

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 1 de 1

ORIENTAÇÃO TÉCNICA
99/2021

Matéria: EMENDA 31770 (PL 27/2021)

Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROJETO DE LEI. AUTORIA DO PREFEITO. DISPÕE SOBRE A GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO MUNICIPAL. EMENDA QUE DISCIPLINA A REALIZAÇÃO DE ELEIÇÃO PARA OS CARGOS DE DIRETOR E VICE-DIRETOR DE ESCOLA SEM VINCULAR A DECISÃO FINAL DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AFINIDADE LÓGICA MANTIDA. DESPESA IRRELEVANTE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL EVIDENCIADA. CARGOS EM COMISSÃO DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO. ATOS QUE PODEM OCORRER A QUALQUER MOMENTO. JUÍZO EXCLUSIVO DO PREFEITO. DISPENSA DE CONSULTA OU ELEIÇÃO. EXORBITÂNCIA CONSTATADA DO ESPAÇO DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. **ORIENTAÇÃO DESFAVORÁVEL**

Trata-se de pedido encaminhado à Procuradoria Legislativa, para que seja emitida orientação técnica, em seus aspectos constitucionais e legais, acerca da emenda protocolada sob nº 31770, apresentada pelo senhor Vereador Bruno Berté - PDT, ao PL nº 27/2021, de autoria do Chefe do Poder Executivo, que "Dispõe sobre a Gestão Democrática do Ensino Público Municipal".

Os motivos não foram apresentados.

É o brevíssimo relato.

A emenda prevê a realização de consulta pública previamente à nomeação dos cargos em comissão de Diretor e Vice-Diretor de Escola pelo Prefeito Municipal. Refere que a consulta se dará mediante eleição de representantes pela própria comunidade escolar, sem vincular, contudo, a decisão do Chefe do Poder Executivo. Por fim, prevê o procedimento a ser adotado quando da realização das eleições.

A ausência de exposição de motivos constitui vício passível, entretanto, de imediata correção, na forma regimental.

Preliminarmente.

Por se tratar de matéria cuja competência é privativa do Prefeito



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 2 de 7
CARAZINHO - RS

Municipal¹, deve-se analisar: **a)** a existência de pertinência temática da emenda com a proposta inicial e **b)** a eventual criação e/ou aumento de despesas².

A propósito, sobre o poder de emendar projetos de lei, assim já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal – STF:

O poder de emendar projetos de lei, que se reveste de natureza eminentemente constitucional, qualifica-se como prerrogativa de ordem político-jurídica inerente ao exercício da atividade legislativa. Essa prerrogativa institucional, precisamente por não traduzir corolário do poder de iniciar o processo de formação das leis (RTJ 36/382, 385 – RTJ 37/113 – RDA 102/261), **pode ser legitimamente exercida pelos membros do Legislativo, ainda que se cuide de proposições constitucionalmente sujeitas à cláusula de reserva de iniciativa** (ADI 865/MA, rel. min. Celso de Mello), desde que, respeitadas as limitações estabelecidas na Constituição da República, as emendas parlamentares (a) não importem em aumento da despesa prevista no projeto de lei, (b) guardem afinidade lógica (relação de pertinência) com a proposição original e (c) tratando-se de projetos orçamentários (CF, art. 165, I, II e III), observem as restrições fixadas no art. 166, §§ 3º e 4º, da Carta Política (...). [ADI 1.050 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 21-9-1994, P, DJ de 23-4-2004.]

No que se refere à **pertinência temática**, tanto a proposta original quanto a acessória se referem aos cargos em comissão de Diretor e Vice-Diretor de Escola, daí decorrendo a afinidade lógica entre as mesmas.

O só fato de a emenda apresentar o procedimento a ser seguido pelo Executivo quando da realização das eleições pela comunidade escolar, do mesmo modo, é insuficiente a maculá-la com vício de tema:

Nesse sentido:

Art. 2º da Lei gaúcha 11.369/2001. Cadastro de contratações temporárias. Criação de procedimentos administrativos que devem ser observados pelo Poder Executivo na contratação de servidores temporários. (...) **As normas impugnadas, decorrentes de emendas parlamentares, estabelecem o procedimento a ser adotado pelo Poder Executivo estadual para a realização de inscrições no cadastro de contratações temporárias, tema não incluído entre aqueles cujos projetos de lei são de iniciativa privativa do governador do Estado.** [ADI 2.583, rel. min. Cármen Lúcia, j. 1º-8-2011, P, DJE de 26-8-2011.]

Já no que tange à **criação e/ou aumento despesa**, mesmo que a proposição acessória possa criar alguma despesa para a operacionalização das eleições, certo o é que não passaria de despesa considerada irrelevante, na forma da lei.

¹(LOM): Art. 29. São de iniciativa privativa do Prefeito as leis que disponham sobre:

I - criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

II - servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

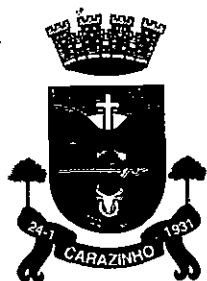
III - criação, estruturação e atribuições das secretarias ou departamentos equivalentes e órgãos da administração pública;

IV - matéria orçamentária e tributária e a que autorize a abertura de créditos ou conceda auxílios, prêmios ou subvenções.

² (CRFB): Art. 63. Não será admitido aumento da despesa prevista:

I - nos projetos de iniciativa exclusiva do Presidente da República, ressalvado o disposto no art. 166, § 3º e § 4º;

II - nos projetos sobre organização dos serviços administrativos da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, dos Tribunais Federais e do Ministério Público.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 3 de 7
CARAZINHO - RS

Isso porque a Lei Complementar nº 101/2000 expressamente excepciona a despesa considerada irrelevante do cumprimento dos requisitos legais para a criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa, nos termos em que dispuser a respectiva lei de diretrizes orçamentárias:

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de: (Vide ADI 6357)

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

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.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do caput constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição.

Nesse diapasão, a Lei Municipal nº 8.637/2020 considera despesa irrelevante aquela decorrente da criação, expansão ou aperfeiçoamento da ação governamental cujo montante não exceda aos valores limites para dispensa de licitação, que, atualmente, perfazem R\$ 33.000,00, para obras e serviços de engenharia e R\$ 17.600,00, para outros serviços e compras:

Art. 16. Os procedimentos administrativos de estimativa do impacto orçamentário-financeiro e declaração do ordenador da despesa de que trata o art. 16, I e II, da LC nº 101/2000, quando for o caso, deverão ser inseridos no processo que abriga os autos da licitação ou de sua dispensa/inexigibilidade.

§ 1º Para efeito do disposto no art. 16, § 3º, da LC nº 101/2000, serão consideradas despesas irrelevantes aquelas decorrentes da criação, expansão ou aperfeiçoamento da ação governamental que acarrete aumento da despesa, cujo montante no exercício financeiro de 2021, em cada evento, não exceda aos valores limites para dispensa de licitação fixados nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, conforme o caso.

§ 2º No caso de despesas com pessoal e respectivos encargos referente às reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos que forem inseridas na metodologia de cálculo da proposta orçamentária para 2021, evidenciados no demonstrativo que trata o inciso XIII do art. 8º desta Lei.

Logo, não há que se falar em criação ou aumento de despesa, a ponto de macular a proposição acessória, quando o próprio ordenamento jurídico excepciona de sua incidência despesas de natureza irrelevante.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 4 de 7

Esse entendimento, aliás, é corroborado pelo próprio Pretório Excelso, como se pode perceber do excerto extraído do voto do Ministro Relator Dias Toffoli, nos autos da ADI 2444/RS:

Por fim, não subsiste a alegação do autor de avultamento dos gastos públicos em virtude da implementação, sem previsão na lei orçamentária, da Lei estadual nº 11.521/2000, o qual, segundo o requerente, ensejaria ofensa ao art. 167, I, II e VI, da Carta Federal. A Assembleia Legislativa estimou que o custo gerado ao Estado do Rio Grande do Sul para o cumprimento da norma seria **irrisório**, uma vez que haveriam de ser empregadas apenas cerca de trinta páginas do Diário Oficial por ano para a publicação dos dados, além de já possuir o ente federado, ao tempo da promulgação do texto, sítio eletrônico na rede mundial de computadores (fl. 102). **Como bem lembrado pela douta Advocacia-Geral da União, o § 3º do art. 16 da Lei Complementar nº 101/2000 estabelece que é desnecessário demonstrar-se a adequação orçamentária e financeira de despesa considerada irrelevante.** Nesse passo, não se verifica violação dos ditames do art. 167, I e II, da Carta Magna, uma vez que todo o aparato administrativo necessário ao cumprimento da determinação legal era preexistente. Com essas considerações, não vislumbro como a obrigatoriedade de o Poder Executivo local divulgar na imprensa oficial e na Internet a relação completa de obras atinentes à rodovias, portos e aeroportos possa ser tida como afrontosa à Carta da República. Em verdade, no meu sentir, trata-se de exigência que guarda compatibilidade com os postulados fundamentais da Lei Maior.

No mérito.

A proposição acessória não respeita o recorte constitucional afeto aos cargos em comissão, que são, por natureza, de livre nomeação e exoneração, ainda que o resultado da eleição não vincule a escolha do Prefeito Municipal.

Explica-se.

A Constituição Federal de 1988, ao tratar das disposições gerais da Administração Pública, refere que:

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:

(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, **ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;** (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

A Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, de modo similar, obtempera
que:

Art. 32. Os cargos em comissão, criados por lei em número e com remuneração certos e com atribuições definidas de direção, chefia ou assessoramento, são de livre nomeação e



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 5 de 7

exoneração, observados os requisitos gerais de provimento em cargos estaduais. (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 12, de 14/12/95) (Vide Lei Complementar n.º 10.842/96) (Vide ADI n.º 1521/STF)

§ 1.º Os cargos em comissão não serão organizados em carreira.

§ 2.º A lei poderá estabelecer, a par dos gerais, requisitos específicos de escolaridade, habilitação profissional, saúde e outros para investidura em cargos em comissão.

Vê-se que a principal característica dos cargos em comissão é justamente a **livre** nomeação e exoneração, que podem ocorrer a qualquer momento, a critério exclusivo do Chefe do Poder Executivo, sem necessidade de motivação.

Dito de outro modo, a expressão "de livre nomeação e exoneração" não se refere apenas à pessoa nomeada ou à desnecessidade de motivação, mas também à própria transitoriedade e/ou precariedade de ocupação, que, gostemos ou não, permite que nomeações e exonerações para cargos em comissão ocorram a qualquer momento, sem necessidade de intervalos ou eleições.

É bem verdade que a livre nomeação e exoneração dos cargos em comissão não se reveste de caráter absoluto, já que o próprio texto constitucional apresenta limites, como a existência de casos, condições e percentuais mínimos a ser preenchidos por servidores de carreira e atribuições necessariamente de direção, chefia e assessoramento:

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:

(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Acontece que a expressão "condições [...] previstos em lei", longe de conferir legitimidade à pretensão em estudo, volta-se à complexidade em si do cargo a ser ocupado, que pode legitimar a exigência de diferentes formações e até registro em órgãos de classe, mas jamais condições que engessem no tempo a nomeação e exoneração dos comissionados.

Na visão do Supremo Tribunal Federal, a criação de cargos em comissão também não é livre e pressupõe o atendimento dos seguintes requisitos (Tema 1010):

- 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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 6 de 7

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.

A par disso, dada a sua natureza comissionada, os ocupantes de cargos de Diretor e Vice-Diretor de Escola devem necessariamente manter relação de confiança com o Chefe do Poder Executivo, a fim de colocar em prática o respectivo plano de governo, o que, da mesma forma, inviabiliza a exigência prévia de consulta ou eleição, independente do caráter vinculativo.

Outrossim, não se pode querer equiparar o caso com o dos reitores de universidades, já que o recorte constitucional conferido a estas é bastante peculiar, inclusive com autonomia administrativa, *in verbis*:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)

No Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, são inúmeros os precedentes pela inconstitucionalidade material de normas que disponham sobre a eleição para os cargos em comissão de Diretor de Escola, dos quais merece destaque:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE ENTRE-IJUÍ. ARTIGOS 11 A 24 DA LEI MUNICIPAL Nº 2.861/2016, QUE DISPÕE SOBRE A REALIZAÇÃO DE ELEIÇÕES PARA O CARGO DE DIRETOR DE ESCOLA MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. REJEITADA. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PRERROGATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 8º, CAPUT, 32, CAPUT E 82, XVII, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. Rejeitada a preliminar de inépcia da petição inicial pela ausência de invocação de dispositivo da Constituição Estadual. Há apontamento indireto através dos julgados colacionados. O postulante utiliza como parâmetro normas de reprodução obrigatória pelas constituições estaduais, o que autoriza a apreciação por Esta Corte. Ademais, a Ação Direta de Inconstitucionalidade possui causa petendi aberta, portanto, é possível declarar a inconstitucionalidade com espeque em razões diversas das apresentadas na petição inicial. O lapso de técnica existente não prejudica a análise de constitucionalidade. Entendimento reiterado desta Corte acerca da inconstitucionalidade de leis municipais que preconizam a realização de eleição para o cargo de Diretor e Vice-Diretor de Escola Pública Municipal. Compete ao Prefeito Municipal prover os cargos em comissão e funções de confiança, no afã de que estes agentes transmitam e ponham em prática as diretrizes do seu plano de governo. Inconstitucionalidade material dos artigos 11 a 20 e inconstitucionalidade por arrastamento dos artigos 21 a 24, todos da Lei Municipal nº 2.861/2016, do Município de Entre-Ijuí, por afronta aos artigos 8º, caput, 32, caput, e 82, inciso XVIII, da Constituição Estadual. JULGARAM PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70079716163, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 10-06-2019)

Segundo o Desembargador Rui Portanova:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CÂMARA MUNICIPAL DE CARAZINHO
CAPITAL DA HOSPITALIDADE E DA LOGÍSTICA



Página 7 de 7
CARAZINHO - RS

Os artigos 32, *caput*, e 82, inciso XVIII, da Constituição Estadual, lecionam que compete ao Governador Estadual prover os cargos do Poder Executivo e que os cargos em comissão serão de livre nomeação e livre exoneração. O cargo/função de Direto de Escola, por suposto, é um cargo/função em comissão, portanto, seu provimento e vacância ficam a critério do Chefe do Executivo. O artigo 8º da Constituição Estadual permite a aplicação desses dispositivos ao Município. Sob a sombra do Princípio da Simetria, é possível concluir que os cargos/função em comissão de Diretor de Escola, integrante do Executivo Municipal são de livre nomeação e livre exoneração pelo Prefeito.

[...]

No exercício de sua discricionariedade, o Prefeito Municipal da gestão anterior optou pela realização de eleição para o cargo/função de Diretor de Escola Municipal. Entretanto, esta disposição não pode vincular as gestões futuras, que devem gozar de liberdade para moldar as bases da educação municipal conforme seu plano de governo.

Não há, no arcabouço constitucional pátrio, previsão de eleição para cargos/funções em comissão. Ademais, de modo distinto do que ocorre nas Universidades Públicas – pessoas jurídicas dissociadas do ente que as criou e que integram a administração indireta –, as Escolas Públicas – integrantes da administração direta – não tem autonomia administrativa e financeira, sendo parte do Executivo e, portanto, diretamente subordinadas ao Chefe do Executivo.

Assim, salta aos olhos a inconstitucionalidade material dos dispositivos impugnados, posto que há ofensa à competência privativa do Chefe do Executivo Municipal para prover os cargos/funções de livre nomeação e livre exoneração.

A gestão democrática do ensino público pode ser implementada por diversas vias, o que não inclui a realização de eleições para os Diretores de Escola Pública.

Enfim, ante o atual ordenamento jurídico, os cargos de Diretor e Vice-Diretor de Escola detêm inquestionável natureza comissionada, de sorte que são de livre nomeação e exoneração do Chefe do Poder Executivo, cujos atos podem ocorrer a qualquer momento, independente de motivação e de prévia consulta popular ou eleição, por força dos artigos 8º, 32, 82, XVIII, da Constituição Estadual e do artigo 37, II e V, da Constituição Federal de 1988.

POR TAIS RAZÕES e sem mais delongas, **opina-se pela inviabilidade técnico-jurídica da emenda protocolada sob nº 31770 ao PL nº 27/2021.**

É a fundamentação.

É a conclusão, salvo melhor juízo.

Carazinho, 15 de junho de 2021.

Luís Fernando Bourscheid
Procurador do Poder Legislativo
Matrícula 50020 OAB/RS 93.542