

CONSULTA. FIXAÇÃO DE SUBSÍDIO DE SECRETÁRIO MUNICIPAL. REQUISITOS PARA A CRIAÇÃO DE CARGO PÚBLICO (PROCESSO TC Nº 0903880-2)

RELATORA: CONSELHEIRA TERESA DUERE

INTEIRO TEOR DA DELIBERAÇÃO

48ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno Realizada em
16/12/2009

Processo TC Nº 0903880-2

Interessado: Audálio Póvoas Silva, Presidente, em Exercício, da
Câmara Municipal de Poção (Consulta)

Relatora: Conselheira Teresa Duere

Presidente: Conselheiro Severino Otávio Raposo

RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelo Presidente, em exercício, da Câmara Municipal de Poção, Sr. Audálio Póvoas Silva, autuada em 28 de julho de 2009, em que, por meio do Ofício nº 129/2009, são feitos os seguintes questionamentos:

DA FIXAÇÃO DOS SUBSÍDIOS DOS SECRETÁRIOS:

1. Através da Lei aprovada em 2008, foram fixados os subsídios do Prefeito, Vice-Prefeito, Vereadores e Secretários Municipais, para a legislatura de 2009 a 2012, (cópias dos projetos anexas), obedecido o princípio da anterioridade, estabelecido no inciso VI do art. 29 da

Constituição Federal, bem como a iniciativa legislativa imposta no inciso V do art. 29 da CF.

2. Ocorre que a Mesa Diretora da Câmara Municipal apresentou projeto de lei majorando os subsídios dos Secretários Municipais.

3. Ante o exposto, passo a CONSULTAR o seguinte: O subsídio dos Secretários obedece ao princípio da anterioridade, como acontece com o do Prefeito e Vereadores, por serem considerados também como agentes políticos e receberem na forma de subsídio?

REQUISITOS PARA A CRIAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS:

1. O Prefeito do Município encaminhou à Câmara, Projeto de Lei, dispondo sobre a criação de cargos públicos, no quadro de funcionários, todos ligados à área de saúde. (Cópia do Projeto Anexa).

2. Acontece que, para a criação de cargos públicos, necessários se fazem os requisitos, tais como: quantidade, nomenclatura, vencimentos, regime jurídico, entre outros requisitos.

3. Não é demais informar que a Câmara já aprovou o referido projeto de lei e que, no texto do projeto, no entender deste Vereador, falta o requisito mais importante, que seria o regime jurídico (se em caráter efetivo ou comissionado).

4. Ante o exposto passo a CONSULTAR o seguinte: O projeto dispondo sobre a criação de cargos, sem indicar o regime jurídico (se em caráter efetivo ou comissionado), pode ser aplicado?

O processo foi distribuído à Auditoria Geral, em que foi elaborada a Proposta de Voto nº 097/09, da lavra da Técnica de Auditoria das Contas Públicas Lucienne Brandão do Nascimento, com o “de acordo” do Auditor Ruy Ricardo W. Harten Júnior (fls. 20/23), abaixo transcrito:

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O consulente, na qualidade de Chefe do Poder Legislativo Municipal, possui legitimidade para formular consulta a esta Corte, conforme previsto no art. 110 do Regimento Interno desta Casa.

O Município conta com menos de 50 mil habitantes, o que dispensa a juntada de parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica da autoridade consulente, conforme previsto no parágrafo único do art. 110 do Regimento Interno.

Embora o consulente tenha exposto fatos que dizem respeito a situações concretas vivenciadas no Município, as indagações foram formuladas de maneira geral

e pode-se responder a elas em abstrato, em respeito ao disposto no art. 111 do Regimento Interno, razão pela qual deixaremos de analisar os projetos de leis e outros documentos acostados, que se reportam a fatos concretos ocorridos na municipalidade.

Ante o exposto, é de se concluir pela possibilidade de resposta às indagações formuladas.

DO MÉRITO

Inicialmente cabe ressaltar que as indagações do consulente dizem respeito a matérias que não envolvem controvérsias jurídicas ou grande esforço interpretativo, senão vejamos:

Primeira indagação:

‘O subsídio dos Secretários obedece ao princípio da anterioridade, como acontece com o do Prefeito e Vereadores, por serem considerados também como agentes políticos e receberem na forma de subsídio?’

Tal questionamento encontra resposta nos incisos V e VI do art. 29 da Constituição Federal, com redações dadas, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais/EC nº 19/1998 e nº 25/2000, segundo os quais:

V - subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais fixados por lei de iniciativa da Câmara Municipal, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;

VI - o subsídio dos Vereadores será fixado pelas respectivas Câmaras Municipais em cada legislatura para a subseqüente, observado o que dispõe esta Constituição, observados os critérios estabelecidos na respectiva Lei Orgânica e os seguintes limites máximos:

Pela dicção dos referidos incisos fica claro que a fixação dos subsídios dos Prefeitos, Vice-Prefeitos e dos Secretários Municipais não se submete ao princípio da anterioridade. Apenas a fixação dos subsídios dos Vereadores sofre a referida limitação (precedentes deste Tribunal nesse sentido: julgamento dos Processos TC nº 0460027-7 e nº 0080001-6). Mesmo antes das alterações promovidas pela EC nº 19/98, a redação do inciso “V” não incluía o subsídio dos Secretários Municipais dentre aqueles submetidos à regra da anterioridade. Vejamos a redação anterior:

V - remuneração do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores fixada pela Câmara Municipal em cada legislatura, para a subseqüente, observado o que

dispõem os arts. 37, XI, 150, II, 153, III, e 153, § 2.º, I;

A inteligência da redação atual dos referidos incisos reflete o sistema de pesos e contrapesos inseridos no texto constitucional, que visam instituir limitações e controles dos Poderes uns sobre os outros. No caso dos subsídios dos Prefeitos, Vice-Prefeitos e Secretários Municipais, o permissivo para a sua fixação no curso da mesma legislatura se justifica pelo fato de já existir previsão de controle por parte do Poder Legislativo, no curso do próprio processo legislativo, até porque é da competência deste a iniciativa de lei de fixação desses subsídios (precedente deste Tribunal nesse sentido: julgamento do Processo TC. nº 0080001-6).

Já a fixação dos subsídios dos Vereadores se faz pelo próprio Poder Legislativo, por meio de resolução ou lei de iniciativa desse mesmo Poder, nos termos previstos nas respectivas leis orgânicas. Razão pela qual, em defesa da moralidade pública, faz-se necessária a imposição da regra da anterioridade, evitando, em última análise, majorações excessivas, desarrazoadas e arbitrárias dos valores dos subsídios pelos Edis, no curso da legislatura, em benefício próprio.

Segunda indagação:

‘O projeto dispondo sobre a criação de cargos, sem indicar o regime jurídico (se em caráter efetivo ou comissionado), pode ser aplicado?’

Como sabemos, a estruturação de cargos na administração pública em geral depende da observância de comandos normativos espalhados no ordenamento jurídico, envolvendo desde regras e princípios constitucionais a normas infraconstitucionais; logo, além da observância das normas constitucionais, a criação de cargos na administração pública deve ser disciplinada por meio do regime jurídico dos servidores públicos adotado pelo respectivo ente, assim como pelas leis específicas de criação de cargos.

Quanto à questão levantada, poderíamos afirmar, a princípio, que as leis de criação de cargos devem conter expressa menção ao regime jurídico dos cargos, isso é o ideal. Entretanto entendo que a afirmação acerca da vinculação ou não de cargos públicos, legalmente criados, muitas vezes não se restringe à leitura isolada do texto da lei de criação, mas, também, a uma análise conjunta com os demais comandos legais dispondo sobre a matéria no âmbito de cada ente ou Poder. Sendo assim, em certos casos, seria possível a aplicação de lei dispondo sobre a criação de cargos que não indique,

expressamente, o respectivo regime jurídico de admissão (se em caráter efetivo ou comissionado), desde que, por exemplo, pelo seu teor seja possível depreender que os cargos criados correspondem ao aumento do número de cargos já existentes na administração pública, previstos em lei anterior, na qual conste previsão do regime jurídico de admissão; ou que, embora não fixe expressamente um determinado regime jurídico de admissão, contenha expressa submissão a uma determinada lei ou estatuto que prevejam a sua fixação.

É o relatório.

Ante o exposto, sugerimos que se responda ao consulente nos seguintes termos:

a) Pela dicção dos incisos V e VI do art. 29 da Constituição Federal, é facultada a fixação de subsídios de Prefeitos, Vice-Prefeitos e Secretários Municipais no curso da mesma legislatura, desde que observadas as limitações Constitucionais e infraconstitucionais acerca da matéria, a exemplo das relativas ao curso do processo legislativo, a ser deflagrado por projeto de lei de iniciativa da Câmara Municipal.

b) Em princípio seria possível afirmar que a lei de criação de cargos públicos deve conter expressa menção ao regime jurídico de regências das futuras admissões. Entretanto, em certos casos, seria cabível a aplicação de lei dispendo sobre a criação de cargos que não indique, expressamente, os respectivos regimes jurídicos de admissão (se em caráter efetivo ou comissionado, ou se de natureza celetista ou estatutária), desde que pelo seu teor se possa depreender que os cargos criados correspondem, na verdade, ao aumento do número de cargos já existentes na administração pública, previstos em lei anterior, na qual conste a previsão dos respectivos regimes jurídicos; o que poderia ser concretizado por meio da inclusão de dispositivo que crie vinculação dos novos cargos à lei anterior de criação dos cargos já existentes de mesma nomenclatura, atribuições e demais características e requisitos legais de provimento.

Outra hipótese plausível seria a possibilidade de aplicação de lei que, embora não fixe expressamente um determinado regime jurídico de admissão dos cargos criados, contenha expressa submissão a uma determinada lei ou estatuto que preveja a sua fixação.

O que, taxativamente, deve ser afastado - sob pena de afronta aos princípios da legalidade, moralidade e, de forma direta, às regras constitucionais reguladoras das formas de provimento dos cargos, empregos e

funções na administração pública - é a possibilidade de aplicação de leis criadoras de cargos públicos totalmente desprovidos de vinculação a um dado regime jurídico de admissão, na forma da legislação aplicável. A aplicação de norma legal nos referidos moldes não teria o condão de afastar eventual responsabilização dos gestores públicos pelos atos de admissão de servidores públicos ou comissionados de maneira contrária aos ditames legais e constitucionais.

É o relatório.

VOTO DA RELATORA

Adoto, na íntegra, a Proposta de Voto acima transcrita, cujos termos passam a integrar o presente voto.

CONSIDERANDO os termos da Proposta de Voto nº 097/2009 (fls. 20/23);

CONSIDERANDO que, embora o consulente tenha exposto fatos que dizem respeito a situações concretas, as indagações foram formuladas de maneira geral e pode-se responder a elas em abstrato,

Voto pelo **CONHECIMENTO** da presente consulta e, no mérito, por responder ao consulente nos seguintes termos:

- a) pela dicção dos incisos V e VI do artigo 29 da Constituição Federal, é facultada a fixação de subsídios de Prefeitos, Vice-Prefeitos e Secretários Municipais no curso da mesma legislatura, desde que observadas as limitações constitucionais e infraconstitucionais acerca da matéria, a exemplo das relativas ao curso do processo legislativo, a ser deflagrado por projeto de lei de iniciativa da Câmara Municipal;
- b) em princípio seria possível afirmar que a lei de criação de cargos públicos deve conter expressa menção ao regime jurídico de regências das futuras admissões. Entretanto, em certos casos, seria cabível a aplicação de lei dispendo sobre a criação de cargos que não indique, expressamente, os respectivos regimes jurídicos de admissão (se em caráter efetivo ou comissionado, ou se de natureza celetista ou estatutária), desde que pelo seu teor se possa depreender que os cargos criados correspondem, na verdade, ao aumento do número de cargos já existentes na administração pública, previstos em lei anterior, na qual conste a previsão dos respectivos regimes jurídicos. O que poderia ser concretizado por meio da inclusão de dispositivo que crie vinculação dos novos cargos à lei anterior de criação

dos cargos já existentes de mesma nomenclatura, atribuições e demais características e requisitos legais de provimento.

Outra hipótese plausível seria a possibilidade de aplicação de lei que, embora não fixe expressamente um determinado regime jurídico de admissão dos cargos criados, contenha expressa submissão a uma determinada lei ou estatuto que preveja a sua fixação.

O que, taxativamente, deve ser afastado - sob pena de afronta aos princípios da legalidade, moralidade e, de forma direta às regras constitucionais reguladoras das formas de provimento dos cargos, empregos e funções na administração pública - é a possibilidade de aplicação de leis criadoras de cargos públicos totalmente desprovidos de vinculação a um dado regime jurídico de admissão, na forma da legislação aplicável. A aplicação de norma legal nos referidos moldes não teria o condão de afastar eventual responsabilização dos gestores públicos pelos atos de admissão de servidores públicos ou comissionados de maneira contrária aos ditames legais e constitucionais.

OS CONSELHEIROS CARLOS PORTO, VALDECIR PASCOAL, ROMÁRIO DIAS, MARCOS LORETO E CARLOS BARBOSA PIMENTEL VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR. PRESENTE O PROCURADOR GERAL, DR. CRISTIANO DA PAIXÃO PIMENTEL.

PH/MAM

Decisão TC nº 1437/2009 - DOE-PE, 30 jan. 2010, p. 7.