da Constituição Federal e 7.º de nossa Lei Orgânica, talvez tivéssemos que recuar mais de cem anos, e mergulhar no drama francês da época de Luiz Felipe. Nesse regime da chamada "Monarquia de Julho" (implantado em 1830), a inexistência de incompatibilidades moralizadoras levou o Parlamento à mais completa desmoralização e corrupção. Segundo o professor MARCEL PRÉLOT ("Précis de Paris", Paris 1948, págs. 164 e 435), essa corrupção "resultava do fato de que fora de alguns postos importantes, tôdas as outras funções eram acessíveis aos parlamentares, e que todo parlamentar nomeado funcionário, podia continuar a sê-lo, sob a condição de ser reeleito, o que ocorria freqüentemente. E dessa forma, é ainda PRÉLOT quem o diz, nas Câmaras da Monarquia de Julho, havia um contingente sistemático de funcionários, nunca menos de 130 e freqüentemente até 200; restava daí uma dominação imoral do Govêrno sôbre o Parlamento, a ponto de ter sido até permitido que Guizot controlasse as bolas de votação em mãos de deputados...

Por isso, de certo, foi que a incompatibilidade da aceitação do cargo público com o exercício de mandato parlamentar surgiu, inicialmente em França, onde ainda figura na Constituição da IV República (de outubro de 1946), embora seu detalhamento seja objeto de leis ordinárias (cfr. "Eléments de Droit Constitutionnel", do prof. ROGER PINTO, Lille, 1948, pág. 358): na França, como no Brasil, não pode o parlamentar aceitar nem exercer cargo público (salvo certas exceções, como o magistério de professores titulares de cadeira obtidas em concurso), sendo que aos que já sejam funcionários se coloca "mis hors cadres".

\* \* \*

Ora, no caso particular do consulente não se poderá nem vislumbrar — na postulação de sua reversão ao cargo de Fiscal do I. A. P. I. J uma transação condenada e moralmente estigmatizada do Legislador com a Autoridade Executiva, êle já integra, sempre integrou, o Quadro de pessoal da autarquia dos Industriários. Sua volta à situação anteriormente desfrutada não depende da

vontade de ninguém, bastando que o interessado conte no máximo 50 anos de idade, que haja vaga a preencher e se encontre apto de saúde.

Se entre nós, onde na Constituição, na letra da Carta, não se vislumbram sequer aquelas compatibilidades existentes no Direito Francês, já vimos um professor ser nomeado para a Universidade do Brasil, sendo deputado federal e continuando a sê-lo, — por entendimento interpretativo que aceitamos, aliás, sem qualquer restrição, — com muitas maiores razões admitimos possa o consulente Vereador João de Freitas, ser transferido, mudar de posição, dentro de um Quadro a que ininterruptamente pertenceu, deixando de ser "avulso" para reasumir o cargo de "Fiscal" do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários.

Fôsse o consulente um ex-vereador a pleitear "readmissão", e poderia obtê-la, pois está assentado pelos melhores tratadistas que ela não importaria em nova nomeação (cfr. TEMISTOCLES CAVALCANTI, in "O Funcionário Público e Seu Estatuto", ed. F. Bastos, Rio, 1940, pág. 143); muito, mais justificadamente poderia — fôra eventualmente ex-servidor público — postular sua "reintegração"; estivesse em disponibilidade e nada obstará seu "aproveitamento", como, nada impediria seu "reingresso", através da "reversão", estivesse aposentado...

O retôrno do "avulso" ao cargo anterior não se confunde, verdade, com o "aproveitamento" de quem se encontra em disponibilidade; não é êle passível de uma determinação compulsória (Const. Fed., art. 189; Estatuto, art. 174). Também não se assimila à "reintegração", que implica no ressarcimento — até de vencimentos (Estatuto, art. 58). Igualmente é muito diversa, a posição do consulente, da de quem solicita sua "readmissão", dado que esta "não constitui um direito do ex-servidor" (CONTREIRAS DE CARVALHO, ob. cit., vol. I, pág. 189), como também ocorre com o que "reverte", saindo de uma aposentadoria, que, segundo o mesmo CONTREIRAS, não tem direito nem está submetido à compulsoriedade.

Tudo isso poderia vir para um Legislador sem que tornasse *perdível* seu mandato, e, no entanto, estaria êle *reingressando* no serviço público (Estatuto, arts. 58, 62, 64 e 68). Com muito mais razão pode o Legislador requerer a translação dentro do Quadro de onde jamais saiu e para obter o que é um direito seu, inquévoco, "assegurado" por lei: a incompatibilidade é um resguardo moral e não um ciclo de mandatário do povo.

\* \* \*

Nessa condições, e porque nos comentaristas de nossa Constituição, em nossos "prudentes", nada encontramos que a essa inteligência se oponha, ao revés tôdas as circunstâncias *de jure* a ela nos remetendo, somos por que se responda nada impedir ao consulente realizar o que parece desejar.

Sala das Comissões, em 19 de junho de 1956. — *Luiz Gonzaga da Gama Filho*, Presidente. — *Dulce Magalhães*, Vice-Presidente. — *Cotrim Neto*, Relator. — *Arnaldo Nogueira*. — *Geraldo Moreira*.