CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
O futuro da cidade passa por aqui.

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E REDAÇÃO FINAL

VOTO EM SEPARADO AO PARECER DO PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº 03/2019

Voto em Separado ao Parecer apresentado pelo Vereador-relator Alexandre Aleluia ao PLC nº 03/2019, de iniciativa do Poder Executivo, no âmbito da Comissão de Constituição e Justiça e Redação Final.

1. RELATÓRIO

Trata-se do Projeto de Lei Complementar nº 03/2019, de autoria do Poder Executivo, que "Institui o regime de previdência complementar de que tratam os §§ 14, 15 e 16 do art. 40 da Constituição Federal, no âmbito do Município de Salvador, Estado da Bahia, fixa o limite máximo dos benefícios previdenciários de aposentadorias e pensões concedidos pelo Regime Próprio de Previdência dos Servidores da Prefeitura de Salvador de que trata o artigo 40 da Constituição Federal e dá outras providências".

Recebida a proposição, o Setor de Análise e Pesquisa emitiu relatório indicativo da base legal e regimental da proposição e encaminhou o processo para análise da Comissão de Constituição e Justiça e Redação Final - CCJ.

Nessa comissão, o ilustre Vereador Alexandre Aleluia assumiu a relatoria do projeto e apresentou parecer encaminhando pela aprovação total do PLC, sem qualquer alteração.
Ao tomar conhecimento do voto do Relator, solicitei vistas em 14.08.19, com fundamento no art. 83 da Resolução nº 910/91.

Por discordar do parecer apresentado, encaminho o presente voto em separado para análise de discussão.

É o relatório.

2. ANÁLISE

O projeto de lei de autoria do Poder Executivo tem por finalidade, como acima citado, instituir o regime de previdência complementar que tratam os §§ 14, 15 e 16, do art. 40, da Constituição Federal de 1988. Ao fazê-lo, teve que se ater ao quanto também prescrito nas Leis Complementares n. 108/2001 e 109/2001.

RECEBIDO
EM, 19 / 08 / 2019
CCJ

Importante ressaltar, preliminarmente, que a análise ora efetivada tem por objeto a admissibilidade da proposição, não cabendo à CCJ adentrar em seu mérito, o qual deverá ser tratado pelas comissões temáticas com o cuidado que a matéria merece, inclusive oportunizando a oitiva dos servidos públicos municipais em audiências públicas, pois serão diretamente impactados pela proposta. Logo, a manifestação ora apresentada diz respeito, única e exclusivamente, à admissibilidade da proposta, não configurando antecipação de voto de mérito.

Ultrapassado o esclarecimento preliminar, passando ao confronto da proposição com a legislação federal pertinente, entendo haver violação a dispositivos de leis federais, pelo que recomendo a aprovação apenas se aprovadas as emendas que se seguem.

2.1. Da violação à legislação federal

2.1.1. Em que pese a autonomia e competência para tratar do regime jurídico de seus servidores, o Município deve atentar para as normas gerais previstas na Constituição Federal de 1988 e nas Leis Complementares n. 108/2001, que "*dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar, e dá outras providências*" e 109/2001, que "*dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências*", por serem normas de observância obrigatória para o tema ora abordado.

Além disso, por respeito ao princípio isonômico e do mínimo existencial, o Município deve atentar para os padrões mínimos fixados pela Lei 12.618/2012, que institui o regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo.

Portanto, ao confrontar a proposta com a legislação federal ora mencionada, identifiquei que o inciso I, do art. 3º, estipula prazo para a opção do servidor já integrante do serviço público municipal inferior ao definido na Lei Federal n. 12.618/2012. Com efeito, o parágrafo 7º, do inciso II, do art. 3º, da Lei 12.618/2012 estabeleceu um prazo de 24 (vinte e quatro) meses para o servidor realizar a opção.

Logo, a emenda a seguir proposta visa compatibilizar a proposta com a legislação federal.

2.1.2. Noutros pontos o confronto dá-se com as Leis Complementares n. 108/2001 e 109/2001.

Ao tratar da Diretoria Executiva, o parágrafo único, do art. 6º, prevê a possibilidade de criação de comitês de assessoramento técnico, o que não tem amparo na LC n. 108/2001.

O inciso II, do art. 9º, da proposição, também afronta a LC n. 108/2001, uma vez que confere exceção à regra de contratação por meio de concurso público, o que, no particular, também afronta o disposto no art. 37, II, da CF/88. Não pode, a lei municipal, criar exceções para a investidura de cargos, empregos e funções públicas diversas daquelas já contidas no texto constitucional.

2.1.3. O inciso I, do art. 9º, da proposição, afronta o quanto disposto na Lei Federal n. 8.666/93, uma vez que as exceções ao regime de licitação já estão previstas naquele diploma, não podendo, a lei municipal, criar exceções onde a lei federal não o fez.

2.1.4. O art. 14, em seu §2º, viola a Lei Complementar n. 109/2001, quando prevê que os benefícios não programados, quais sejam, os de aposentadoria por invalidez, de pensão por morte e por sobrevivência, sejam pagos por seguradora e não pela previdência complementar. A violação decorre, exatamente, da ausência de previsão na lei federal para tanto.

2.1.5. Por fim, o art. 25, da proposta, afronta a literalidade do § 1º, do art. 11, da Lei Complementar n. 108/2001, que especifica que a escolha dos representantes dos participantes e assistidos dos conselhos será feita por meio de eleição direta entre seus pares. Para a primeira investidura, a lei apenas autoriza que o prazo do mandato seja diferenciado, nada alterando para o modo de seleção.

Por meio do art. 25, da proposta, por sua vez, o Chefe do Poder Executivo pretende invocar para si todo o processo de escolha, violando o princípio da gestão democrática consagrada na legislação federal.

2.2. Da criação de cargos comissionados

Por meio do art. 27, da proposição, o Poder Executivo **mais uma vez burla a regra constitucional, ao criar cargos comissionados**.

O citado artigo cria, de modo genérico, sem qualquer especificação e justificativa, 02 cargos comissionados.

Todavia, conforme é cediço, a regra geral de contratação pela Administração Pública exige a realização de concurso público para o preenchimento de cargos públicos, sendo, os cargos de comissão, exceções contempladas no art. 37, V, da CF/88, para as hipóteses de atribuição de direção, chefia e assessoramento. Pois bem!

O art. 27, da proposição, pretende criar mais cargos em comissão sem demonstração de que eles tenham caráter de direção, chefia e assessoramento. Nem mesmo a mensagem esclarece o

fato, posto que da justificativa apresentada não se infere, minimamente, nenhuma das características exigidas pela norma constitucional.

Além disso, o projeto não demonstra, de modo algum, a efetiva necessidade de criação dos cargos indicados.

Importante frisar que o Poder Executivo vem, sistematicamente, ao longo dos últimos 02 (dois) anos, criando diversos cargos em comissão em desconformidade com o quanto disposto no art. 37, V, da CF/88, como se infere do conteúdo das Leis 9.275/2017, 9.287/2017, 9.296/2017, esta última alterada pela Lei 9.370/2018, Lei 9.409/2018 e Lei 9.444/2019.

A irregularidade na contratação de pessoal pelo Poder Executivo e a necessidade de observância da regra do art. 37, inciso II, da CF/88, já vem sendo apontado pelo TCM nas últimas prestações de contas, atentando, especificamente, para a contratação temporária e por meio de terceirização.

Se se considerar apenas o ano de 2018, foram criados 110 (cento e dez) cargos, e o presente projeto pretende criar mais 2 sem qualquer esclarecimento nem demonstração de necessidade.

Acerca do tema, em 06 de setembro de 2018, o Ministro Dias Tofolli foi o responsável pela proposição da Tese de repercussão geral que fixa o posicionamento do STF sobre a matéria, como se infere de sua transcrição parcial a seguir efetuada:

> EMENTA
>
> 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 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.

Portanto, o entendimento já está consagrado no STF.

Como se não bastasse e inconstitucionalidade apontada, a criação dos cargos e função de confiança por meio do presente projeto viola o § 1º, do art. 169, da CF/88, posto que a não se fez acompanhar da respectiva projeção de despesas de pessoal.

Some-se a isso o fato de que a proposição encaminhada para a Câmara não se fez acompanhar também da estimativa de impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal; tampouco da declaração do ordenador da despesa de que a ampliação de cargos e funções tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a LDO, nos termos do art. 16, inciso II, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Por tudo o quanto exposto, resta evidente que o art. 27, da proposição, não merece acolhida, razão pela qual apresenta a emenda modificativa que se segue.

3. EMENDA

EMENDA Nº 01 - MODIFICATIVA

Alterem-se o *caput* do inciso I, do art. 3º; incisos I e II, do art. 9º, do PLC nº 03/2016, que passam a viger com as seguintes redações:

> Art. 3º.....
>
> I – no prazo de 2 (dois) anos, contado da data de funcionamento do regime de previdência complementar, com direito à contrapartida do patrocinador, sendo lhes vedada a obtenção de benefícios previdenciários no Regime Próprio de Previdência dos Servidores da

Prefeitura de Salvador em valor superior ao limite máximo fixado para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social ou;
.....
.....

Art. 9º.....
I - respeitar a legislação federal sobre licitações e contratos administrativos;
II - realizar concurso público para a contratação de pessoal; e
.....
.....

Justificativa:

Como explicitado no item 2.1, do presente voto em separado, a proposição viola o padrão mínimo fixado na lei federal 12.618/2012, que fixou prazo de 24 (vinte e quatro) meses para os servidores fazerem a opção, no seu § 7º, do art. 5º.

As redações propostas aos incisos I e II, do art. 9º, visam afastar a violação da Lei 8.666/93, que estabelece as normas de licitações e contratos, e o art. 37, II, da CF/88, que impõe a observância de concurso público como regra para a investidura em cargos, empregos ou funções públicas. As exceções às ambas as normas já estão previstas na legislação federal e no texto constitucional, não podendo, norma municipal, tratar da matéria de modo diverso.

EMENDA Nº 02 - SUPRESSIVA

Suprimam-se o parágrafo único do art. 6º; § 2º, do art. 14; o art. 25; e o art. 27, do PLC nº 03/2016.

Justificativa:

A previsão contida no parágrafo único do art. 6º do PLC nº 03/2016 não possui nenhuma simetria com o disposto na legislação federal. Não há nenhuma previsão similar no que dispõem as Leis Complementares n. 108 e 109, ambas de 29 de maio de 2001.

Ademais, a autorização contida não permite saber o alcance do ato a ser perpetrado pelo chefe do Poder Executivo Municipal. O PLC é totalmente obscuro em indicar, minimamente, os parâmetros que poderão ser utilizados pelo chefe do Poder Executivo Municipais ao cumprir o desiderato autorizado pelo dispositivo suprimido.

A supressão do § 2º, do art. 14, decorre da afronta à Lei Complementar n. 109/2001, pois não há previsão, na legislação federal, para que os benefícios não programados, quais sejam, os de

aposentadoria por invalidez, de pensão por morte e por sobrevivência, sejam pagos por seguradora.

A supressão do art. 25, da proposta, decorre da afronta à literalidade do § 1º, do art. 11, da Lei Complementar n. 108/2001, que especifica que a escolha dos representantes dos participantes e assistidos dos conselhos será feita por meio de eleição direta entre seus pares, ao contrário da redação pretendida.

A supressão do art. 27, do PLC nº 03/2019, que cria cargos comissionados visa afastar a violação à Constituição Federal, em seus artigos 37, II, e 169, § 1º, bem como o art. 16, incisos I e II, da Lei Complementar 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal)

Nesse sentido, torna-se necessária adequação à Tese de Repercussão Geral do STF, tendo em vista a falta de descritivo dos cargos, bem como a comprovação da necessidade de criação, associado à inobservância da Lei de Responsabilidade Fiscal, no particular, ferem de morte a proposição.

3. CONCLUSÃO

Diante das considerações acima apresentadas, rejeito o voto do eminente Relator pelas razões acima indicadas e voto pela **APROVAÇÃO DO PROJETO DESDE QUE ACOLHIDAS AS EMENDAS ORA APRESENTADAS**, porque imprescindíveis para o seu aperfeiçoamento e para eliminação dos vícios de legalidade identificados.

Sala das Comissões, 19 de agosto de 2019

Aladilce Souza
Vereadora