

**PARECER Nº 953/2011 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE RESOLUÇÃO Nº 0010/11.**

Trata-se de Projeto de Resolução, de autoria da Mesa da Câmara Municipal de São Paulo, que regulamenta, no âmbito da Câmara Municipal de São Paulo, a aplicação do artigo 11, inciso V, da Lei nº 8.989, de 29 de outubro de 1979 – Estatuto do Funcionário Público do Município de São Paulo, no que se refere à nomeação para cargos de livre provimento em comissão e designação para o exercício das funções gratificadas por servidores efetivos do Quadro de Pessoal do Legislativo, designados pelo Presidente da Câmara.

Conforme a proposta, não poderão ser nomeados ou designados para o exercício de cargos de livre provimento em comissão na Câmara Municipal de São Paulo, bem como para o exercício das funções gratificadas por servidores efetivos do Quadro de Pessoal do Legislativo, de designação pelo Presidente da Câmara, aqueles que se encontrarem nas hipóteses elencadas nos incisos do art. 1º da propositura.

O projeto estabelece, ainda, que aquele que for nomeado ou designado, obrigatoriamente antes da posse, terá ciência das restrições e declarará por escrito não se encontrar inserido nas vedações contidas na presente proposta, podendo, a critério da Administração Pública, serem solicitadas, a qualquer momento, as respectivas certidões criminais e cíveis comprobatórias.

O projeto pode prosseguir em tramitação, como veremos a seguir.

Inicialmente, ressalte-se que, com efeito, cuida a proposta de matéria atinente a servidor público do Poder Legislativo, sobre a qual a iniciativa legislativa é reservada à Mesa, nos termos dos artigos 14, inciso III, e 27, inciso I, da Lei Orgânica do Município.

A presente proposta disciplina no âmbito municipal, matéria que foi objeto de regulação no âmbito federal através da Lei Complementar Federal nº 135, de 04 de junho de 2010, conhecida como Lei da Ficha Limpa, que alterou a Lei Complementar Federal nº 64, de 18 de maio de 1990, para estabelecer, com base no art. 14 § 9º da Constituição Federal, hipóteses de inelegibilidade, as quais visam proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato eletivo.

Destaque-se, que os incisos I e II do art. 37 da Constituição Federal enunciam que, in verbis:

Art. 37. (...)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

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; (...) (grifo nosso)

Percebe-se, portanto, que o acesso a cargos de provimento em comissão bem como aos cargos de função gratificada está condicionado ao preenchimento de certos requisitos previstos em lei.

No Município de São Paulo, a Lei nº 8.989, de 29 de outubro de 1979, por meio de seu art. 11, elenca uma série de requisitos para que alguém possa ser investido em cargo público e, dentre eles, se encontra a chamada boa conduta, in verbis:

Art. 11 - Só poderá ser investido em cargo público quem satisfazer os seguintes requisitos:

(...)

V - ter boa conduta;

A presente proposta, ao regulamentar, no âmbito da Câmara Municipal de São Paulo, a aplicação do artigo 11, inciso V, da Lei nº 8.989, de 29 de outubro de 1979 – Estatuto do Funcionário Público do Município de São Paulo, no que se refere à nomeação para cargos de livre provimento em comissão e designação para o exercício das funções gratificadas por servidores efetivos do Quadro de Pessoal do Legislativo, designados pelo Presidente da Câmara, fixa a caracterização do que seja boa conduta, através da verificação da vida pregressa, bem como, da idoneidade moral daqueles que exercerão referidos cargos.

Tais aspectos buscados pela propositura estão de acordo com o disposto pelo art. 14 § 9º da Constituição Federal, o qual considera a vida pregressa como aspecto relevante na proteção da probidade e da moralidade administrativa, dispondo em seu texto que, in verbis:

Art. 14 (...)

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. (grifo nosso)

Nesse sentido, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal:

Concurso público. Policial civil. Idoneidade moral. Suspensão condicional da pena. Art. 89 da Lei n. 9.099/1995. Não tem capacitação moral para o exercício da atividade policial o candidato que está subordinado ao cumprimento de exigências decorrentes da suspensão condicional da pena prevista no art. 89 da Lei n. 9.099/95 que impedem a sua livre circulação, incluída a frequência a certos lugares e a vedação de ausentar-se da comarca, além da obrigação de comparecer pessoalmente ao Juízo para justificar suas atividades. Reconhecer que candidato assim limitado preencha o requisito da idoneidade moral necessária ao exercício da atividade policial não é pertinente, ausente, assim, qualquer violação do princípio constitucional da presunção de inocência. (RE 568.030, Rel. Min. Menezes Direito, julgamento em 2-9-08, DJE de 24-10-08).

Concurso público — Inscrição — Vida pregressa — Contraditório e ampla defesa. O que se contém no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, a pressupor litígio ou acusação, não tem pertinência à hipótese em que analisado o atendimento de requisitos referentes à inscrição de candidato a concurso público. O levantamento ético-social dispensa o contraditório, não se podendo cogitar quer da existência de litígio, quer de acusação que vise à determinada sanção. (RE 156.400, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 5-6-95, DJ de 15-9-95).

Importante destacar que a exigência de idoneidade moral é inerente à natureza do preenchimento dos cargos de livre provimento em comissão e da designação para o exercício das funções gratificadas por servidores efetivos do Quadro de Pessoal do Legislativo, tendo-se em vista a importância das atribuições conferidas a tais profissionais, razão pela qual se justificam os objetivos do presente projeto de resolução.

Isso porque, segundo decisão do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO MILITAR. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. FATOS QUE CONFIGURAM CRIME. APURAÇÃO NA VIA CRIMINAL. EXCLUSÃO DO CERTAME. POSSIBILIDADE. I – A investigação social, em concurso público, não se resume a analisar a vida pregressa do candidato quanto às infrações penais que porventura tenha praticado. Serve, também, para avaliar a sua conduta moral e social no decorrer de sua vida, visando aferir seu comportamento frente aos deveres e proibições impostos ao ocupante de cargo público da carreira policial e de outras carreiras do serviço público não menos importantes. II – As condutas apuradas pela Comissão de Investigação Social do concurso, as quais foram devidamente apuradas na esfera penal, tendo, algumas, sentença condenatória com trânsito em julgado, são incompatíveis com o que se espera de um policial militar, em cujas atribuições funcionais se destacam a

preservação da ordem pública e manutenção da paz social. (ROMS no. 22089-MS, STJ, 5ª. Turma, Rel. Min. Félix Fischer, dec. un. pub. DJU 13.8.2007, p. 390, grifo nosso)

Destaque-se, ainda, que assim como entenderam nossos Tribunais que as inelegibilidades não possuem natureza jurídica de pena (RESPE nº 9797 – PR; RO nº 8818 – SE e RESPE nº 10138 – SP), da mesma forma, o estabelecimento de requisito para provimento de cargo público que se espelha no que dispõe Lei Complementar Federal nº 135, de 04 de junho de 2010, não configura matéria de cunho penal, podendo sobre ela o Município legislar.

Com efeito, é o que se verifica do conteúdo do presente projeto de resolução, que presume incompatíveis com o provimento do cargo em comissão as condutas que elenca em seu texto, assim como o fez a Lei Complementar Federal nº 135, de 04 de junho de 2010, conhecida como Lei da Ficha Limpa, em relação à incompatibilidade com o mandato eletivo.

E se o legislador federal entendeu que tais condutas desabonam o candidato a mandato eletivo, também são elas suficientes para colocar em risco a moralidade e probidade administrativa pela qual devem se pautar os servidores públicos ocupantes de cargo em comissão.

Veja-se sobre o assunto a lição de Pedro Lenza:

"A LC n. 135/2010, em nosso entender, encontra total respaldo no art. 14, § 9º (CF), não viola o art. 16 (CF) e define o conceito de 'vida pregressa do candidato', inadmitindo aqueles que possam colocar em risco a probidade e a moralidade administrativa, em verdadeira consagração ao princípio da precaução, do Estado Democrático de Direito e da República, esta última enquadrada como princípio sensível da Constituição." (in "Direito Constitucional Esquemático", 2011, p. 1052, grifo do autor)

Ressalte-se, que a presente iniciativa, em razão de sua relevância e importância, não é uma realidade atinente, apenas, ao Legislativo paulistano, vez que, em bem verdade, ela vem sendo debatida e implementada em diversos Estados e Municípios da federação de modo a garantir e efetivar a probidade e a moralidade administrativa. (Disponível em:

[http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2011/06/12/interna\\_politica,233484/estados-e-municipios-pais-afora-adotam-a-lei-da-ficha-limpa.shtml](http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2011/06/12/interna_politica,233484/estados-e-municipios-pais-afora-adotam-a-lei-da-ficha-limpa.shtml) e

<http://www.gazetadopovo.com.br/vidapublica/conteudo.phtml?tl=1&id=1121567&tit=Ficha-limpa-ganha-versoes-municipais>. Acesso em 11/07/11).

Ante o exposto, somos PELA CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 24/08/11

Arselino Tatto – PT – Presidente

Dalton Silvano - PV - Relator

Abou Anni - PV

Adilson Amadeu - PTB

Adolfo Quintas - PSDB

Quito Formiga - PR

Florianos Pesaro - PSDB

José Américo - PT