

## **P A R E C E R**

Nº 0279/2016

- PG – Processo Legislativo. Projeto de lei complementar que dispõe sobre alteração no Quadro Geral de cargos e empregos públicos permanentes da Prefeitura. Análise da validade. Considerações.

### **CONSULTA:**

Indaga o consultante acerca da validade de projeto de lei complementar que pretende alterar o Quadro geral de cargos e empregos públicos da Prefeitura, com a adequação do número de vagas do emprego público de cirurgião dentista e criação de uma vaga do emprego público de traumatologia buco-maxilo-facial.

A consulta vem acompanhada da referida propositura.

### **RESPOSTA:**

Inicialmente, antes de adentrarmos ao cerne da questão indagada, cabe tecer considerações acerca do aspecto formal da propositura e da lei que pretende alterar, mormente quanto à espécie normativa eleita para sua veiculação.

A Lei complementar, espécie normativa equivocadamente eleita pelo legislador local para adequação da estrutura administrativa no âmbito do Poder Executivo, como já diz a própria nomenclatura, destina-se a complementar diretamente o texto constitucional. Na prática, observamos que, de um modo geral, o constituinte, originário ou reformador, reserva à lei complementar matérias de especial importância ou matérias polêmicas, para cuja disciplina seja desejável e recomendável a obtenção de um

maior consenso entre os parlamentares.

As leis complementares são instrumento de utilização excepcional. A regra geral é a criação, modificação ou extinção de direitos ou obrigações serem disciplinados por meio de leis ordinárias. Em quase todos os casos, quando a Constituição se refere à lei ("nos termos da lei...", ou "a lei estabelecerá..." etc.), ou mesmo à lei específica, está exigindo a edição de lei ordinária. A reserva de matérias à lei complementar, salvo raras exceções, deve vir expressa no texto constitucional. As exceções, acima mencionadas, dizem respeito a situações em que a interpretação sistemática da Constituição permite inferirmos a exigência de lei complementar, ainda que o texto constitucional somente se refira à lei, sem qualificativo.

Neste aspecto, conforme reiteradamente elucidado por este Instituto, a despeito da utilização formal da lei complementar, materialmente trata-se de uma lei com eficácia passiva de lei ordinária, tanto o projeto de lei em tela quanto a lei que pretende ele alterar, haja vista que as normas complementares versam sobre matérias constitucionalmente reservadas a esta roupagem normativa, o que não ocorre na hipótese em apreço.

Em prosseguimento, há de se registrar, outrossim, tendo em vista a coexistência de cargos e empregos públicos no âmbito do quadro funcional da Prefeitura, que, em sua redação primitiva, o art. 39, *caput*, da Constituição Federal previa que o regime jurídico dos servidores públicos fosse o institucional ou estatutário. Posteriormente, a EC nº 19/1998 alterou a regra, deixando de fazer referência a regime de trabalho, abrindo a possibilidade de coexistirem servidores estatutários e celetistas vinculados ao mesmo ente público.

Entretanto, a EC nº 19/98 foi questionada perante o Supremo Tribunal Federal, que no julgamento de MC na ADIN nº 2135-4, publicado em 14/08/07, restaurou o texto original *caput* do art. 39 da Lei Maior, tornando obrigatória a adoção do regime estatutário para os servidores públicos. A respeito do tema, recomendamos ao Consulente a leitura do

estudo do IBAM, intitulado "Nota Explicativa nº 01/2009 - Regime Jurídico Único Administrativo dos Servidores Municipais - Inviabilidade de Contratação de Servidores pela CLT a partir de 14/08/2007. Entendimento do STF", disponível em [http://lam.ibam.org.br/estudo\\_detalhe.asp?ide=213](http://lam.ibam.org.br/estudo_detalhe.asp?ide=213).

Desta forma, após 14/08/07 somente é admitido no âmbito da Administração Direta, autarquica e fundacional a adoção do regime estatutário de pessoal, o qual é regido por lei do ente correspondente, no caso o Estatuto dos Servidores do Município e leis correlatas. Não obstante, o consultante adota o regime celetista em seu quadro de pessoal, o qual, ainda quando admitido pelo legislador constituinte, não era a melhor opção, pois a disparidade dos institutos da CLT frente ao regime de Direito Público enseja situações esdrúxulas e de difícil solução.

Tecidas estas considerações, mais especificamente com relação à alteração em si do quadro funcional da Prefeitura são cabíveis as considerações que passamos a aduzir.

Nesse ponto, nos termos do que dispõe o art. 18 da Constituição, o Município é autônomo para organizar os seus serviços, constituindo sua obrigação estabelecer o regime jurídico aplicável ao pessoal e bem assim os respectivos planos de carreira, conforme disposto no art. 39:

"Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas". (Redação restaurada pelo STF na ADI 2.135-MC).

Na organização do serviço público, o Município cria cargos e funções, institui classes e carreiras, faz provimentos e lotações, estabelece vencimentos e vantagens e delimita deveres e direitos de seus servidores, segundo suas conveniências administrativas e possibilidades financeiras, obedecidas as regras constitucionais a respeito. Para os servidores do Poder Executivo, isso é feito mediante lei de iniciativa privativa do Prefeito,

já para os servidores do Poder Legislativo, tem-se a Resolução como meio de estabelecer seu respectivo Plano de Cargos, Carreiras e Salários (PCCS).

Assim, não há como esta Consultoria opinar pela adequação ou não da criação, em si, dos quatro cargos de educador físico.

Por derradeiro, muito embora não nos pareça ser este o caso, na medida em que serão diminuídas as vagas do emprego público de cirurgião dentista e criada uma de traumatologia buco-maxilo-facial, nos compete alertar que a criação de cargos no âmbito do Poder Executivo implica aumento das despesas com pessoal, somente podendo ser realizada: (i) se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa com pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; e (ii) se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias (art. 169, § 1º, I e II, da Constituição Federal).

Isto posto, concluímos objetivamente a presente consulta na forma das razões aduzidas.

É o parecer, s.m.j.

Priscila Oquioni Souto  
Assessora Jurídica

Aaprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves  
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 15 de fevereiro de 2016.