COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E REDAÇÃO FINAL
COMISSÃO DE FINANÇAS, ORÇAMENTO E FISCALIZAÇÃO

VOTO EM SEPARADO AO PARECER CONJUNTO AO PROJETO DE LEI Nº 297/2018

Voto em Separado ao Parecer apresentado pelo Vereador-relator Paulo Magalhães ao PL nº 297/2018, de iniciativa do Poder Executivo, no âmbito da Comissão de Constituição e Justiça e Redação Final.

1. RELATÓRIO

Trata-se do Projeto de Lei nº 297/2018, de autoria do Poder Executivo, que "Dispõe sobre as alterações na estrutura organizacional da Prefeitura Municipal de Salvador, cria o Conselho Municipal de Bem-Estar, Proteção e Defesa dos Animais e dá outras providências".

Segundo a justificativa, a proposição visa alterar a estrutura organizacional da Prefeitura Municipal de Salvador e criar o conselho de Bem-Estar, Proteção e Defesa dos Animais, além de dar outras providências.

Recebida a proposição, o Setor de Análise e Pesquisa emitiu relatório indicativo da base legal e regimental da proposição, contida nos arts 46 e 51 da LOM, e especificamente o art. 52 do mesmo diploma legal; além do art. 188, e em especial nos arts 172 e 175 do Regimento Interno desta casa, estando a proposição em conformidade. Além disso, anexou cópias da legislação citada no projeto para instrumentalizar o trabalho de análise.

Encaminhada, a proposição, para a Comissão de Constituição e Justiça e Redação Final, o ilustre Vereador Paulo Magalhães assumiu a relatoria do projeto. Ao tomar conhecimento do voto, solicitei vistas em 05.12.18, com fundamento no art. 83 da Resolução nº 910/91.

É o relatório.

2. ANÁLISE

2.1. Da criação do Conselho Municipal de Bem-estar, Proteção e Defesa dos Animais

O projeto, em linhas gerais, apresenta mudanças na SECIS e SEMOP em sua Seção I, mudanças estas na nomenclatura da SECIS e em sua finalidade, bem como mudanças na

finalidade da SEMOP. A modificação proposta, no particular, está no âmbito da competência do Executivo e que não apresenta nenhum ponto passível de discussão.

Entretanto, apresenta pontos de ilegalidade que precisam ser sanados, sob pena de comprometer sua regular tramitação.

Analisando o Art. 4°, que trata da composição do Conselho Municipal de Bem-Estar, Proteção e Defesa dos Animais, verifica-se, entretanto, uma irregularidade, pois ele dispõe de 11 (onze) membros, sendo 6 (seis) oriundos do Poder Público e 5 (cinco) da Sociedade Civil Organizada, o que gera um desequilíbrio de forças e fere a paridade necessária aos conselhos que contam com a participação da Sociedade Civil.

Ocorre que a gestão participativa é instrumento importante para a formação de uma cidade sustentável e ligada as questões sociais, principalmente no que diz respeito ao meio ambiente e, especificamente, à proteção e defesa dos animais, como se infere do art. 225, da Constituição Federal de 1988.

Portanto, a necessidade do equilíbrio no referido conselho dá-se pelo fato de ser inquestionável o poder/dever da sociedade civil de defender e preservar o meio ambiente, e para tal, deve existe a possibilidade de ingerência direta nas decisões, e o desequilíbrio numérico na disposição dos membros do conselho torna essa possibilidade remota.

Convém ressaltar, ainda, que para a Constituição Federal de 1988, o cidadão é muito mais do que um mero eleitor, e o Estado Democrático de Direito não se restringe apenas a uma democracia representativa. Além de votar e escolher seus representantes, do cidadão exige-se uma participação mais ativa na gestão da coisa pública, na tomada de decisões quanto às políticas públicas, na elaboração de leis que regem as relações interpessoais, enfim, em tudo aquilo que implica na vida em sociedade.

Por esse motivo, ao longo dos anos todo um arcabouço jurídico vem sendo criado para instituir instrumentos de participação popular, obrigando o Estado a abrir, cada vez mais, seus espaços de diálogo com aquele que constitui um de seus elementos constituidores: o povo.

Nesse sentido, entendo que o Poder Executivo tem por obrigação estimular de todas as maneiras a democracia participativa e por isso ele deve assegurar a participação da sociedade civil em todas as instâncias de decisões de políticas públicas, respeitando-se, sempre, a paridade e o equilíbrio nos espaços de discussão.

No tocante às emendas apresentadas pela Ver. Ana Rita Tavares, seu acolhimento encontra obstáculo no Regimento Interno desta casa, mas a sugestão será aproveitada na emenda a seguir apresentada.

2.2. Da criação de cargos em comissão

Outro ponto do projeto a merecer destaque diz respeito à criação dos cargos em comissão, constante do art. Art. 17 e o anexo único. O art. 17 propõe a criação de 01 (um) cargo em comissão lotado na **SEINFRA** - secretaria que não é objeto do Projeto - e 06 (seis) cargos na **SEMOP**.

Todavia, conforme é cediço, a regra geral de contratação pela Administração Pública exige a realização de concurso público para o preenchimento de cargos efetivos, 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. 17, da proposição, pretende criar 06 (seis) cargos em comissão denominados, um de Gerente IV, um de Diretor Geral, 2 Coordenador II e 2 Subcoordenador III, 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 e 9.296/2017, esta última alterada pela Lei 9.370/2018.

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 apensas o ano de 2018, já foram criados 24 (vinte e quatro) cargos e, caso o presente projeto seja aprovado, serão 30 (trinta) cargos apenas este ano.

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 e vem sendo aplicado nos julgamentos da Corte, como se infere da decisão proferida no RE 1041210/SP, relatoria da Ministra Carmem Lúcia, cuja decisão publicada no DJE de 05 de dezembro de 2018 têm a seguinte ementa:

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. LEI MUNICIPAL N. 7.430/2015: CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. ATRIBUIÇÕES DIFERENTES DAS FUNÇÕES DE CHEFIA, ASSESSORAMENTO OU DIREÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

No corpo da decisão a matéria fica melhor esclarecida, como se infere de sua transcrição parcial:

> [...] **O acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de as leis pelas quais criados cargos em comissão deverem ser claras quanto à natureza das atribuições, as quais devem ser compatíveis com as funções de assessoramento, chefia ou direção.** Assim, por exemplo: [...; grifos acrescidos]

Por tudo o quanto exposto, resta evidente que o art. 17, da proposição, não merece acolhida.

Como se não bastasse e inconstitucionalidade apontada, a criação dos cargos por meio deste projeto viola o § 1°, 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 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 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.

3. EMENDAS

EMENDA Nº 01 - MODIFICATIVA

Alterem-se o *caput* e o inciso VIII, do Art. 4°, do Projeto de Lei 297/2018, que passam a viger com as seguintes redações:

> Art. 4° O Conselho Municipal de Bem-Estar, Proteção e Defesa dos Animais será composto de 12 (doze) membros, advindos do Poder Público e da Sociedade Civil, sempre em razão paritária, nos seguintes termos:
> .....
> VIII – 04 (quatro) representantes de ONGs de proteção animal;
> .....

Justificativa:

Ainda que não se possa acolher de forma direta, por força de Regimento Interno, as emendas da Vereadora Ana Rita Tavares, não se pode afastar que a ideia apontada é de suma importância para a garantia da gestão democrática, onde a paridade nos órgãos de participação da Sociedade Civil é tratada como regra, conforme argumentação constante neste voto.

Assim sendo, a emenda visa corrigir o vício do projeto, tal como acima indicado.

EMENDA Nº 02 – SUPRESSIVA

Suprima-se o Art. 17 do Substitutivo ao Projeto de Lei 297/2018.

Justificativa:

Pelos motivos ora expostos no texto do Voto em Separado, e a necessária adequação à Tese de Repercussão Geral do STF, deve-se excluir o Art. 17 em sua completude, visto que 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.

4. CONCLUSÃO

Diante das considerações acima apresentadas, 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, 10 de dezembro de 2018.

Aladilce Souza
Vereadora