



# Câmara Municipal de Ibiracú

Estado do Espírito Santo

**PARECER N.º 006/2024.**

**Dispõe sobre o Projeto de Lei n.º 3.433/2024, de autoria do Executivo Municipal.**

## **I – RELATÓRIO:**

Trata-se do Projeto de Lei n.º 3.433/2024, de autoria do Executivo Municipal, que *"Institui gratificação temporária mensal para servidor efetivo do Poder Executivo Municipal que, no efetivo exercício de suas funções, realizar atividades especiais e ou extraordinárias não compreendidas como horas extras e mediante os critérios dispostos nesta Lei"*, encaminhado à Procuradoria Jurídica desta Câmara Municipal para emissão de parecer.

A título de justificativa da proposição, o chefe do Poder Executivo Municipal enfatiza o seguinte, *in verbis*:

*"A gratificação pretendida visa valorizar os servidores desta Prefeitura para que estes se sintam motivados a desempenhar de forma ainda mais produtiva as suas atribuições, com entrega de resultados satisfatórios.*

*Ademais, a instituição de Gratificação pelo exercício de encargos extraordinários observa o princípio constitucional da isonomia, uma vez que este estabelece que "dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades".*

*Assim, os servidores designados para desempenharem as atividades de Gerenciamento, Fiscalização ou Controle merecem receber tratamento diferente daquele concedido aos que exercem somente as atribuições ordinárias do cargo para o qual foi nomeado."*

A proposição foi protocolizada nesta Casa em data 10/04/2024, regularmente publicada no DOMES de 12/04/2024 e lida no expediente da Sessão Ordinária realizada no dia 15/04/2024.

Os presentes autos, após o *Estudo de Técnica Legislativa*, foram encaminhados a esta Procuradoria para elaboração de parecer técnico, nos termos do art. 82 do Regimento Interno da Câmara.

É o sucinto relatório. Passo a análise jurídica.

## **II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:**

Cabe, de início, consignar que esta manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam até a presente data nos autos do Projeto de Lei





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

n.º 3.433/2024 e que incumbe a esta Procuradoria prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito do Executivo, nem analisar aspectos econômicos ou de natureza eminentemente técnico-administrativa.

### **A - Do Regime de Urgência:**

Antes de adentrar no mérito jurídico da presente análise, convém destacar a solicitação, de autoria do Prefeito Municipal, para que a proposição tramite em Regime de Urgência, encartada na Mensagem que encaminha a proposição. Confira-se o que dispõe a Lei Orgânica Municipal sobre o assunto, *in verbis*:

"Art. 39. O Prefeito poderá solicitar urgência para apreciação de projetos de sua iniciativa.

§ 1º. Solicitada a urgência, a Câmara deverá se manifestar em até 15 (quinze) dias sobre a proposição, contados da data em que foi feita a solicitação.

[...]

§ 3º. O prazo do § 1º não corre no período de recesso da Câmara."

Apenas para fins de registro, é de se destacar que na Mensagem do Projeto, onde se solicita a tramitação da proposição em regime de urgência, não são apresentados, de forma específica, os fundamentos e relevância da urgência que, de rigor, deveriam vir expressamente consignados nesta (*mensagem*). Tampouco o expediente de encaminhamento da matéria (*OF/PMI/GAB/N.º 077/2024*), esclarece ou expõe as razões pelas quais a urgência é solicitada.

Nada obstante, o art. 30 da LOM não impõe qualquer exigência que não o pedido expresso pelo Prefeito, para fins de tramitação de proposição de sua iniciativa em regime de urgência, o que foi feito, no caso, razão pela qual se entende que é medida a ser adotada pela Casa.

### **B - Constitucionalidade Formal:**

De se ressaltar que a inconstitucionalidade formal ocorre quando há algum tipo de vício no processo de formação das normas, seja no processo legislativo de sua elaboração, seja em razão de sua elaboração por autoridade incompetente.

A inconstitucionalidade formal orgânica decorre da inobservância da competência legislativa para a elaboração do ato. Portanto, necessário verificar se a competência para elaboração do Projeto de Lei é da União, do Estado ou de Município.





# *Câmara Municipal de Ibiracú*

## *Estado do Espírito Santo*

Dentro do panorama de distribuição de competências erigido pela CRFB/1988, em especial com base no que determina o princípio federativo estabelecido expressamente em seus arts. 1<sup>o</sup> e 29<sup>2</sup>, tem-se que a autonomia legislativa de cada ente federativo é assegurada nos termos da Carta da República, desde que atendidos os seus preceitos e princípios.

A propositura em questão objetiva instituir gratificação de função a servidores efetivos da administração direta do Município de Ibiracú. Trata-se, portanto, de matéria de competência do Chefe do Poder Executivo, inserindo-se no âmbito da organização dos serviços internos do órgão (*Prefeitura*), portanto, afeta à competência do Município.

Com efeito, a proposição cuida de matéria afeta ao peculiar interesse do Município, nos termos do inciso I, do art. 30, da CRFB/1988, que assim prevê, *in verbis*:

**"Art. 30. Compete aos Municípios:**

***I - legislar sobre assuntos de interesse local;***"

E a Lei Orgânica Municipal, por sua vez, em seu art. 8<sup>o</sup>, incisos I, IX e XXXIX, também assim prevê, *in verbis*:

**"Art. 8<sup>o</sup>. Ao Município compete prover a tudo quanto diga respeito ao seu interesse local e ao bem-estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, dentre outras, as seguintes atribuições:**

***I - legislar sobre assuntos de interesse local;***

***(...)***

***IX - dispor sobre organização, administração e execução dos serviços locais;***

***(...)***

***XXXIX - organizar o quadro de pessoal e dispor sobre o regime jurídico dos servidores públicos."***

Verifica-se, portanto, a competência legislativa do Município para inovar o ordenamento jurídico e dispor sobre o tema, não caracterizando inconstitucionalidade por vício de competência.

<sup>1</sup> Art. 1<sup>o</sup>. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos.

<sup>2</sup> Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

Superada a questão da competência legislativa, passa-se à análise da inconstitucionalidade formal propriamente dita, que decorre da inobservância do devido processo legislativo. Neste ponto, deve-se verificar se existe vício no procedimento de elaboração da norma, seja na fase de iniciativa (*vício formal subjetivo*), seja em fases posteriores (*vício formal objetivo*).

Analisando o aspecto da *inconstitucionalidade formal subjetiva*, isto é, da iniciativa para deflagrar o presente Projeto de Lei, tem-se que a Constituição Federal<sup>3</sup>, assim, como a Lei Orgânica Municipal<sup>4</sup>, asseguram a independência dos Poderes Legislativo e Executivo, ambas em seu art. 2º. Com efeito, nenhum dos Poderes pode interferir no funcionamento do outro sem estar amparado em regra constitucional, sob pena de violação do princípio da separação dos Poderes.

Com fulcro em tal princípio, a Constituição Federal, em algumas hipóteses, reserva a possibilidade de dar início ao processo legislativo a apenas algumas autoridades ou órgãos como forma de subordinar a eles a conveniência e a oportunidade da deflagração do debate legislativo em torno do assunto reservado.<sup>5</sup>

Neste prisma, estabelece a CF/1988, em seu art. 61, e a Lei Orgânica Municipal, em seu art. 37, as disposições normativas cuja iniciativa é de competência privativa do Chefe do Executivo e, no art. 60, as competências que também lhes são afetas. Confira-se, a propósito, o quanto previsto nesses dispositivos em relação ao tema tratado na presente proposição, *in verbis*:

### Constituição Federal:

"Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º. São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

(...)

II - *disponham sobre:*

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

(...)

e) criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública;"

<sup>3</sup> Art. 2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

<sup>4</sup> Art. 2º. São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo e o Executivo.

<sup>5</sup> MENDES, Gilmar Ferreira de; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional, 6ª edição, 2011, São Paulo: Saraiva, p. 902.







# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

Lei Orgânica Municipal:

**"Art. 37. São de iniciativa exclusiva do Prefeito as leis que disponham sobre:**

***I – criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autarquias ou aumento de sua remuneração.***

***II – servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;"***

**"Art. 60. Compete ao Prefeito, dentre outras atribuições:**

***(...)***

***IX – prover os cargos públicos e expedir os demais atos referentes à situação funcional dos servidores;***

***(...)***

***XXIII – organizar os serviços de interesse das repartições criadas por lei, sem exceder as verbas para tal destinadas;"***

Como a proposição em testilha cuida de matéria relacionada à organização dos serviços administrativos internos da administração direta (*Prefeitura*) e é apresentada pelo Prefeito Municipal, não há que se falar em vício de iniciativa.

Em relação à espécie normativa adequada para tratar da matéria, observa-se que o Projeto de Lei n.º 3.433/2024 ao instituir gratificações para funções específicas por meio de lei ordinária, atende ao princípio da reserva legal, porquanto somente por meio de lei é que poderá ser instituída gratificação. Aliás, importa ressaltar que a instituição da gratificação deve ser formalizada por meio de lei formal (*stricto sensu*), porquanto tendo em vista a natureza jurídica de "*remuneração pecuniária*" que lhes são inerentes, as gratificações submetem-se aos ditames do art. 37, X, da Constituição Federal.

Em relação aos demais requisitos formais atinentes ao processo legislativo, tem-se o seguinte:

- **regime de tramitação da matéria:** a matéria deve tramitar em regime especial, dada a urgência (*art. 39, caput, da LOM*) solicitada pelo Exmo. Sr. Prefeito Municipal, devendo as Comissões temáticas pertinentes se manifestar, e a Câmara decidir sobre a proposição, no prazo máximo de 15 (*quinze*) dias contados do recebimento da matéria (*§ 1º, do art. 39, da LOM*), com submissão às Comissões Permanentes pertinentes (*Justiça e Redação – art. 43 do RI e Finanças e Orçamento – art. 44, III, do RI*);

- **quórum para aprovação da matéria:** Conforme dispõe os termos do art. 189, II e §§ 2º e 4º do Regimento Interno da Casa, é necessária a maioria simples dos membros da Câmara Municipal.





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

- **processo de votação a ser utilizado:** conforme a inteligência do art. 194, I e 195, do Regimento Interno, o processo a ser utilizado deve ser o simbólico, em turno único de votação.

Conclui-se, portanto, pela constitucionalidade formal da proposição.

### **C - Constitucionalidade Material:**

A constitucionalidade material é a compatibilidade entre o conteúdo do ato normativo e as regras e princípios previstos na Constituição Federal, na Constituição Estadual e na Lei Orgânica Municipal. Trata-se, assim, de averiguar se o conteúdo do ato normativo está em consonância com as regras e princípios constitucionais.

Neste particular aspecto, verifica-se que a proposição, máxima vênia, padece do vício da inconstitucional material, porquanto a despeito de dispor, no § 1º, do art. 1º, de requisitos a serem observados para a concessão da "gratificação temporária mensal", aos que desempenharem as atividades de "Gerenciamento, Fiscalização ou Controle" – requisitos estes inerentes à pessoa do servidor -, não são especificadas na proposição (Projeto de Lei) as atribuições das funções a serem exercidas e, tampouco, é delimitado o quantitativo dessas funções.

Com efeito, nota-se que dos incisos I a III, do § 1º, do art. 1º, não são especificadas as atribuições a serem exercidas, mas, tão somente que para a concessão o servidor deve estar no "exercício efetivo de Gerenciamento e/ou Coordenação de Setor e/ou Pessoas", "exercício efetivo de Fiscalização e/ou Supervisão de atividades, serviços e demandas" ou "exercício efetivo de Controle e/ou Verificação de atividades, serviços e demandas", ou seja, inexistente a descrição pormenorizada das atribuições e atividades a serem desempenhadas.

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, as funções podem ser consideradas como "plexos unitários de atribuições, criadas por lei, correspondentes a encargos de direção, cheia ou assessoramento a serem exercidas por titular de cargo efetivo, da confiança da autoridade que as preenche."<sup>6</sup>

Por sua vez, os incisos I, V e X, do art. 37, da Constituição Federal, assim dispõe acerca do assunto:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

<sup>6</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 252.





# Câmara Municipal de Ibiraçu

Estado do Espírito Santo

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

(...)

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

(...)

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 37 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;"

Importa asseverar como pertinente para fins desta análise, que a expressão "*funções de confiança*", mencionada no referido dispositivo legal (inciso V, do art. 37, da CF), deve ser interpretada "*lato sensu*", englobando-se, portanto, "*toda a parcela remuneratória adicional paga ao servidor efetivo decorrente da assunção de atribuições diferenciadas.*"

Assim, nos termos do art. 37, X, e art. 169, §1º, é possível se inferir que a instituição de qualquer vantagem ou aumento de remuneração do servidor público deverá ocorrer por lei específica.

Também a criação de função de confiança e seu respectivo detalhamento encontram-se adstritos à reserva legal absoluta ou formal, a fim de se permitir a aferição dos requisitos impostos pelo texto constitucional quando da sua instituição.

Quando da criação de funções de confiança, cumpre ao legislador traçar em seu texto cada uma das atribuições conferidas ao agente público ocupante de tal função, vez que a omissão de mandamento neste sentido impossibilita a aferição da presença dos critérios exigidos pelo constituinte, conduta esta que não pode ser tolerada em um Estado Democrático de Direito, cuja essência resta alicerçada na ampla publicidade de informação, sendo contrário ao seu espírito atos velados, obscuros, sobre os quais resta impossibilitada qualquer espécie de controle:

"(...) 2. Princípio constitucional de maior densidade axiológica e mais elevada estatura sistêmica, a Democracia avulta como síntese dos fundamentos da República Federativa brasileira. Democracia que, segundo a Constituição Federal, se apoia em dois dos mais vistosos pilares: a) o da informação em plenitude e de máxima qualidade; b) o da transparência ou visibilidade do Poder, seja ele político, seja econômico, seja religioso (art. 220 da CF/88). (...)"  
(STF, ADPF-MC 130. Relator Min. Carlos Britto. Pleno. Julgamento: 27.02.2008)





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

Ou seja, a exigência de reserva legal se faz imperiosa em se tratando de cargos e de funções de confiança, posto que serve à mensuração da perfeita subsunção da hipótese normativa concreta ao comando constitucional.

Como exceção à regra do concurso público, as Constituições Federal e Estadual admitem a nomeação para os cargos de provimento em comissão bem como o exercício de funções de confiança por servidores efetivos, ambas destinadas às atribuições de direção, chefia e assessoramento, que pressupõem especial relação de confiança entre o governante e o servidor, para que adequadamente sejam desempenhadas funções inerentes à atividade predominantemente política. Daí a importância da descrição pormenorizada das atribuições das funções de confiança, pois, do contrário, não é possível ao Poder Judiciário e demais legitimados a tal controle sindicá-lo se foram criados, efetivamente, para as situações constitucionalmente permitidas.

Assim, a função de confiança de que trata o texto constitucional como sendo um encargo de direção, chefia e assessoramento, atribuído a servidor ocupante de cargo efetivo, nada mais é que uma adição de atribuições relacionadas com as atividades de direção, chefia e assessoramento às atribuições do cargo efetivo.

De fato, o principal objetivo da descrição das atribuições da função de confiança é apenas conferir se as funções gratificadas envolvem, realmente, atribuições de direção, chefia e assessoramento. E também se estão relacionadas às atribuições originais do cargo (para justificar pagamento de acréscimo pecuniário), pois, conforme entendimento doutrinário, *"esta característica de adição ou acoplamento às atribuições de natureza técnica do cargo efetivo só tem realmente consistência se as atribuições do cargo efetivo do servidor mantiverem correlação com as atribuições de direção, chefia e assessoramento de unidade administrativa cujas competências incluam as atividades próprias do cargo efetivo. Não havendo esta estreita correlação entre as competências da unidade organizacional, e as atribuições do cargo efetivo e, as atribuições de direção, chefia e assessoramento, estaremos diante de um conjunto de atribuições distintas que constituem, de fato, outro cargo. O conceito de função, portanto, é inconcebível sem a correlação entre as atribuições técnicas e gerenciais vinculadas às competências de uma unidade organizacional. Esta correlação permite que a experiência adquirida ao longo da vida funcional de um servidor, no exercício de suas atribuições em atividades técnicas, se constitua em elemento relevante, para que possa se habilitar para o exercício de uma função gerencial."* (ADINO GRAEF, "Cargos em Comissão e funções de confiança, diferenças conceituais e práticas" - <https://drive.google.com/file/d/0BxnWe4FQdTbsT2wcHB1bDhPcFUedit>)

Portanto, é absolutamente imprescindível que lei em sentido formal descreva as efetivas atribuições das funções de confiança, para se aquilatar se realmente se amoldam às de direção, chefia e assessoramento.







# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

Somente a partir da descrição legal precisa das atribuições das funções de confiança será possível, a bem do funcionamento administrativo e dos direitos dos administrados, averiguar-se a completa licitude do exercício das funções públicas pelos servidores públicos.

Trata-se de exigência relativa à competência do agente público para a prática de atos em nome da Administração Pública e, em especial, daqueles que tangenciam os direitos dos administrados, e que, ainda, permite a aferição da legitimidade da forma de investidura na função de confiança, que deve ser guiada pela legalidade, moralidade, impessoalidade e razoabilidade.

A propósito, calha registrar que em recentíssimo julgado do TCE-PR, em resposta a uma consulta formulada por um jurisdicionado (*Câmara de Sarandi*), sobre a possibilidade de o texto da Lei não especificar quais as funções gratificadas e também não trazer a discriminação das atribuições que estas funções realizarão, emitiu o Acórdão n.º 966/23 - Tribunal Pleno, no seguinte teor:

**"É igualmente aplicável às funções gratificadas o disposto no Prejulgado n.º 25-TC, que fixou que "A criação de cargos de provimento em comissão e funções de confiança demanda a edição de lei em sentido formal que deverá, necessariamente, observar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, prevendo a denominação, o quantitativo de vagas, a remuneração, os requisitos de investidura e as respectivas atribuições, que deverão ser descritas de forma clara e objetiva, observada a competência de iniciativa em cada caso". (Processo n.º 340912/2022, TCE/PR)**

Vale ainda acrescentar que dada a natureza da função gratificada, que representa o pagamento de vantagem em decorrência de acréscimo às funções inerentes ao cargo efetivo já exercido pelo servidor, também se justifica a necessidade de previsão das atribuições em lei, com o fim último de verificar o atendimento à excepcionalidade de seu pagamento para os servidores que, efetivamente, exercem atividades que extrapolam as atribuições de seu cargo efetivo.

A descrição das atividades dessas funções afasta, nessa linha (*legalidade*), a utilização de decreto, já que a Constituição Brasileira estipula que a criação de cargos públicos será sempre precedida de lei em sentido formal e material.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO "CARGOS EM COMISSÃO" CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 5º, DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º E DO CAPUT DO ART. 6º; DAS TABELAS II E III DO ANEXO II E DAS TABELAS I, II E III DO ANEXO III À LEI N. 1.950/08; E DAS EXPRESSÕES "ATRIBUIÇÕES", "DENOMINAÇÕES" E "ESPECIFICAÇÕES" DE CARGOS CONTIDAS NO ART. 8º DA LEI N. 1.950/2008. CRIAÇÃO DE MILHARES DE CARGOS EM COMISSÃO. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 37, INC. II E V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (...)7. A delegação de poderes ao Governador para, mediante decreto, dispor sobre "as competências, as atribuições, as denominações das unidades setoriais e as especificações dos cargos, bem como a organização e reorganização administrativa do Estado", é inconstitucional porque permite, em última análise, sejam criados novos cargos sem a aprovação de lei. (...)" (ADI 4.125. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Tribunal Pleno, j. em 10.06.2010, publ. 14.02.2011)





# *Câmara Municipal de Ibiracú*

## *Estado do Espírito Santo*

Nesse sentido, a omissão em questão – oportuno salientar – obviamente não pode ser suprida por decreto ou por outro ato infralegal, como quer o art. 3º da proposição, que prescreve inconstitucionalmente: "As especificidades e detalhamento de cada gratificação constará do Decreto de concessão."

Reitere-se: A descrição das atribuições de chefia, direção e assessoramento, próprias das funções de confiança, é matéria reservada exclusivamente à lei formal (cf. art. 32, caput e 32, V, da Constituição do Estado).

Na situação em apreço, a proposição deveria, obrigatoriamente, descrever as atribuições das funções de confiança, por vinculação a um dever constitucional. À vista disso, a incompletude da proposição com relação à previsão do art. 32, V, da Constituição Estadual, representa inequívoca inconstitucionalidade.

A motivação é elemento necessário das Leis. Embora nem sempre seja expressa, no caso presente há uma excepcional obrigatoriedade de a norma legal expor os motivos da criação de funções de confiança, sob pena de inconstitucionalidade na sua omissão nesse quesito. A norma legal que se omite com relação a essa especificação não é uma lei motivada e, só por isso, como já colocou o STF, permite o desvio de função, ensejando a sua inconstitucionalidade.

Em que pese a função seja uma atribuição ou um conjunto de atribuições conferido a cada categoria profissional ou para determinado servidor, para a execução de serviços inerentes à chefia, direção e assessoramento, não pode a Lei apenas descrever que a concessão terá como requisito o "*exercício efetivo de Gerenciamento e/ou Coordenação de Setor e/ou Pessoas*", o "*exercício efetivo de Fiscalização e/ou Supervisão de atividades, serviços e demandas*" ou "*exercício efetivo de Controle e/ou Verificação de atividades, serviços e demandas*", ou seja, é necessário e imprescindível descrever, de forma pormenorizada, as atribuições e atividades a serem desempenhadas pelo agente junto ao órgão.

A ausência de explicitação desta ordem, em um primeiro momento, impede que seja verificada que a função de confiança tenha sido criada dentro das situações constitucionalmente permitidas e, num segundo momento, a fiscalização da regularidade do ato administrativo atinente ao provimento da função de confiança, na medida em que, sendo desconhecidas as funções a serem desempenhadas (*parâmetro*), não há como fiscalizar se a função de confiança fora posta nas mãos de agente que reúne as características inerentes a ela.





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

Não há, no caso concreto, as atribuições descritas como atinentes às funções de confiança de gerenciamento, fiscalização e controle das funções que se pretende instituir e, tampouco aos órgãos em que estas estarão vinculadas, impossibilitando, assim, a aferição da efetiva adição de atribuições relacionadas às atividades de direção, chefia e assessoramento às atribuições do cargo efetivo.

Mas não é só! Não bastasse a ausência de atribuições para as funções de confiança (*gratificações de função*), a proposição não estabelece o quantitativo dessas funções, deixando ao exclusivo alvedrio do Chefe do Poder Executivo a determinação do quantitativo destas, o que também viola o princípio da reserva legal (art. 37, I da CF/88).

Outrossim, também a proposição em testilha prevê, em seu art. 4º que "A Gratificação Temporária Mensal de que trata o art. 1º será considerada para cálculo de vantagens e acréscimos pecuniários já percebidos pelo Servidor Efetivo, exclusivamente enquanto durar sua concessão, não se incorporando aos vencimentos." Essa proposição, todavia, a rigor, se bem entendido (*dada a sua redação truncada*), confronta-se com a previsão constante do art. 37, XIV, da Constituição Federal, que assim prevê, *in verbis*:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XIV - os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores;"

Assim, em razão dessas singelas considerações, entende-se, com o devido respeito, que a proposição - Projeto de Lei n.º 3.433/2024 -, é materialmente inconstitucional e afronta, portanto, disposições da Constituição Federal e Estadual anteriormente destacadas.

### **D - Juridicidade e Legalidade:**

Juridicidade é a conformidade ao Direito. Diz-se que uma matéria é jurídica, ou possui juridicidade, se sua forma e conteúdo estão em consonância com a Constituição, as leis, os princípios jurídicos, a jurisprudência, os costumes, enfim, com o Direito como um todo. Caso não haja tal conformidade, a matéria é dita injurídica ou antijurídica.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> OLIVEIRA, L. H. S. *Análise de Juridicidade de Proposições Legislativas*. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, agosto/2014 (Texto para Discussão no. 151).





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

Do ponto de vista da juridicidade, é necessário averiguar se o Projeto de Lei está em sintonia com o ordenamento jurídico e com as decisões dos Tribunais Superiores.

Nesse particular aspecto verifica-se, conforme já destacado no tópico anterior (*constitucionalidade material*), que a proposição não descreve as atribuições atividades das funções gratificadas que pretende instituir e, tampouco, estabelece o quantitativo de cada uma das funções de confiança relacionadas a "Gerenciamento, Fiscalização e Controle" previstas. Essa situação, conforme já descrito, afronta disposições constitucionais já citadas e, a rigor, contrariam decisões de Tribunais Superiores sobre a temática em testilha.

A propósito, e em adendo ao quanto já exposto no tópico anterior, impende pontuar a decisão do STF no Recurso Extraordinário n.º 1.041.210<sup>9</sup>, o qual fixou a seguinte tese de repercussão geral sobre o tema: "As atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir". Confira-se o teor da ementa, *in verbis*:

**"Criação de cargos em comissão. Requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Estrita observância para que se legitime o regime excepcional de livre nomeação e exoneração. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.** 1. A criação de cargos em comissão é exceção à regra de ingresso no serviço público mediante concurso público de provas ou provas e títulos e somente se justifica quando presentes os pressupostos constitucionais para sua instituição. 2. Consoante a jurisprudência da Corte, a criação de cargos em comissão pressupõe: a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria. 3. Há repercussão geral da matéria constitucional aventada, ratificando-se a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre o tema. Em consequência disso, nega-se provimento ao recurso extraordinário. 4. Fixada a seguinte tese: a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes

<sup>9</sup> STF, RE 1041210/RG, Tribunal Pleno, Repercussão Geral – Tema 1010, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27/09/2018, p. 22/05/2019







# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e d) **as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir.**

De fato, nessa ordem de ideias, se restou assentado pelo STF que os cargos em comissão devem ser criados por lei e as suas respectivas atribuições devem estar previstas em lei, é aplicável também tal conclusão às funções gratificadas, dada a ausência de justo motivo para que assim não o fosse.

Reforça essa ideia a fundamentação da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF)<sup>10</sup> no sentido de que a reserva legal para previsão das atribuições dos cargos em comissão se destina a verificar o atendimento ao disposto no art. 37, V, da Constituição Federal:

***"Por fim, urge que as atribuições dos cargos estejam previstas na própria lei que os criou, de forma clara e objetiva, não havendo a possibilidade de que sejam fixadas posteriormente.***

*É certo que do nome do cargo não exsurge o plexo de atribuições correspondentes, as quais podem conter atividades típicas de cargo comissionado e outras meramente técnicas, a depender do que dispuser a lei. Daí ser imprescindível que a lei que cria o cargo em comissão descreva as atribuições a ele inerentes, evitando-se termos vagos e imprecisos.*

***De fato, somente com a descrição das atribuições dos cargos comissionados na própria lei que os institui é possível verificar o atendimento do art. 37, inciso V, da CF/88."*** (destaques originais)

Ora, se a fixação das atribuições em lei dos cargos em comissão, visa, em última análise, a verificação do atendimento à regra constitucional insculpida no inciso V, do art. 37, de que esses cargos se destinam apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento, de igual forma deve se dar em relação às funções gratificadas, de "vantagem acessória ao vencimento do funcionário" sendo atribuída pelo exercício de encargos de direção, chefia e assessoramento, ao servidor efetivo da Administração Pública.

Portanto, a proposição, enquanto não descreve pormenorizadamente as atribuições das funções de confiança que pretende instituir, está em claro confronto com o quanto já decidido pelos Tribunais Superiores.

No mesmo sentido, falece juridicidade e legalidade à proposição porquanto não estabelece o quantitativo das funções que pretende instituir, contrariando o princípio da reserva legal.

<sup>10</sup> STF, RE 1041210/RG, Tribunal Pleno, Repercussão Geral – Tema 1010, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27/09/2018, p. 22/05/2019.





# *Câmara Municipal de Ibiracú*

## *Estado do Espírito Santo*

Por outro lado, o Projeto em análise prevê a criação de funções gratificadas (*funções de confiança*) de "Gerenciamento, Fiscalização e Controle", sendo certo que a designação de servidores para essas funções acarretará aumento de despesas, motivo pelo qual a proposição deveria estar acompanhada do correspondente impacto orçamentário-financeiro, bem como também da declaração do ordenador de despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a LOA e compatibilidade com o PPA e LDO.

Esses documentos, indispensáveis e obrigatórios, não constam da proposição, o que também a torna em franco confronto com a previsão constante da Lei de Responsabilidade Fiscal - Lei Complementar n.º 101/2000 -, que assim expressamente prevê em seus arts. 16 e 17, *in verbis*:

*"Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhada de:*

*I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes;*

*II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.*

*§ 1º. Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:*

*I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;*

*II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.*

*§ 2º. A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas."*

*(...)*

*Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.*

*§ 1º. Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.*





# Câmara Municipal de Ibiracú

## Estado do Espírito Santo

§ 2º. Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa."

No caso em testilha, não foram anexados aos autos da proposição os documentos exigidos pelo art. 16 da Lei Complementar n.º 101/2000 (*estimativa do impacto orçamentário-financeiro e a declaração do ordenador de despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a LOA e compatibilidade com o PPA e LDO*) a fim de evidenciar que o aumento das despesas com o preenchimento/designação de tais funções tem efetivamente adequação orçamentário e não afetará quaisquer dos limites e metas legalmente previstos. Aliás, sequer a proposição estabelece o quantitativo de funções, a propiciar o cálculo estimativo do impacto exigido por lei.

A existência, portanto, de tais documentos é exigência legal e a sua não apresentação torna a proposição deficiente e não atende ao comando legal previsto na legislação de regência, o que a torna juridicamente ilegal.

A tramitação da proposição, até o momento, respeita as demais formalidades previstas no Regimento Interno.

Assim, a rigor, o Projeto de Lei em testilha está em evidente confronto com o ordenamento jurídico, conforme explicitado e, por isso mesmo, caso não alterado ou revisto, é injurídico e ilegal.

### **E - Técnica Legislativa:**

No caso em exame, houve obediência ao art. 3º da LC n.º 95/1998, porquanto o projeto foi estruturado em três partes básicas: parte preliminar, compreendendo a epígrafe, a ementa, o preâmbulo, o enunciado do objeto e a indicação do âmbito de aplicação das disposições normativas; parte normativa, compreendendo o texto das normas de conteúdo substantivo relacionadas com a matéria regulada; e parte final, compreendendo as disposições pertinentes às medidas necessárias à implementação das normas de conteúdo substantivo e a cláusula de vigência.

Atendidas as regras do art. 7º da LC n.º 95/1998, pois o primeiro artigo do texto indica o objeto da proposição e o respectivo âmbito de aplicação, a matéria tratada não está disciplinada em outro diploma normativo, a proposição não contém matéria estranha ao seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão.







# *Câmara Municipal de Ibiracú*

## *Estado do Espírito Santo*

Também foi cumprido o requisito previsto no art. 8º, pois a vigência da lei está indicada de forma expressa e, por se tratar de proposição de pequena repercussão, inexistente impedimento para utilização da cláusula "entra em vigor na data de sua publicação". Todavia, deve ser excluída a expressão "revogadas as disposições em contrário", porquanto não atende ao que preceitua o art. 9º da referida Lei Complementar, que assim dispõe: "Art. 9º. A cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas."

Cumpridas as regras do art. 10, porquanto, no texto da proposição, a unidade básica de articulação é o artigo, indicado pela abreviatura "Art.", seguida de numeração ordinal.

Respeitadas, também, as regras do caput e do inciso I, do art. 11 da LC n.º 95/1998, pois as disposições normativas foram redigidas com clareza, precisão e ordem lógica.

Importa destacar que o *Estudo de Técnica Legislativa* juntado aos autos já contempla as adequações decorrentes da Lei Complementar n.º 95/1998, notadamente a exclusão da cláusula de revogação constante do art. 6º da proposição.

### **III - CONCLUSÃO:**

Em face de todo o exposto e considerando os fundamentos apresentados, opina-se pela inconstitucionalidade material e ilegalidade do Projeto de Lei n.º 3.433/2024, de autoria do Executivo Municipal.

Plenário Jorge Pignaton, em 02 de maio de 2024.

  
**CLAUDIO CALIMAN**  
Procurador Legislativo

