

~~Judicial e Financeira~~DATA, ~~02/12/2021~~

PRESIDENTE

Excelentíssimo Senhor
Presidente da Câmara Municipal.

PROJETO DE LEI DO LEGISLATIVO N° 146/2021

“Reserva aos comprovadamente hipossuficientes 10% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista no Município de São João da Boa Vista e dá outras providências.”

A Câmara Municipal de São João da Boa Vista, APROVA:

Art. 1º Ficam reservados aos comprovadamente hipossuficientes 10% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista no âmbito do Município de São João da Boa Vista, na forma desta Lei.

§ 1º A reserva de vagas é aplicada sempre que o número de vagas oferecidas no concurso público seja igual ou superior a 10.

§ 2º Na hipótese de quantitativo fracionado para o número de vagas reservadas a candidatos hipossuficientes, aplica-se a seguinte regra:

I – em caso de fração igual ou maior que 0,5, o número é aumentado para o primeiro número inteiro subsequente;

II – em caso de fração menor que 0,5, o número é diminuído para número inteiro imediatamente inferior.

§ 3º A reserva de vagas a candidatos hipossuficientes deve constar expressamente dos editais dos concursos públicos, que devem especificar o total de vagas correspondentes à reserva para cada cargo ou emprego público oferecido.

Art. 2º Para efeitos desta Lei, são hipossuficientes, cumulativamente, aqueles:

I – cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 1,5 salário mínimo;

~~RETIRADO PELO AUTOR~~
~~03/12/2021~~

Presidente

II – que tenha cursado o ensino médio completo em escola da rede pública ou em instituições privadas na condição de bolsista integral.

§ 1o A comprovação da hipossuficiência se dá no momento da inscrição.

§ 2o Na hipótese de constatação de declaração falsa, o candidato é eliminado do concurso e, se houver sido nomeado, fica sujeito à anulação da sua admissão ao serviço ou emprego público, após procedimento administrativo em que lhe sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Art. 3o Os candidatos hipossuficientes concorrem, concomitantemente, às vagas reservadas e às vagas destinadas à ampla concorrência, de acordo com a sua classificação no concurso.

§ 1o Os candidatos hipossuficientes aprovados dentro do número de vagas oferecido para ampla concorrência não são computados para efeito do preenchimento das vagas reservadas.

§ 2o Em caso de desistência de candidato hipossuficiente aprovado em vaga reservada, a vaga é preenchida pelo candidato hipossuficiente posteriormente classificado.

§ 3o Na hipótese de não haver número de candidatos hipossuficientes aprovados para ocupar as vagas reservadas, as vagas remanescentes são revertidas para a ampla concorrência e preenchidas pelos demais candidatos aprovados, observada a ordem de classificação.

Art. 4o A nomeação dos candidatos aprovados respeita os critérios de alternância e proporcionalidade, que consideram a relação entre o número de vagas total e o número de vagas reservadas a candidatos com deficiência e a candidatos hipossuficientes.

Art. 5o Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação e tem vigência pelo prazo de 20 anos, não se aplicando aos concursos cujos editais já tenham sido publicados antes de sua entrada em vigor.

JUSTIFICATIVA:-

A Constituição Federal de 1988 tem, no Art. 5º, *caput*, um dos princípios essenciais do Estado Democrático de Direito, qual seja, o da isonomia. Por esse

princípio, deve ser dispensado um tratamento igualitário às pessoas que se encontram em situação idêntica e desigual em relação àquelas que se encontram em situações desiguais, na medida em que se desigualam.

No Município não há uma legislação que discipline cotas sociais para concursos públicos, vindo este projeto de lei dispor sobre reserva de vagas para pessoas que são consideradas legalmente hipossuficientes e, portanto, sem condições de disputar as vagas em certames públicos em igualdade de condições com os demais candidatos.

No que tange à constitucionalidade e viabilidade jurídica da presente propositura, temos que ela não invade o campo da iniciativa reservada ou exclusiva do Chefe do Poder Executivo, pois não diz respeito a criação de cargos, órgãos e funções no âmbito da Administração Pública Municipal, mas sim concretiza o princípio constitucional da isonomia. É a posição adotada pela jurisprudência, conforme os precedentes abaixo:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei nº 3.484/15 do Município de Santana do Parnaíba Legislação que isenta doadores de sangue do pagamento de taxa de inscrição em concurso público municipal I. VÍCIO FORMAL Hipótese que não se enquadra no artigo 24, § 2º, 4, da Constituição Estadual Ausência de víncio formal de iniciativa, por se tratar de momento anterior à existência de relação jurídica funcional II. VÍCIO MATERIAL Cobrança que não pode ser considerada taxa nem preço público Enquadramento no conceito de "outros ingressos", do artigo 159 da Constituição Estadual. Inexistência de disciplina constitucional a respeito da regulamentação dessas receitas Inconstitucionalidade material não verificada Ação julgada improcedente.

"CONSTITUCIONAL.AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N° 6.663, DE 26 DE ABRIL DE 2001, DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. O diploma normativo em causa, que estabelece isenção de pagamento de taxa de concurso público, não versa sobre matéria relativa a servidores públicos (§ 1º do art. 61 da/88). Dispõe, isto sim, sobre condição para se chegar à investidura em cargo público, que é um momento anterior ao da caracterização do candidato como servidor público. Inconstitucionalidade formal não configurada. Noutro giro, não ofende a Carta Magna a utilização do salário mínimo como critério de aferição do nível de pobreza dos aspirantes às carreiras públicas, para fins de concessão do benefício de que trata a Lei capixaba nº 6.663/01. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

”(STF, ADI 2672/ES, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Britto, j. 22/06/2006, DJ10-11-2006).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Município de Mogi-Guaçu - Lei Municipal nº 4578/2009 que dispôs sobre a isenção, ao doador de sangue, do pagamento de taxas de inscrição em concursos público - Vício de iniciativa - Princípio de separação dos poderes - Lei que impõe obrigações ao Poder Público e estabeleceu isenção de preçopúblico com a geração de despesas sem indicação da respectiva fonte - - Violação aos 5º, 25, 47, II, 144e 159,todosdaConstituiçãoEstadual- Inconstitucionalidade decretada.”(grifei)

Plenário Dr. Durval Nicolau, 29 de junho de 2.021.

**ALINE LUCHETTA
VEREADORA-REDE**

Porto Alegre, 15 de julho de 2021.

Orientação Técnica IGAM nº 16.766/2021.

I. O Poder Legislativo de São João da Boa Vista solicita análise técnica acerca do Projeto de Lei do Legislativo nº 146/2021, que reserva aos comprovadamente hipossuficientes, 10% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, no Município.

II. O Projeto de Lei que ora se apresenta trata da reserva de vagas para os hipossuficientes assim declarados, na forma da Lei. Tal situação é, na verdade, matéria privativa do Chefe do Executivo, conforme inteligência da Lei Orgânica Municipal¹, art. 45, inciso II, posto se referir a servidores públicos, seu regime jurídico e provimento de cargos.

Da forma como posto, portanto, o PL apresenta vício insanável de inconstitucionalidade formal pelo fato da sua iniciativa se dar pela Casa Legislativa, em desacordo com o entendimento do STF no recurso extraordinário com agravo nº 878.911, Rio de Janeiro:

Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade estadual. Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. Não ocorrência. **Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos.** 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido. (RELATOR: MIN. GILMAR MENDES. RECTE. (S): CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO) (Grifou-se)

Ademais, a matéria apresentada é distinta do assunto de reserva de vagas para minorias étnicas e raciais, por exemplo, julgada constitucional a Lei de aplicação na União na

¹ Acessível pelo site da Câmara Municipal <https://www.saojoaodabovista.sp.leg.br/links-auxiliares/legislacao-municipal>.





ADC 41/DF no STF, cuja Lei foi de iniciativa do Presidente da República na época.

III. Pelo exposto, tendo como referência os fundamentos acima referidos, conclui-se, pela inviabilidade do Projeto de Lei nº 146, de 2021, em face de que apresenta conteúdo que é de competência privativa do Prefeito, o que configura constitucionalidade formal por ter origem no Legislativo.

O IGAM permanece à disposição.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Vanessa L. Pedrozo Demetrio".

VANESSA L. PEDROZO DEMETRIO

OAB/RS 104.401

Consultora Jurídica do IGAM



Porto Alegre, 21 de julho de 2021.

Orientação Técnica IGAM nº 17.932/2021.

I. O Poder Legislativo do Município de São João da Boa Vista solicita orientação e análise nos seguintes termos:

PROJETO DE LEI DO LEGISLATIVO Nº 146/2021 “Reserva aos comprovadamente hipossuficientes 10% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista no Município de São João da Boa Vista e dá outras providências.” Prezado, pelo presente venho solicitar a emissão de orientação técnica sobre a propositura anexa, especialmente sobre a sua constitucionalidade e legalidade, com as seguintes indagações: O PL versa sobre concurso público, momento anterior ao provimento do cargo público, não havendo violação à iniciativa privativa do chefe do poder executivo? Não seria matéria de iniciativa concorrente entre o chefe do poder executivo e o parlamentar? Não há precedentes do TJSP referente à constitucionalidade de tais proposições, a exemplo da taxa de isenção em concursos públicos e reserva de vagas (sistema de cotas).

II. O questionamento passa pela análise da extensão e limites da iniciativa legiferante por parlamentar, cujo o PL foi analisado pela Orientação Técnica IGAM nº 16.766/2021.

A iniciativa nos ensinamentos de José Afonso da Silva¹ ensina o seguinte:

A iniciativa legislativa é o ato pelo qual se dá início ao processo legislativo, mediante apresentação de projetos de lei, de decreto legislativo ou de resolução, conforme se queira regular a matéria dependente de um desses atos. A iniciativa, portanto, é a fase que deflagra o processo legislativo e o seu exercício depende fundamentalmente de delegação legislativa. Assim, a iniciativa pode ser vinculada, privativa ou concorrente.

Já nas lições do advogado e autor André Leandro Barbi de Souza², o significado de iniciativa legislativa:

¹ SILVA, José Afonso. Manual do Vereador. São Paulo, Malheiros, 1997, p. 107.

² SOUZA, André Leandro Barbi de. A Lei, seu Processo de Elaboração e a Democracia. Porto Alegre. Livre Expressão. 2013. P 31 e 32.



É a fase do processo legislativo que deflagra a elaboração de uma lei, abrindo etapa externa da atividade legislativa, com a pública e transparente discussão e deliberação de seu conteúdo, em uma casa parlamentar. A regra indica que o exercício de iniciativa de uma lei é geral. Encontra-se disponível ao parlamentar, a uma bancada, a uma comissão legislativa permanente ou especial, ao chefe do governo e aos cidadãos. Há situações, no entanto, em que o exercício da iniciativa de uma lei é reservado. Nessas hipóteses, apenas quem detém competência para propor o projeto de lei pode apresentá-lo.

Na obra “O que é ser Vereador em perguntas e respostas” o autor refere:

27) Como é possível identificar as matérias que são de iniciativa de vereador? As matérias de iniciativa de vereador não são referidas expressamente. A lei orgânica do município define exaustivamente as matérias de iniciativa do Prefeito. Por dedução, se o assunto que se pretende legislar não constar do conjunto de hipóteses indicado como de matérias privativas do prefeito, a iniciativa poderá ser exercida por vereador. Toda lei orgânica de município tem um artigo dedicado à indicação de matérias sujeitas à competência do prefeito. Essa é a referência! Se o assunto do projeto de lei lá constar, sua iniciativa ficará restrita ao prefeito; se o assunto lá não constar, poderá o vereador, se julgar conveniente e oportuno, apresentá-lo sob a forma de projeto de lei.

O assunto, em comento, segundo o Supremo Tribunal Federal tem afirmado, em seus julgados, destacando-se a decisão exarada no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 878911³, de relatoria do ministro Gilmar Mendes, que teve repercussão geral reconhecida, de forma geral, deve ser analisado sob a perspectiva de que a iniciativa de matérias que se relacionam ao exercício do Governo é de iniciativa privativa do Prefeito quando se relacionar às hipóteses associadas ao § 1º do art. 61 da Constituição Federal, para o Presidente da República.

Deste modo, conclui-se que as medidas pretendidas não podem recair sobre servidores (cargos, carreira, remuneração), sobre fixação atribuições ou produzir interferência no funcionamento (serviços) do Poder Executivo e nas condições de governabilidade local (princípio constitucional da separação de poderes).

Sendo assim, deverão os Edis observar os termos da Lei Orgânica Municipal, que estabelece as matérias que são de atribuição privativa do Chefe do Poder Executivo, deve ser privativo do Prefeito aquilo que se estabeleceu como privativo do Presidente da República, por simetria, o que afirma que o Vereador tem prerrogativa de apresentar proposições que não estejam neste rol.

³ Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade estadual. Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. Não ocorrência. Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos. 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido.



O Supremo Tribunal Federal⁴ vem apontando pela constitucionalidade de leis, de ignição parlamentar, quando se busca regulamentar encargo inerente ao Poder Público a fim de concretizar direito social previsto na Constituição (art. 23, V e X, Constituição da República).

Em pesquisa jurisprudencial, junto ao TJ/SP, encontrou-se jurisprudência pontual quanto às cotas raciais viabilizando Lei, de iniciativa parlamentar, visto que visava concretizar política social baseada em critério étnico⁵, entretanto o PL em análise, também de iniciativa parlamentar, pretende fixar cotas para pessoas que descreve como em situação de hipossuficiência, tal situação não encontra alicerce como no caso citado.

Consoante o entendimento consolidado pelo STF, antes mencionada, não usurpa a competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, a, c e e, da Constituição Federal)

Todavia, o PL, ao dispor sobre a seleção dos servidores municipais a partir de critérios de hipossuficiência, uma vez que de ignição parlamentar, é inviável, violando ainda os art. 5º e 47, II e XIV e 144 da Constituição Estadual de São Paulo. Caso haja questionamento judicial sobre a constitucionalidade do projeto indicado, o Tribunal de Justiça poderá, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, reconhecer a sua colisão com as normas constitucionais, ou se for o caso, aplicar o mesmo entendimento de reserva de cotas raciais, onde se tem um parâmetro, mas isto no caso concreto.

⁴ Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CRIAÇÃO DO PROGRAMA CRECHE SOLIDÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. DECISÃO RECORRIDAS QUE SE AMOLDA À JURISPRUDÊNCIA DO STF. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. Norma de origem parlamentar que não cria, extingue ou altera órgão da Administração Pública não ofende a regra constitucional de iniciativa privativa do Poder Executivo para dispor sobre essa matéria. Precedentes. 2. Não ofende a separação de poderes a previsão, em lei de iniciativa parlamentar, de encargo inerente ao Poder Público a fim de concretizar direito social previsto na Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 1282228 A. GR/RJ, RELATOR: MIN. EDSON FACHIN, 15/12/2020).

⁵ Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2088553-28.2019.8.26.0000 São Paulo Requerente: Prefeito da Estância Hidromineral de Poá Requerido: Presidente da Câmara Municipal da Estância Hidromineral de Poá 40.616 Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei 4.063/19, do Município de Poá, que “dispõe sobre a reserva aos negros de 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e de empregos públicos, no âmbito dos Poderes Executivo e Legislativo do Município.”. Vício de iniciativa. Não ocorrência. Oriunda de iniciativa parlamentar, a lei questionada na presente ação direta trata da instituição da política afirmativa de reserva de vagas baseada em critérios étnicos, dando concretude ao direito fundamental da igualdade, que possui aplicabilidade imediata. Inteligência do art. 5º, caput, e §1º, da CF. Diploma que decorre diretamente do ordenamento constitucional e, portanto, não se sujeita à regra de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, prevista no art. 24, §2º, item 04, aplicável aos Municípios por força do art. 144, ambos da CE. Entendimento fixado no julgamento da ADC 41/DF, pelo STF. Precedente reafirmado em caso análogo ao presente, também julgado pela Suprema Corte. Ato normativo compatível com o ordenamento constitucional vigente. Improcedência do pedido



Ademais, refere-se que a Administração Pública se move a partir do princípio da legalidade, sendo assim, todos os atos devem ser sustentados em lei anteriores já estabelecidas, o fato de fixar a reserva de vagas em momento anterior não afasta o vício de iniciativa de lei proposta por vereador, tendo em vista que, estamos diante de fixação de parâmetros de seleção de servidores, cuja atribuição é privativa do Chefe do Poder Executivo.

Isto não se confunde com leis de iniciativa parlamentar que se destina a isentar taxa de inscrição de concurso público que envolve o aspecto tributário ou de receita pública, cuja a iniciativa é concorrente, conforme referido nos precedentes do TJ/SP.

Por fim, sublinhamos que a efetivação da política afirmativa de reserva de vagas tanto raciais em concursos públicos é possível, desde que observe as atribuições de cada poder, questão, inclusive, que já foi objeto de apreciação do julgamento da ADC 41, Rel. Min. Roberto Barroso, Dje 17.8.2017, a qual é referida no precedente do TJ/SP sobre a viabilidade de lei de iniciativa parlamentar, mas a lei analisada pelo STF era de iniciativa do Presidente da República.

III. Diante de todo o exposto, apesar de louvável, o que se refere à iniciativa, o PL apresentado não encontra amparo no entendimento exarado pelo STF, enquanto articulada por iniciativa legislativa, uma vez que interfere nos assuntos relacionados aos servidores, de competência do Poder Executivo, conforme, exposto no item II desta orientação, e, inclusive, como foi concluído na Orientação Técnica IGAM nº 16.766/2021.

O IGAM permanece à disposição.

KEITE AMARAL

Advogada, OAB/RS nº 102.781
Consultora do IGAM

Vanessa L. Pedrozo Demetrio

Advogada, OAB/RS nº 104.401
Consultora do IGAM

