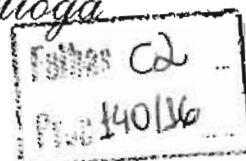


Prefeitura do Município de Bertioga

Estado de São Paulo

Estância Balneária



PROPOSTA DE EMENDA À LEI ORGÂNICA 01/2016

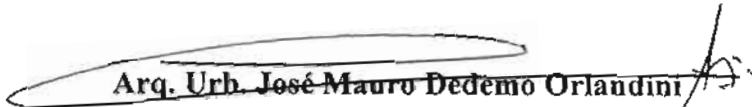
Altera o artigo 79 da Lei Orgânica do Município.

Art. 1º O artigo 79 da Lei Orgânica do Município passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 79. A direção superior da Procuradoria Geral do Município competirá ao Procurador-Geral, cujo cargo é de livre nomeação e exoneração pelo Prefeito, exclusivamente, dentre os Procuradores efetivos do Município." (NR)

Art. 2º Esta emenda entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Bertioga, 29 de fevereiro de 2016. (PA n. 8806/15)


Arq. Urb. José Mauro Dedemó Orlandini
Prefeito do Município



EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

Excelentíssimo Senhor Presidente da Câmara Municipal de Bertioga:

Pela presente Exposição de Motivos encaminhamos em anexo a Proposta de Emenda à Lei Orgânica que *"Altera o artigo 79 da Lei Orgânica do Município"*, pelas razões que passamos a expor:

Recentemente, em 20 de outubro de 2015, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por intermédio da Promotoria de Justiça de Tutela do Patrimônio Público, instaurou o Inquérito Civil n. 96/15-3 PP, cujo objeto é a apuração da regularidade do provimento dos cargos de Procurador do Município de Bertioga, por suposta violação aos princípios que regem a Administração Pública, conforme art. 11 da Lei Federal n. 8.429/92 – Lei de Improbidade Administrativa, além de outros dispositivos legais e constitucionais aplicáveis à espécie.

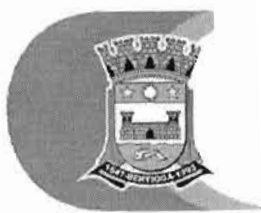
Segundo o Ministério Público tal medida foi adotada pelas seguintes razões:

a) considerando a defesa do patrimônio público e social, da moralidade e da eficiência administrativas, na forma dos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, da Constituição Federal;

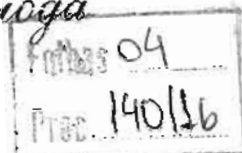
b) considerando os princípios norteadores da Administração Pública e de seus respectivos gestores que são a legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a publicidade e a eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição Federal);

c) considerando o princípio da impessoalidade que impõe o tratamento igualitário aos cidadãos, sendo inadmissível a contratação de qualquer pessoa sem a

2.



Prefeitura do Município de Bertioga
Estado de São Paulo
Estância Balneária



prévia realização de concurso público, instrumento colocado à disposição da Administração Pública para conferir tratamento isonômico aos interessados na obtenção de qualquer cargo público;

d) considerando o princípio da eficiência, sendo o desdobramento natural o dever da Administração Pública de contratar funcionários mediante concurso público para atender satisfatoriamente às necessidades dos administrados, colocando à disposição do serviço público profissionais gabaritados;

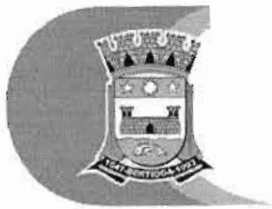
e) considerando que *"a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração"* (art. 37, inciso II, da Constituição Federal e artigo 115, inciso II, da Constituição do Estado de São Paulo);

f) considerando que, embora o Município seja dotado de autonomia política e administrativa dentro do sistema federativo (art. 1º e 18 da Constituição Federal), tal autonomia não tem caráter absoluto, pois encontra limitação nas regras estabelecidas pelas Constituições Federal e Estadual, dentre as quais a obrigatoriedade do preenchimento dos cargos públicos pela via do concurso público de provas ou de provas e títulos, com exceção dos cargos em comissão;

g) considerando que o douto Prof. Hely Lopes Meirelles, amparado em precedente do Pretório Excelso, ensina que *"a criação de cargo em comissão, em moldes artificiais e não condizentes com as praxes do nosso ordenamento jurídico e administrativo, só pode ser encarada como inaceitável esvaziamento da exigência constitucional do concurso (STF, Pleno, Repr. 1.282-4-SP)"* (*"Direito Administrativo Brasileiro"*, 33ªed., São Paulo, Malheiros Editores, 2007, p.440);

h) considerando que podem ser considerados de livre nomeação e exoneração apenas aqueles cargos que, pela própria natureza das atividades

2.



Prefeitura do Município de Bertioga
Estado de São Paulo
Estância Balneária



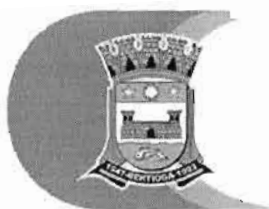
desempenhadas, exijam excepcional relação de confiança e lealdade, isto é, verdadeiro comprometimento político e fidelidade às diretrizes estabelecidas pelos agentes políticos que vão bem além do dever comum de lealdade às instituições públicas, necessárias a todo e qualquer servidor. Assim, por tal motivo *"os cargos em comissão são próprios para a direção, comando ou chefia de certos órgãos, onde se necessita de um agente que sobre ser de confiança da autoridade nomeante se disponha a seguir sua orientação, ajudando-a a promover a direção superior da Administração. Por essas razões percebe-se quão necessária é essa fragilidade do liame. A autoridade nomeante não pode se desfazer desse poder de dispor dos titulares de tais cargos, sob pena de não poder contornar dificuldades que surgem quando o nomeado deixa de gozar de sua confiança"* (cf. Diógenes Gasparini, "Direito Administrativo", 3ªed., São Paulo, Saraiva, 1.993, p.208);

i) considerando que é *"é inconstitucional a lei que criar cargo em comissão para o exercício de funções técnicas, burocráticas ou operacionais, de natureza puramente profissional, fora dos níveis de direção, chefia e assessoramento superior"* (cf. Adilson de Abreu Dallari, "Regime Constitucional dos Servidores Públicos", 2ªed., 2ª tir., São Paulo, RT, 1992, p.41), conforme posição pacífica do Egrégio Supremo Tribunal Federal – ADI 3233/P – Paraíba, Ação Direta de Inconstitucionalidade, Relator: Min. Joaquim Barbosa, Julgamento 10/05/2007, Órgão Julgador: Tribunal Pleno);

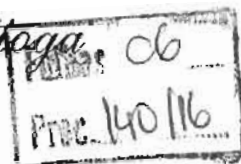
j) considerando que a contratação em comissão para cargo de natureza essencialmente técnica, burocrática ou operacional é nula por vício de forma e de ilegalidade do objeto ante a manifesta violação ao princípio de concurso público estabelecido nas Constituições Federal e Estadual (art. 2º, Lei n. 4.717/65);

k) considerando que a contratação em comissão para cargo de natureza essencialmente ou técnica, burocrática ou operacional caracteriza, ao menos em tese, a prática de ato de improbidade administrativa prevista no artigo 11, caput, e incisos I e V, da Lei n. 8.429/92, por ofensa a princípios da Administração Pública;

2.



Prefeitura do Município de Bertioga
Estado de São Paulo
Estância Balneária



l) considerando que a contratação em comissão para cargo de natureza técnica, burocrática ou operacional caracteriza, ao menos em tese, a prática de crime de responsabilidade previsto no artigo 1º, inciso XIII, do Decreto-Federal n. 201, de 27 de fevereiro de 1967;

m) considerando que a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e a emissão de pareceres jurídicos em procedimentos da Administração Pública não são funções de "direção", de "chefia" ou de "assessoramento" e sim permanentes, técnicas, burocráticas e operacionais;

n) considerando que a Constituição Federal estabelece em seus artigos 131 e 135 normas específicas sobre a Advocacia Pública da União e dos Estados, dentre as quais que seus integrantes sejam contratados obrigatoriamente por concurso público;

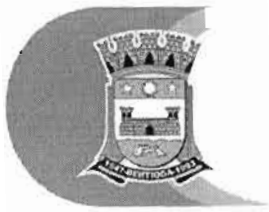
o) considerando que a douta Profª. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em parecer específico sobre a contratação de advogados pela Administração Pública concluiu que "havendo corpo jurídico, fixo, estável de Procuradores, não se justifica o credenciamento de advogados não concursados ou estranhos ao serviço público para procederem ao ajuizamento de execuções fiscais do Município" ("Advocacia Pública. Limites à Terceirização" in "Parcerias da Administração Pública", São Paulo, Ed. Atlas, 2009, p. 369);

p) considerando que a Lei Orgânica do Município de Bertioga prevê em seu artigo 78, parágrafo único, que o ingresso na carreira de Procurador Municipal se fará mediante concurso público de provas e títulos;

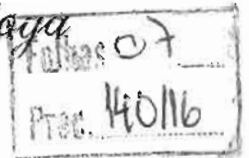
q) considerando que, no mesmo sentido, o artigo 36 c/c o Anexo XVI, da Lei Complementar Municipal n. 93/12, fixa que todos esses cargos são de provimento efetivos;

r) considerando que, contrariando a Constituição Federal e os dispositivos legais imediatamente acima mencionados, o artigo 79 da Lei Orgânica

7



Prefeitura do Município de Bertioga
Estado de São Paulo
Estância Balneária



Municipal assevera que "A Direção Superior da Procuradoria Geral do Município de competirá ao Procurador Geral de livre designação, pelo Prefeito, recaindo a escolha em cidadão de ilibada reputação e de reconhecido saber jurídico;

s) considerando que caso seja nomeado ao cargo de Procurador Geral do Município pessoa estranha à carreira, ficará evidente a burla às normas constitucionais da impessoalidade e moralidade, bem como caracteriza, ao menos em tese, a prática de atos de improbidade administrativa previstos no artigo 9º, caput, 10, inciso XII e 11, caput, e inciso I e V, da Lei n. 8.429/92;

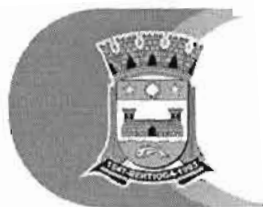
t) considerando que caso seja nomeado ao cargo de Procurador Geral do Município pessoa que não tenha sido previamente aprovada em concurso público para o cargo de Procurador do Município, esta irá receber, irregularmente, honorários fixados por arbitramento judicial e os decorrentes de sucumbência, fato que caracteriza, ao menos em tese, a prática de improbidade administrativa previstos nos artigos 9º, caput, 10, inciso XII, e 11, caput, inciso I, da Lei n. 8.429/92; e

u) considerando que o artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei Federal n. 8.625, de 12 de fevereiro de 2013, faculta ao Ministério Público expedir recomendações administrativas não vinculantes aos órgãos da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal.

Assim, levando-se em consideração todas as razões apontadas acima, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** proferiu uma **RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA** para o Município de Bertioga, no que diz respeito às nomeações dos cargos de Procurador e Procurador-Geral do Município, nos seguintes termos:

"1) A partir do recebimento da presente recomendação passe a utilizar apenas funcionários contratados por concurso público para os cargos de Procurador do Município de Bertioga (ou que tenham sido contratados para tais cargos na forma do art. 19 do Ato das

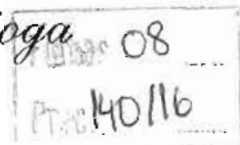
21



Prefeitura do Município de Bertioga

Estado de São Paulo

Estância Balneária



Disposições Constitucionais Transitórias) para a postulação perante qualquer órgão do Poder Judiciário e para a emissão de pareceres jurídicos em procedimentos administrativos;

"2) Abstenha-se de nomear ao cargo de Procurador-Geral do Município qualquer pessoa que não integre a carreira da Procuradoria do Município, nos termos do mencionado no item 1;

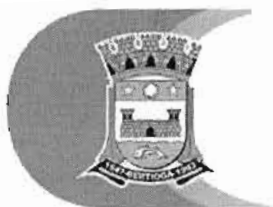
3) Seja dada ampla publicidade à presente recomendação, com sua divulgação nos órgãos de publicação dos atos oficiais da Prefeitura Municipal, nos termos do artigo 27, inciso IV, da Lei Federal nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, devendo comprovar que o fez no prazo de 5 dias."

Logo, diante de tal RECOMENDAÇÃO e especialmente pelos fundamentos jurídicos demonstrados, entendemos que, o melhor para o Município de Bertioga e, conseqüentemente, para o interesse público, é, sem dúvida, estar em perfeita sintonia com o que determinam as Constituições Federal e do Estado de São Paulo, além do entendimento pacífico dos nossos Tribunais a respeito do tema e da Recomendação Administrativa do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, motivo pelo qual consideramos que o cargo em comissão de Procurador-Geral do Município deve ser ocupado, de fato, por um dos Procuradores do Município do quadro efetivo, com exclusividade.

Esta proposta leva em consideração o fato da Procuradoria Geral do Município ser um órgão essencial à estrutura do Município enquanto componente do Estado brasileiro (arts. 18, 29 e 132 da Constituição Federal de 1988), cujas funções institucionais, entre outras, é a de promover o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, o que evidentemente atende e protege o interesse público.

Esse controle só pode ser realizado com o rigor técnico, isenção e eficácia necessárias para a sociedade quando realizado por Procuradores Municipais do

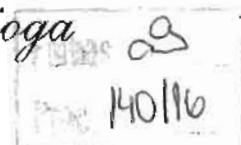
2.



Prefeitura do Município de Bertioga

Estado de São Paulo

Estância Balneária



quadro efetivo, os quais ingressaram na carreira mediante concurso público de provas e títulos, conforme determinação da Constituição da República (art. 37, II), cujo comprometimento é apenas com o interesse público, nada mais.

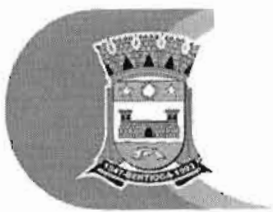
E como o Poder Legislativo é formado por representantes do povo, a concepção de povo, por óbvio, é a maior expressão do que seja interesse público, e é justamente no bem-estar exclusivo desse povo que devem sempre atuar, protegendo-o.

Pelas fortes razões demonstradas e pelos fundamentos jurídicos apontados é que entendemos que os Procuradores do Município do quadro efetivo são quem devem ocupar, com exclusividade, o cargo de Procurador-Geral.

A propósito, a posição aqui adotada apenas acata com base no princípio da simetria o que determinam a Constituição Federal (arts. 18, 29, 37, II e V e 132) e a Constituição do Estado de São Paulo (arts. 98, §§ 1º e 2º, 100, § único, 111, 115, II e V e 144), assim como atende a jurisprudência maciça dos nossos Egrégios Tribunais que há muito tempo construíram entendimento firme nesse sentido, ou seja, de que **as funções da Advocacia Pública constitui atividade exclusiva dos advogados públicos efetivos**. Seguindo essa diretriz são os seguintes Acórdãos proferidos em Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO: ADI n. 0022965-89.2011.8.26.0000 (2012), ADI n. 9033013-22.2009.8.26.0000 (2011), ADI n. 994.09.224982-6 (2010) e ADI n. 990.10.053525-0 (2010).

E como se já não bastasse, a mais alta Corte de Justiça do Brasil, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, também firmou entendimento sólido no mesmo sentido, exposto igualmente por meio de Acórdãos em Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI), a saber: ADI n. 159 (1992), ADI n. 881 (1993), ADI n. 1.679 (2003), ADI n. 2.581 (2007), ADI n. 2.682 (2009) e ADI n. 4.261 (2010). No STF, aliás, essa reiteração de decisões sobre matéria constitucional culminou com a proposta de edição de Súmula Vinculante n. 18/2009 (PSV 18) (art. 103-A da CR/88), com o seguinte enunciado **“O exercício das funções da Advocacia Pública, na União,**

2.



Prefeitura do Município de Bertioga
Estado de São Paulo
Estância Balneária

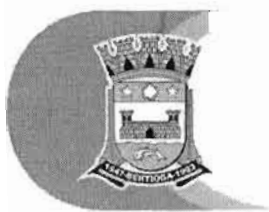
10
140/16

nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios, nestes onde houver, constitui atividade exclusiva dos advogados públicos efetivos a teor dos artigos 131 e 132 da Constituição Federal de 1988". A propósito, essa proposta já conta, inclusive, com parecer favorável do Procurador-Geral da República pela edição da referida Súmula Vinculante.

Vale lembrar que esta proposta também caminha ao encontro do que justamente dispõe a Proposta de Emenda Constitucional n. 17 (PEC 17), que objetiva alterar o artigo 132 da Constituição da República, o qual passaria a ter a seguinte redação *"Os Procuradores dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica dos respectivos entes federados."*

Por todo o exposto, em especial a **RECOMENDAÇÃO** do **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, e de acordo com o que determina o inciso I, do art. 35 da Lei Orgânica do Município, solicitamos aos Nobres Vereadores a discussão e votação da presente Proposta de Emenda à Lei Orgânica, com a reconhecida competência e eficiência que pautam os atos desta Casa de Leis.

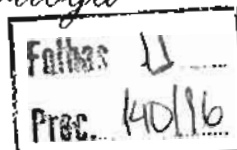

Arq. Urb. José Mauro Dedemo Orlandini



Prefeitura do Município de Bertioga

Estado de São Paulo

Estância Balneária



Bertioga, 29 de fevereiro de 2016.

OFÍCIO N. 60/2016 – SG

Processo Administrativo n. 8806/15

(Favor mencionar esta referência)

Excelentíssimo Senhor,

CÂMARA MUNICIPAL DE BERTIOGA

Protocolo

293

Data

29

02

16


Hora

15:03

Funcionário

Com os nossos cordiais cumprimentos e reiterando os protestos de estima e consideração, servimo-nos do presente para encaminhar a esta Egrégia Casa de Leis, para apreciação e votação dos Nobres Edis, a Proposta de Emenda à Lei Orgânica que “Altera o artigo 79 da Lei Orgânica do Município”.

Atenciosamente,


Arq. Urb. José Mauro Dedemo Orlandini
Prefeito do Município

Ao Excelentíssimo Vereador
LUÍS HENRIQUE CAPELLINI
Presidente da Câmara Municipal de Bertioga