

Porto Alegre, 19 de dezembro de 2018.

## Orientação Técnica IGAM nº 32.893 e 34.892/2018.

I. O Poder Legislativo do Município de Estância turística de Ibitinga, “a pedido da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Redação, solicita-se parecer sobre a legalidade e constitucionalidade do PLC 37/2018, que DISPÕE SOBRE A IMPLANTAÇÃO DA GUARDA CIVIL MUNICIPAL, REGULAMENTA EMPREGO PÚBLICO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS, de autoria da Sra. Prefeita”.

II. Preliminarmente, registra-se que se trata de matéria inserida nas competências legislativas conferidas aos Municípios, conforme dispõe a Constituição Federal<sup>1</sup>.

Estabelecida a competência legislativa do Município, a criação da Guarda Municipal merece ser examinada, ainda, sob a ótica da iniciativa legislativa. Sobre este aspecto, José Afonso da Silva<sup>2</sup> 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.

Assim, há que se observar qual a autoridade do Município detém competência para dispor sobre serviços públicos destinados a prover as necessidades da população local, bem como para atribuir funções aos órgãos públicos municipais e vinculá-los a órgãos, instituições ou autoridades do Município, nos termos da Lei Orgânica Municipal:

---

<sup>1</sup> Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

<sup>2</sup> Manual do Vereador. São Paulo, Malheiros, 1997, p. 107.

Art. 34. São de iniciativa exclusiva do Prefeito as leis que dispõem sobre:

- I - criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na Administração Direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;
- II - servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;
- III - criação, estruturação e atribuições das Secretarias ou Departamentos equivalentes e órgãos da Administração Pública;
- IV - matéria orçamentária e a que autorize a abertura de créditos ou conceda auxílios, prêmios e subvenções.

Parágrafo único. Não será admitido aumento da despesa prevista nos projetos de iniciativa exclusiva do Prefeito Municipal, ressalvado o disposto no inciso IV, primeira parte.

Portanto, é da competência da Prefeita iniciar o processo legislativo que dispõe sobre a guarda municipal e seus servidores integrantes.

**III.** Fixada a competência legislativa no Município, sob o ponto de vista material, a criação da Guarda Municipal apresenta conformidade com a legislação do tema. Neste sentido, a Constituição Federal dispõe:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

(...)

§ 8º - Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

Registra-se, ademais, que em que pese a ementa do projeto de lei complementar nº 37, de 2018, referir que *dispõe sobre a criação e implantação da Guarda Civil Municipal*, trata-se de estrutura organizacional já existente no município de Estância Turística de Ibitinga, pelo menos desde o ano de 2016, conforme se conclui do disposto no art. 58 do projeto de lei complementar em análise, que revoga a Lei complementar nº 135, de dezembro de 2016.

**IV.** Cumpre destacar que a Lei Federal nº 13.022, de 2014, determina a criação da guarda municipal mediante lei, sendo que nesta norma precisa conter a definição dos objetivos, competência, a estrutura orgânica e orçamentária, cargos, entre

outros elementos que darão o formato deste órgão, devendo ser disciplinado e fiscalizado pelo Executivo, dentro da circunscrição municipal. Assim, é importante atentar aos arts. 6º, 7º, 8º e 9º desta mesma legislação federal, conforme abaixo apresenta-se:

Art. 6º O Município pode criar, por lei, sua guarda municipal.

Parágrafo único. A guarda municipal é subordinada ao chefe do Poder Executivo municipal.

Art. 7º As guardas municipais não poderão ter efetivo superior a:

I - 0,4% (quatro décimos por cento) da população, em Municípios com até 50.000 (cinquenta mil) habitantes;

II - 0,3% (três décimos por cento) da população, em Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, desde que o efetivo não seja inferior ao disposto no inciso I;

III - 0,2% (dois décimos por cento) da população, em Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, desde que o efetivo não seja inferior ao disposto no inciso II.

Parágrafo único. Se houver redução da população referida em censo ou estimativa oficial da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), é garantida a preservação do efetivo existente, o qual deverá ser ajustado à variação populacional, nos termos de lei municipal.

Art. 8º Municípios limítrofes podem, mediante consórcio público, utilizar, reciprocamente, os serviços da guarda municipal de maneira compartilhada.

Art. 9º A guarda municipal é formada por servidores públicos **integrantes de carreira única e plano de cargos e salários**, conforme disposto em lei municipal.

Portanto, é de suma importância atender o que indica no percentual do número de efetivo correto, assim como a necessidade da realização de concurso público, visto que a guarda municipal deve ser formada por servidores públicos integrantes de carreira única.

Ainda, devem ser observados os requisitos do art. 10 da Lei Federal nº 13.022, de 2014, a serem preenchidos pelos servidores que irão compor a guarda municipal, tais como:

Art. 10. São requisitos básicos para investidura em cargo público na guarda municipal:

I - nacionalidade brasileira;

II - gozo dos direitos políticos;

III - quitação com as obrigações militares e eleitorais;

IV - nível médio completo de escolaridade;

V - idade mínima de 18 (dezoito) anos;

VI - aptidão física, mental e psicológica; e

VII - idoneidade moral comprovada por investigação social e certidões expedidas perante o Poder Judiciário estadual, federal e distrital.

Parágrafo único. Outros requisitos poderão ser estabelecidos em lei municipal.

Não obstante, o exercício das atribuições do cargo de guarda municipal requer capacitação específica, com matriz curricular compatível com suas atividades, nos termos do art. 11 da Lei nº 13.022 de 2014.

V. Feitas as considerações sobre a guarda municipal, necessário discorrer a respeito da transformação do emprego público de Vigilante em Guarda Municipal.

A transformação de cargos e empregos públicos requer muita atenção e cuidado, visto que após a Constituição de 1988, e principalmente com as alterações produzidas pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998, o ingresso em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos<sup>3</sup>, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego.

A Constituição Federal no seu inciso II do art.37 dispõe:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

II - 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 a 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;

Desta forma, estamos diante do princípio do concurso público, que para o doutrinador Hely Lopes Meirelles, concurso público vem a ser "o meio técnico posto à disposição da Administração Pública para obter-se moralidade, eficiência e aperfeiçoamento do serviço público e, ao mesmo tempo, propiciar igual oportunidade a todos os interessados que atendam **aos requisitos da lei, fixados de acordo com a**

---

<sup>3</sup> EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Administrativo. Aproveitamento em cargo diverso. Impossibilidade. Concurso público. Necessidade. Precedentes. 1. É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de ser necessária a aprovação em concurso público para a investidura em cargo ou emprego público. 2. Agravo regimental não provido. (ARE 726165 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 27-11-2013 PUBLIC 28-11-2013)

natureza e a complexidade do cargo ou emprego, em harmonia com o que determina o art. 37, II, da CF<sup>4</sup>.

O doutrinador Alexandre de Moraes destaca:

A partir da Constituição de 1988, a absoluta imprescindibilidade do concurso público não mais se limita à hipótese singular da primeira investidura em cargos, funções, ou empregos públicos, impondo-se às pessoas estatais como regra geral de observância compulsória, inclusive às hipóteses de transformação de cargos e a transferência de servidores para outros cargos ou para categorias funcionais diversas das iniciais, que, quando desacompanhadas da prévia realização do concurso público de provas ou de provas e títulos, constituem formas inconstitucionais de provimento no serviço público, pois implicam o ingresso do servidor em cargos diversos daqueles nos quais foi ele legitimamente admitido<sup>5</sup>.

Sobre a transformação de cargo ou emprego público e o aproveitamento de servidores, a jurisprudência possui o seguinte posicionamento:

STF:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Constituição do Estado de Rondônia. Artigos 252, 253, 254 e 255 das Disposições Gerais da Constituição Estadual e do art. 10 das Disposições Transitórias. 3. Ausência de alteração substancial e de prejuízo com a edição da Emenda Constitucional estadual n. 54/2007. 4. Alegação de ofensa aos artigos 22, I; 37, II; 131; 132; e 135, da Constituição Federal. 5. Reconhecimento da possibilidade de existência de procuradorias especiais para representação judicial da Assembleia Legislativa e do Tribunal de Contas nos casos em que necessitem praticar em juízo, em nome próprio, série de atos processuais na defesa de sua autonomia e independência em face dos demais poderes, as quais também podem ser responsáveis pela consultoria e pelo assessoramento jurídico de seus demais órgãos. 6. A extensão estabelecida pelo § 3º do art. 253 não viola o princípio da isonomia assentado no artigo 135 da CF/88 (redação anterior à EC 19/98), na medida em que os cargos possuem atribuições assemelhadas. 7. A alteração do parâmetro constitucional, quando o processo ainda em curso, não prejudica a ação. Precedente: ADI 2189, rel. Min. Dias Toffoli, DJe 16.12.2010. 8. **A investidura, em cargo ou emprego público, depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos**, ressalvados os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração. 9. **Não é permitido o aproveitamento de titulares de outra investidura, uma vez que há o ingresso em outra carreira sem o concurso exigido constitucionalmente.** 10. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente para confirmar a medida liminar e declarar inconstitucionais o artigo 254 das Disposições Gerais e o artigo 10 das Disposições Transitórias da Constituição do Estado de Rondônia; e assentar a

<sup>4</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 22ª ed., 1997, p. 380

<sup>5</sup> (Alexandre de Moraes, Direito Constitucional, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 327).

constitucionalidade dos artigos 252, 253 e 255 da Constituição do Estado de Rondônia.

(ADI 94, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 15-12-2011 PUBLIC 16-12-2011)

Ação Direta de Inconstitucionalidade.

2. Lei Complementar nº 189, de 17 de janeiro de 2000, do Estado de Santa Catarina, que **extinguiu** os cargos e as carreiras de Fiscal de Tributos Estaduais, Fiscal de Mercadorias em Trânsito, Exator e Escrivão de Exatoria, e **criou, em substituição**, a de Auditor Fiscal da Receita Estadual.

3. **Aproveitamento dos ocupantes dos cargos extintos nos recém criados.**

4. **Ausência de violação ao princípio constitucional da exigência de concurso público, haja vista a similitude das atribuições desempenhadas pelos ocupantes dos cargos extintos.**

5. Precedentes: ADI 1591, Rel. Min. Octávio Gallotti, DJ de 16.6.2000; ADI 2713, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 7.3.2003. 6. Ação julgada improcedente (STF, ADI n.º 2.335-7/SC, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 19/12/2003) (Grifou-se)

Súmula Vinculante 43

É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

Nota-se que a transformação de cargo ou emprego público, e o aproveitamento dos servidores, é admissível. Todavia, há necessidade de haver identidade nas exigências primárias de ambos os cargos ou empregos, bem como os requisitos de investidura, ou seja, não há óbice legal, desde que não seja descaracterizado a essência do cargo ou emprego.

**VI.** Especificamente no caso dos Vigilantes Noturnos que integram o quadro de empregos públicos do município de Estância Turística de Ibitinga, na própria exposição de motivos que acompanha o projeto de lei complementar nº 37, de 2018, há a informação de que as decisões judiciais, interpostas pelos servidores Vigilante que desempenham as funções de Guarda Municipal, não guardam consenso, tendo sido identificadas pelo menos três vertentes: (1) mantem o Vigilante Noturno como Vigilante Noturno; (2) mantem o Vigilante Noturno como Vigilante Noturno, mas lhe reconhece o direito de equiparação salarial com o emprego de Guarda Municipal; e (3) Vigilantes Noturnos que tiveram determinados os seus aproveitamentos no emprego de Guarda Municipal.

Então, sob a justificativa de dispensar o mesmo tratamento a todos os servidores que atualmente integram a Guarda Municipal, e que originariamente, na totalidade, ocupavam empregos de Vigilante Noturno, está sendo proposta a criação do emprego público de Guarda Civil Municipal (art. 6º).

Por sua vez, os empregos de Vigilante Noturno estão sendo extintos (art. 54), com a previsão de que os servidores que atualmente ocupam referidos empregos serão aproveitados nos empregos de Guarda Civil Municipal.

Assim, entende-se possível a extinção dos empregos. Contudo, conforme já explanado no item V, o aproveitamento dos servidores ocupantes do emprego de Vigilante Noturno somente se mostra segura se não configurar burla ao concurso público, para o que deve ser avaliada a similitude de atribuições do emprego de Vigilante Noturno com as atribuições do emprego de Guarda Civil Municipal.

**VII.** A majoração do padrão remuneratório, além de requerer lei específica, requer, ainda, a observância de alguns requisitos constitucionais e legais:

- a) O disposto no art. 169 da Constituição Federal, sendo necessária autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias e previsão no orçamento anual, com dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;
- b) O disposto no art. 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, devendo o Projeto de Lei estar **acompanhado do demonstrativo de estimativa de impacto orçamentário-financeiro** e da **indicação das medidas adotadas para compensação de seus efeitos financeiros**, nos períodos seguintes;
- c) Os limites da Lei de Responsabilidade Fiscal, especificamente a alínea “b”, Inciso III, do art. 20 e inciso II, parágrafo único, do art. 22, que disciplinam a respeito dos percentuais de gastos com pessoal a serem observados pelo Poder Executivo municipal.

Necessário, portanto, que a comissão competente desta Casa observe o atendimento dos requisitos referidos, para viabilizar a proposição.

**VIII.** A estimativa do impacto orçamentário e financeiro apresentada junto ao Projeto em tela não apresentada à indicação de todas as informações exigidas pela Lei Complementar nº 101, de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF).

Desta forma, recomenda-se que sejam incluídas ao impacto apresentado as seguintes informações de ordem técnica:

- ✓ indicação do crédito orçamentário, bem como da sua dotação orçamentária suficiente, por fonte de recurso, objetivando comprovar que existe suporte orçamentário para empenhar a despesa;
- ✓ apresentação das medidas de compensação que serão utilizadas para proporcionar o equilíbrio no aumento das despesas pretendidas;
- ✓ a **situação financeira, por fonte de recurso**, a fim de comprovar a existência de recursos financeiros suficientes para a realização da despesa no exercício e o impacto para das despesas no exercício que entrar em vigor e nos dois subsequentes;
- ✓ comprovar que não afetará as metas de resultados fiscais (Resultado Nominal e Primário – conforme dispõe o § 2º, do art. 17, da LRF); e
- ✓ a metodologia de cálculo referente à proposição da despesa a ser realizada, conforme dispõe o § 4º do art. 17 da LRF.

Importante salientar, para fins de planejamento orçamentário, que será preciso verificar a existência de previsão ***específica para a criação dos cargos e funções***, de acordo com o art. 169<sup>6</sup>, § 1º da Constituição Federal.

---

<sup>6</sup> Constituição Federal

Art. 169 - A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.

§ 1º. A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas:

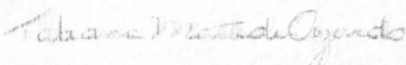


Também é recomendável que seja verificado se o percentual de despesas com pessoal do Município está dentro dos limites definidos na Lei Complementar nº 101, de 2000.

**IX.** Por estes fundamentos e consoante o entendimento da jurisprudência exposta na presente Orientação Técnica, entende-se que a extinção do emprego de Vigilante Noturno é possível. Contudo, o aproveitamento dos atuais servidores no emprego público de Guarda Civil Municipal deve ser analisado com cautela, verificando-se se as atribuições do emprego de Guarda Civil Municipal guardam similitude com as atribuições do emprego de Vigilante Noturno, condição necessária para a não caracterização de burla ao concurso público.

Ainda, deve ser revisto o impacto orçamentário e financeiro, conforme item VIII dessa orientação técnica.

O IGAM permanece à disposição.



**TATIANA MATTE DE AZEVEDO**  
OAB/RS 41.944  
Consultora Jurídica do IGAM



**VANESSA L. PEDROZO DEMETRIO**  
OAB/RS 104.401  
Supervisora Jurídica do IGAM



**Fabiano Tronco de Vargas**  
Contador, CRC/SC 23.643  
Consultor do IGAM

I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes;

II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.