

**CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE**  
**PROCURADORIA**

**PROC. N° 2761/16**

**PLL N° 40/16 (substitutivo)**

**Parecer n° 231 /17**

**PARECER PRÉVIO**

Trata-se de Substitutivo ao Projeto de Lei do Executivo n° 40/2016.

O PLE n° 40 originalmente alterava o art. 75 da Lei n° 6309/88 (Plano de Carreira da Administração Centralizada do Município de Porto Alegre), conforme segue:

**Art. 1°** Fica alterada a redação do art. 75 da Lei n° 6.309, de 28 de dezembro de 1988, conforme segue:

“Art. 75. Fica criada a Verba de Representação de Secretário do Município atribuída aos titulares das pastas quando estes forem servidores detentores de cargo de provimento efetivo do Município ou de outra esfera governamental, inclusive empregados públicos, cedidos para o Município, com ônus para o órgão de origem, com ou sem ressarcimento pelo Município.

Parágrafo único. A Verba de Representação de Secretário de que trata o *caput* deste artigo corresponde ao valor idêntico ao subsídio de Secretário do Município de Porto Alegre.” (NR)

Em relação a essa proposta houve manifestação desta Procuradoria, através do Parecer n° 135/17 de fl. 11, no sentido de que a proposição apresentava vício de inconstitucionalidade por afronta ao disposto no § 4° do artigo 39, da Constituição da República, a seguir transcrito:

“Art. 39 ...

(...)

§ 4º O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.”

Propugnando a constitucionalidade da proposição aos autos foi anexado a nota técnica de fls. 12/20 da ASSEAEI-LEGIS/PGM.

A CCJ por sua vez examinando concluiu pela inexistência de óbice de natureza jurídica para a tramitação do Projeto, especialmente após Emenda 01 de fl. 24.

Em seguida é apresentado o Substitutivo de fl.30 e a mensagem retificativa de fls. 32/33.

É o breve relatório

Vale reproduzir o projeto original e o substitutivo lado a lado para verificar que o conteúdo é praticamente o mesmo:

Projeto Original	Substitutivo após mensagem retificativa
<p>Art. 1º Fica alterada a redação do art. 75 da Lei nº 6.309, de 28 de dezembro de 1988, conforme segue:</p> <p>“Art. 75. Fica criada a Verba de Representação de Secretário do Município atribuída aos titulares das pastas quando estes forem servidores detentores de cargo de provimento efetivo do Município ou de outra esfera governamental, inclusive empregados públicos, cedidos para o Município, com ônus para o órgão de origem, com ou sem ressarcimento pelo Município.</p> <p>Parágrafo único. A Verba de Representação de Secretário de que trata o caput deste artigo corresponde ao valor idêntico ao subsídio de Secretário do Município de Porto Alegre.” (NR)</p>	<p>Art. 1º O servidor público ocupante de cargo efetivo ou de emprego em qualquer dos Poderes do Município, Estado, da União, de outros estados, do Distrito Federal ou de outros município, investido em cargo de Secretário Municipal, poderá optar pela remuneração do cargo efetivo ou de emprego, acrescido do valor correspondente a 70% (setenta por cento) do subsídio de Secretário Municipal previsto no art. 1º, III, da Lei nº 12.135/2016.</p> <p>Parágrafo único. O valor de que trata o “caput” não será incorporável nem computado ou acumulado para fins de concessão de acréscimos ulteriores.</p>

Ora, a simples supressão da expressão “verba de representação” não afasta a incidência do §4º do art. 39 até porque o dispositivo é claro ao estabelecer que os Secretários Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única vedado o acréscimo de qualquer outra espécie remuneratória.

No entanto, é importante frisar que, conforme alerta Odete Medauar, “o sentido de parcela única, sem qualquer acréscimo é atenuado pela própria Constituição Federal; o § 3º, do art. 39 assegura aos ocupantes de cargos públicos vários direitos previstos para os trabalhadores do setor privado: décimo terceiro salário, salário-família, adicional noturno, remuneração por serviço extraordinário, adicional de férias; tais direitos representam acréscimos ao subsídio. Também hão de ser pagas aos agentes públicos despesas decorrentes do exercício do cargo, como é o caso das diárias e ajuda de custo.”

Apesar de longo, sobre o tema, vale a pena transcrever a doutrina da Ministra Carmem Lúcia Antunes Rocha<sup>1</sup>:

*“Em primeiro lugar, há de se inteligir que o subsídio é a forma de remuneração exclusiva daqueles agentes no sentido de que não se lhes há de admitir tal pagamento como uma espécie remuneratória acrescentando-se a ela um vencimento ou qualquer outra espécie de pagamento pela contraprestação devida em razão do exercício do cargo ou da função.*

*A exclusividade da espécie de remuneração sob a forma de subsídio há de ser considerada, pois, no sentido de que o seu padrão de valor pecuniário devido pelo cargo ou função correspondente é ele e não outro e não pode ser acrescido de outros padrões, no caso daqueles ocupados pelos agentes descritos na norma do art. 39, § 4º, ou do § 8º, se vier e como vier a ser legalmente definido.*

*Da mesma forma que ao criar cargo qualquer do quadro da Administração Pública a lei descreve o seu nome jurídico, o seu nível, o seu grau, o seu status no quadro de cargos e de carreiras, se for o caso, e o padrão de vencimento a ele correspondente, a lei que vier a cuidar do valor-padrão referente ao cargo ou função constitucionalmente referido na norma do art. 39, § 4º, haverá de ser fixado, e ele será nomeado subsídio. Quer dizer, o subsídio devido ao agente político, membro de Poder e demais agentes aos quais se confere aquela espécie remuneratória corresponde ao vencimento definido para o agente público ou o servidor público em geral. Q*

---

<sup>1</sup>Princípios Constitucionais dos Servidores Públicos, Saraiva, p. 310/312.

vencimento compõe, ao lado do subsídio, espécies remuneratórias. Um como o outro compõem, a sua vez, a remuneração, a que se chega pela sua soma a outras parcelas constitucional e legalmente estabelecidas em determinados casos e para determinados cargos, funções e empregos públicos.

De igual parte, a dicção constitucional é impositiva ao estabelecer que o subsídio é fixado em parcela única. Interprete-se essa característica segundo o conjunto harmonioso das normas constitucionais, a finalidade da norma considerada e o quanto se pretende nela escoimar de dúvidas, especialmente tendo-se o conteúdo que prevalecia e que não mais pode preponderar na matéria. Como antes anotado, o subsídio era composto, nos sistemas jurídicos que precedentemente prevaleceram no Brasil, de duas parcelas: uma variável e uma fixa. O subsídio adotado agora, como espécie remuneratória peculiar e própria conferida a determinados cargos e funções públicas, forma-se e fixa-se em parcela única. O subsídio é fixado em parcela única, mas a remuneração não necessariamente. Não há qualquer vedação constitucional a que os demais direitos dos agentes públicos, aí incluídos aqueles definidos na norma do art. 39, § 4º, venham a ser espoliados ou excluídos do seu patrimônio. Nem poderia, porque a Emenda Constitucional não pode sequer tender a abolir, que dirá botar por terra, direitos fundamentais como aquele relativo ao pagamento no período de férias, o 13º, dentre outros, que alteram o valor remuneratório, mas não o valor do subsídio. O que não se pretende permitir, na norma constitucional em epígrafe, é tão-somente que o padrão subsidiado e destinado à remuneração básica dos agentes públicos, aos quais ele se destina, componha-se de parcela fixa e outra variável, parcela referente ao exercício e outras formas de gratificação, parcela fixa e outra pelo exercício de representação etc. Mas não se há vislumbrar vedação ao reconhecimento e direito dos agentes públicos, aos quais se confere subsídio, e não vencimento, de lhes serem pagas as parcelas que lhe são devidas por força de sua condição de trabalho público .”

(...)

“Daí se tem que não há qualquer proibição constitucional a que o agente público, descrito dentre aqueles elencados na norma do art. 39, § 4º, venha a perceber, em sua remuneração, e não em seu subsídio, outra parcela que corresponda a uma circunstância específica, esporádica e com fundamento diverso daquele relativo ao valor padrão básico devido em função do exercício do cargo. O magistrado que participe de uma banca de concurso público, para o qual se tenha fixado uma gratificação, pode e deve perceber o ganho assim legalmente definido sem que se tenha qualquer violação à norma constitucional em foco. Do mesmo modo, o membro de Poder que seja designado para representar o seu órgão em determinada situação pode e deve perceber a verba de representação por esse exercício. O que agente público algum

pode é ter a fixação de uma parcela de verba de representação, ou qualquer outra, definida para compor a sua remuneração, em caráter permanente e fixo, além do subsídio.”

Como se pode ver não existe vedação a percepção além do subsídio de outras parcelas remuneratórias constitucionalmente obrigatórias ou legalmente concedidas. O que não se admite é o pagamento de qualquer outra vantagem em razão do exercício do cargo ou da função. Nesse passo, é que não se pode acrescentar pelo exercício das atribuições próprias do cargo de Secretário Municipal verba de representação ou outra vantagem além do subsídio.

O que o projeto propõe, contudo, não é uma vantagem destinada a todos os Secretários pelo exercício das atribuições do cargo, mas uma vantagem que será percebida apenas por aqueles que optarem pela remuneração do cargo efetivo ou do emprego. É de se observar que não trata a proposta de provimento do cargo de Secretário Municipal sob a forma de função gratificada uma vez que refere-se ao servidor investido no cargo de Secretário Municipal.

A opção, por si só, já nos parece discutível, uma vez que a regra geral é o pagamento de vencimentos ou subsídio pelo efetivo exercício do cargo. De qualquer modo, não caberia ao Município estabelecer que o futuro Secretário possa optar pela remuneração do cargo que ocupa em outro ente/poder. A competência para legislar seria do ente que iria arcar com o ônus da opção.

Mas no caso, não se tem mera opção entre a remuneração de um ou outro cargo, mas uma efetiva combinação de dois regimes remuneratórios diversos. O que não nos parece possível. Ou seja, ao meu ver esta se propondo um *bis in idem* (percepção de duas verbas de mesma natureza) com grave violação ao princípio da moralidade (art. 37, caput, da CF). Veja que a vantagem proposta nada mais é que uma retribuição pelo exercício do cargo ou função de Secretário. Na primeira hipótese tem-se o *bis in idem* referido, na segunda hipótese seria necessário a criação da função gratificada de Secretário. Em qualquer hipótese o subsídio dos Secretários deve ser fixado por lei de iniciativa da Câmara Municipal (art. 29, V da CF), conforme, aliás posição do Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul – TCE/RS.

A respeito da posição do TCE/RS vale transcrever trechos da Informação nº 43/2002, acolhida pelo Tribunal Pleno, em sessão do dia 21/05/2003:

*“2. Em relação à forma de provimento do cargo de Secretário, importa trazeremos à colação nossas manifestações expendidas na Informação nº 143/2001 (3), onde frisamos a previsão contida no inciso V do artigo 37 da Constituição Federal, no sentido de que “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”, onde, entendemos, pudesse ser enquadrado o cargo de Secretário Municipal.*

*Referimos, também, que tal entendimento encontrava-se conforme àquele firmado pelo Tribunal Pleno, em Sessão de 15-7-98 (Processo nº 4.273-02.00/98-7), no sentido de que os cargos de Secretário Municipal “são enquadráveis na espécie agentes políticos”, e, por não terem “forma constitucional própria de provimento e, por possuírem a natureza de cargo de confiança, são admissíveis e demissíveis „ad nutum”,” ficando, “por isso, adstritos à regulamentação destinada aos cargos em comissão, mediante compatibilização com o regramento constitucional” previsto na Emenda Constitucional nº 19/98.*

*(...)*

*E, em continuidade, destacamos a possibilidade de provimento do cargo de Secretário Municipal sob a forma de função gratificada, reportando-nos à Carta Federal, a qual, em seu art. 39, § 4º, estabeleceu que, dentre outros, os Secretários Municipais perceberiam subsídio fixado em parcela única, o que poderia levar ao entendimento de que tais cargos somente pudessem ser providos em comissão e não sob a forma de função gratificada, entendendo que tal discussão, naquele momento, tornar-se-ia desnecessária, em virtude do citado dispositivo constitucional não ser auto-aplicável, consoante definição dada pelo STF, em 24-6-98.*

*De outra parte, consignamos que seria indiscutível que, no mínimo até a aplicabilidade do disposto no § 4º do art. 39 da Lei Maior, em tese, o cargo de Secretário Municipal poderia também ser provido sob a forma de função gratificada. E especificamente no caso de cargo de Secretário Municipal, este poderia ser criado por lei de iniciativa do Prefeito, prevendo sua forma de provimento, ou seja, sob a forma de cargo em comissão ou, também, de função gratificada. Todavia, a Carta Federal, em seu art. 29, inciso V, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, estabelece que o subsídio dos Secretários Municipais deve ser fixado por lei de iniciativa da Câmara de Vereadores, a qual deveria*

*prever, nesta hipótese, considerando o anteriormente expendido, o valor não apenas do cargo em comissão, como, igualmente, da função gratificada.*

Concluindo:

“b) no caso de cargo de Secretário Municipal, este poderia ser criado por lei de iniciativa do Prefeito, prevendo sua forma de provimento, ou seja, sob a forma de cargo em comissão ou, também, de função gratificada. Todavia, a Carta Federal, em seu art. 29, inciso V, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, estabelece que o subsídio dos Secretários Municipais deve ser fixado por lei de iniciativa da Câmara de Vereadores, a qual deveria prever, nesta hipótese, considerando o anteriormente expendido, o valor não apenas do cargo em comissão, como, igualmente, da função gratificada, tudo consoante externado na Informação nº 143/2001 (item 2);”

Por fim, é digno de nota que o Poder Executivo tenha percebido que o atual subsídio dos Secretários é insuficiente para atrair ou manter bons profissionais, tentando, inclusive possibilitar o ganho por esses profissionais de valores acima do subsídio do Prefeito. O qual, de fato, é aquém das responsabilidades e importância do cargo de Prefeito ou de Secretário de uma capital como Porto Alegre. No entanto, é de se preservar a competência da CMPA, através da Mesa Diretora, no que tange a iniciativa da lei que fixa o subsídio dos Secretários.

Vale notar também, a título de esclarecimento, que a aprovação do presente projeto não representa economia alguma para o Brasil, muito menos para o Município. Para o Brasil, porque permite que um servidor seja remunerado pelo seu cargo de origem sem prestar o trabalho correspondente acrescido por 70% do subsídio do Secretário. Com relação ao Município, porque a União, e acredito que a maioria dos Estados e Municípios, ou cedem seus servidores com ônus para o órgão de destino, ou com ônus para origem mediante ressarcimento.

Isso posto, em razão dos vícios apontados acima entendo haver óbice a tramitação do projeto em questão.

É o parecer.

Em 08 de maio de 2017.

Fábio Nyland  
Procurador - Geral  
(em substituição)  
OAB/RS 50.325