



## PARECER JURÍDICO

**Ref.: PARECER AO PROJETO DE LEI N.º 31/2023**

**INICIATIVA: PODER EXECUTIVO**

**À MESA DIRETORA**

Senhor Presidente,

O presente projeto, de autoria do Poder Executivo Municipal “*ACRESCENTA AS DESCRIÇÕES SUMÁRIAS E AS ATRIBUIÇÕES DOS CARGOS DO PESSOAL CIVIL DA AGÊNCIA MUNICIPAL DE REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM - AGERSA, DEFINIDOS PELO ART 9 E ART 14 DA LEI Nº 7863, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2020.*”<sup>1</sup>”.

Sob o aspecto formal, a matéria deve ser objeto de lei, de iniciativa do Prefeito, nos termos do art. 61, § 1º, II, *a*) e *e*), da Constituição Federal. Assim sendo, é perfeitamente legal que o Prefeito encaminhe Projeto de Lei à Câmara, desejando alterar a estrutura administrativa de órgão da Prefeitura, criar, extinguir ou modificar cargos e dispor sobre a sua remuneração.

O PL deve obedecer às normas da Lei de Responsabilidade Fiscal. Diz essa Lei:

*“Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:*

*I - as exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar, e o disposto no inciso XIII do art. 37 e no § 1º do art. 169 da Constituição”.*

Por sua vez, o artigo 16 da LRF determina:

*“Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa será acompanhado de:*

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

1 A Referida Lei “[Define Sobre As Diretrizes E Estrutura Organizacional Da Agersa, Autoriza O Poder Executivo Municipal A Extinguir Órgão Da Administração Indireta Do Município, Cria Cargos Em Comissão Na Estrutura Administrativa Básica Da Administração Municipal De Cachoeiro De Itapemirim, E Dá Outras Providências.](#)”

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”





*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".*

É de se entender como "ato que provoque" ou "ato de que resulte" aumento da despesa com pessoal, a lei de iniciativa do Executivo **que cria cargos**, ou concede aumentos de vencimentos ou vantagens remuneratórias, ou, de qualquer modo, implique em alterações a maior do quadro de pessoal ou redunde em acréscimos da folha de pagamento.

Nos termos da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem acompanhar o projeto: (a) a estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício corrente e nos dois subsequentes; (b) declaração do ordenador da despesa de que o aumento da despesa consta do orçamento, está prevista na lei de diretrizes orçamentárias e guarda conformidade com o plano plurianual, sob pena de responsabilidade. **Os itens citados acompanham o projeto, às fls. 35/39.**

Com relação **ao cargo de Coordenador Jurídico**, pela redação do projeto, que fala sobre as funções e competências do cargo (página 14), observa-se no texto correlato a descrição de funções e atribuições típicas de Carreira de Estado, qual seja, a de **Procurador Municipal ou Advogado Público**, a ser preenchida por servidor aprovado em concurso público, como também prevê o art. 37, II, da CRFB. Os problemas advindos deste tipo de disposição são notórios e o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo já emitiu parecer sobre o assunto, com a seguinte ementa:

*PARECER/CONSULTA TC-002/2004  
PROCESSO - TC-1916/2003  
INTERESSADO – CÂMARA MUNICIPAL DE ECOPORANGA  
ASSUNTO - CONSULTA  
**REPRESENTAÇÃO JUDICIAL, EXTRAJUDICIAL E  
ASSESSORAMENTO DE ENTES PÚBLICOS DEVEM SER FEITOS  
POR PROCURADOR PÚBLICO E ASSESSORIA PRÓPRIA.***

O Município **recentemente** teve problemas com esse dispositivo, objeto de Ação de Inconstitucionalidade, quando o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo apontou a impropriedade da matéria, no seguinte aresto:

6. **0029507-85.2015.8.08.0000**

Classe: Embargos de Declaração ED ADI

Relator : SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA

**"Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor"**





Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO

Data do Julgamento: 23/06/2016

### ACÓRDÃO

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0029507-85.2015.8.08.0000**

**EMBARGANTE: MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM**

**RELATOR: DES. SÉRGIO LUIZ TEIXEIRA GAMA**

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RETIFICOU O ACÓRDÃO DA LAVRA DO TRIBUNAL PLENO. 1. PLEITO DE QUE OS PRIMEIROS EMBARGOS SEJAM SUBMETIDOS À APRECIÇÃO DO ÓRGÃO COLEGIADO. 2. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 3. APÓS ANÁLISE E JULGAMENTO PELO ÓRGÃO COLEGIADO, DELIBEROU-SE PELA RETIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, QUE PASSARÁ A VIGORAR COM NOVA REDAÇÃO.**

1. Apesar de a decisão monocrática exarada pelo Relator não ter alterado, de qualquer forma, o resultado da decisão proferida pelo E. Tribunal Pleno, já que se limitou única e exclusivamente a retificar a redação dúbia constante no acórdão, afigura-se mais prudente dar provimento aos presentes Embargos, a fim de que seja tornada sem efeito a decisão monocrática julgadora do recurso de Embargos de Declaração opostos às fls. 8491, para que tal recurso seja julgado pelo Tribunal Pleno. Desta forma, sendo realizado um julgamento colegiado, expungir-se-á qualquer possibilidade de alegação de futura nulidade eventualmente formulada na espécie.

2. Recurso a que se dá provimento, a fim de que os Embargos de Declaração de fls. 8491 sejam julgados pelo Tribunal Pleno.

3. Após análise e julgamento pelo Órgão Colegiado, deliberou-se pela retificação do acórdão recorrido, que passará a vigorar com a seguinte redação:

**EMENTA: INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 14, INCISO III, ANEXO III E ITEM 7 DO ANEXO IV, TODOS DA LEI Nº 7.030/2014 DO MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM. CARGOS EM COMISSÃO. DIRETOR JURÍDICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. CARGO COM ATRIBUIÇÕES SIMILARES À ADVOCACIA PÚBLICA. EXEGESE DOS ARTIGOS 32, INCISO II, E 122, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO (REVERBERADOS NOS ARTIGOS 37, INCISO II, 131 E 132, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). INGRESSO POR MEIO DE CONCURSO DE PROVAS E TÍTULOS. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. EFEITOS A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO EM 2º GRAU DE JURISDIÇÃO.**

**“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”**





1. A investidura no serviço público, seja como estatutário, seja como celetista, depende de aprovação em concurso público, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração ou por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, conforme art. 37, incisos II e IX da Constituição Federal e artigo 32, incisos II e IX da Constituição Estadual do Espírito Santo.

2. **As normas elencadas no artigo 14, inciso III, no Anexo III e no Item 7 do Anexo IV, todos da Lei nº 7.030/2014 demonstram que o cargo de Diretor Jurídico do Instituto de Previdência do Município de Cachoeiro de Itapemirim (IPACI) não exige aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos para o seu adequado preenchimento, bastando, segundo a referida lei, a livre nomeação e exoneração do Chefe do Poder Executivo Municipal (leia-se: Prefeito Municipal).**

**Com isso, a lei municipal fulmina por completo a norma descrita no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, repetida, em atenção ao princípio da simetria, no artigo 32, inciso II, da Constituição do Estado do Espírito Santo.**

3. Outrossim, os cargos em comissão, segundo prevê nossa Constituição Federal (CF, art. 37, inciso V), e reafirmada no art. 32, inciso V, da Constituição do Estado do Espírito Santo, destinam-se exclusivamente às atribuições de direção, chefia e assessoramento. **Não obstante, a análise das atribuições destacadas no rol do Item 7, Anexo IV, da Lei nº 7.030/2014, dá a exata noção de que se tratam de atribuições coincidentes com aquelas que os próprios advogados públicos possuem, afrontando também a norma do art. 122 da CEES, que reflete o teor dos artigos 131 e 132 da Constituição Federal.**

4. Embora a regra para a declaração de inconstitucionalidade seja a concessão de efeito ex tunc (ou seja, desde o início de vigência da lei), é certo que a Lei nº 9.868/1999 permite sua modulação para outro momento.

No presente caso, a eventual declaração de efeitos ex tunc poderia ocasionar prejuízo aos servidores que ocuparam, ainda que por um determinado período de tempo, o referido cargo de Diretor Jurídico do Instituto de Previdência do Município de Cachoeiro de Itapemirim.

Isso porque seria possível fomentar a discussão jurídica quanto à validade dos atos praticados pelos respectivos servidores ocupantes do referido cargo e, ainda, eventualmente, sobre a eventual possibilidade de devolução da remuneração por eles percebida, embora tais matérias se encontrem razoavelmente sedimentadas na jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Sendo assim, a fim de evitar discussões desnecessárias, tem-se como critério temporal plausível ao presente caso que os efeitos do julgamento deste incidente de inconstitucionalidade sejam a partir da publicação do acórdão em 2º grau de jurisdição.

5. Pedido julgado procedente, para declarar a inconstitucionalidade incidenter  
**“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”**





*tantum do artigo 14, inciso III, no que diz respeito ao cargo de Diretor Jurídico; do Anexo III, no que diz respeito ao cargo de Diretor Jurídico e do Item 7 do Anexo IV, todos da Lei nº 7.030/2014 do Município de Cachoeiro de Itapemirim, cujos efeitos dar-se-ão a partir da publicação do acórdão emanado por esta Segunda Instância.*

**VISTOS**, discutidos e relatados os presentes autos, em que são partes as acima indicadas.

**ACORDA** o Egrégio Tribunal Pleno, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Eminent Relator.

A leitura do julgado conduz a entendimento claro: **o cargo em questão deve ser ocupado por integrante da Advocacia Pública Municipal, aprovado em concurso público de provas, ou provas e títulos.**

Por necessidade de adequação de cargo privativo de advocacia pública, carreira típica de Estado, opinamos pelo envio da matéria à Comissão de Constituição, Justiça e Redação para emendas necessárias e posterior encaminhamento regular. Na ausência destas, rejeição da matéria.

É o parecer para decisão de V. Ex<sup>as</sup>.

Cachoeiro de Itapemirim-ES, 13 de junho de 2023.

**ALEX VAILLANT FARIAS**  
OAB/ES 13.356  
**Procurador Geral Legislativo**

“Feliz a Nação cujo Deus é o Senhor”

