



EMENDA À LEI ORGÂNICA MUNICIPAL Nº. 015 /2019.

Revoga-se o artigo 100 da Lei Orgânica do Município de Caçapava do Sul/RS e dá outras providências.

Art. 1º - Revoga-se em seu inteiro teor o artigo 100 da Lei Orgânica do Município de Caçapava do Sul-RS, assim descrito:

“Art. 100 – Todos aqueles que prestarem serviços a Prefeitura Municipal, seja da forma que for, remunerados ou não, ficarão Impedidos, enquanto durar o vínculo com o órgão municipal, de exercerem suas atividades particulares se estas estiverem sujeitas à fiscalização ou aprovação por parte do Município.”

Art. 2º - Esta Emenda à Lei Orgânica Municipal entra em vigor na data de sua publicação.

**GABINETE DO PREFEITO MUNICIPAL DE CAÇAPAVA DO SUL,
aos.....dias do mês de..... do ano de 2019.**

**Giovani Amestoy da Silva
Prefeito Municipal**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA DO SUL

CNPJ 88.142.302/0001-45 - Rua XV de Novembro, 386, sala 301 - CEP 96.570-000 - Caçapava do Sul

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

Emenda à Lei Orgânica nº..... /2019.

Senhor Presidente,

Senhores Vereadores (as):

Em conformidade com o art. 43, II da Lei Orgânica Municipal, submeto a apreciação desta Casa Legislativa a presente proposta de EMENDA À LEI ORGÂNICA MUNICIPAL a fim de REVOGAR o seu art. 100, por manifesta inconstitucionalidade formal e material.

De efeito, o art. 100 da LOM está assim redigido: *Todos aqueles que prestarem serviços a Prefeitura Municipal, seja da forma que for, remunerados ou não, ficarão impedidos, enquanto durar o vínculo com o órgão municipal, de exercerem suas atividades particulares se estas estiverem sujeitas à fiscalização ou aprovação por parte do Município*, apresenta incontestável inconstitucionalidade, por violar o princípio da separação dos Poderes e o do direito individual ao livre exercício de qualquer trabalho.

A Lei Orgânica ao dispor sobre matéria estatutária, tema que foge de sua competência originária, pois é alheia a sua função precípua de organização do Município, art. 29 da Constituição da República, tendo em vista que sistema constitucional exige para ser legislada a participação de ambos os Poderes, pois envolve questão que deve ser tratada através de lei ordinária, pois impõe condições para o exercício da função pública, cuja competência é privativa do Poder Executivo.

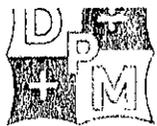
Além do vício formal de inconstitucionalidade art. 100 da LOM que se pretende revogar fere de morte a norma constitucional inscrita como cláusula pétrea no seu art. 5º inc. XIII, verbis: *é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*.

Em arrimo a presente proposta, juntamos para ratificá-la os pareceres jurídicos da DPM e do Sindicato dos Engenheiros do Rio Grande do Sul-SENGERs, anexos, que dizem da inconstitucionalidade do dispositivo objeto da presente proposta de revogação.

Contudo, à elevada consideração de Vossas Excelências.

Caçapava do Sul, 11 de abril de 2019.


Giovani Amestoy da Silva
Prefeito Municipal



Desde 1966

Delegações de Prefeituras Municipais

Somar experiências para dividir conhecimentos

Porto Alegre, 11 de dezembro de 2017.

Informação nº 2.724/2017

Interessado: Município de Caçapava do Sul – Poder Executivo.
Consulente: Dr. Vinicius Nahan dos Santos, Advogado.
Destinatário: Prefeito Municipal.
Consultores: Bartolomé Borba e Vanessa Marques Borba.
Ementa: Lei que verse sobre matéria estatutária tem, constitucionalmente, reservada a iniciativa ao Poder Executivo. Assim, se inserida na Lei Orgânica, como é o caso do art. 100, é norma formalmente inconstitucional. Mais, objetivando o dispositivo vedar "o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão", é materialmente inconstitucional em face do direito assegurado no art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

Soiicita o consulente, através de mensagem eletrônica, registrada nesta DPM sob nº 70.429/2017, parecer sobre questão que coloca nos seguintes termos:

Considerando o teor do art. 100, da Lei Orgânica do Município de Caçapava do Sul, colacionado ao final, questiono acerca da sua constitucionalidade frente aos princípios da Livre Iniciativa, Livre Concorrência e da proibição da Lei Orgânica conter dispositivos sobre Regime Jurídico dos servidores.

Art. 100 - Todos aqueles que prestarem serviços a Prefeitura Municipal, seja da forma que for, remunerados ou não, ficarão Impedidos, enquanto durar o vínculo com o órgão municipal, de exercerem suas atividades particulares se estas estiverem sujeitas à fiscalização ou aprovação por parte do Município.

Passamos a opinar.

1. As leis orgânicas municipais, previstas no art. 29 da Constituição Federal, se constituem na geratriz desse ente federado que por serem, como os Estados e o Distrito Federal, criaturas nela geradas, encontram ali os

limites e parâmetros para sua auto-organização. Não pode, portanto, haver dúvida de que essa Lei, pela sua finalidade de organização jurídica de pessoa de direito público – o Município –, tem no ordenamento jurídico positivo municipal a posição hierárquica maior. Tanto é assim que é a única lei da competência legislativa local a ter, para sua formação, processo legislativo específico. De fato, diz o caput desse artigo:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado, e os seguintes preceitos:

Não há, porém, o legislador de entender que por ser a lei de maior hierarquia do Município, nela se possa inserir qualquer matéria que fuja a sua finalidade precípua de organização do Município.

2. Assim, já pelo fato de seu processo de formação excluir o Poder Executivo, – é a Câmara Municipal quem a aprova e promulga –, na Lei Orgânica não podem ser inseridas matérias que o sistema constitucional faça depender, para ser legislada, de a participação de ambos os Poderes. Ou seja, estar-se-á, nesses casos, no campo de regência das chamadas leis perfeitas, para cuja formação é essencial a participação do Legislativo, aprovando o projeto, e do Executivo, que sempre deverá manifestar-se sobre a proposição, a ela aderindo pela sanção que a transformará em lei, ou, apondo-lhe veto se a entender inconstitucional ou contrária ao interesse público.

3. Vê-se já, por este brevíssimo comentário sobre as matérias que devem integrar a Lei Orgânica, que o seu artigo 100 não se harmoniza com a natureza dessa lei. De fato, prevê esse artigo:

Art. 100 - Todos aqueles que prestarem serviços a Prefeitura Municipal, seja da forma que for, remunerados ou não, ficarão Impedidos, enquanto durar o vínculo com o órgão municipal, de exercerem suas atividades particulares se estas estiverem sujeitas à fiscalização ou aprovação por parte do Município.

Trata o artigo, como se vê, de matéria de evidente natureza estatutária – condições para o exercício de função pública –, que deve ser legislada através de lei ordinária. Mais, a iniciativa para tais leis é privativa, nos termos da

Carta Magna, do Poder Executivo que, como ressaltado antes, sequer participa do processo de elaboração da Lei Orgânica.

4. Além do mais, a vedação que contém o indigitado dispositivo se constitui em intolerável afronta a um dos direitos fundamentais do indivíduo protegido expressamente por norma constitucional, inserida no seu art. 5º, inciso XIII, que declara **“ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”**.

5. Destarte, e já concluindo, pode-se afirmar que o artigo 100 da Lei Orgânica é formalmente inconstitucional quanto a sua natureza estatutária por agressão ao princípio da independência entre os Poderes, eis que invade competência privativa do Executivo. De outro ângulo, é materialmente inconstitucional por violar direito individual ao livre exercício de qualquer atividade laborativa, consagrado no art. 5º, XIII da Lei Fundamental.

6. Assim, em se tratando o indigitado artigo inserido na Lei Orgânica de norma inconstitucional, considerando que a Lei Maior atribui como competência comum a todos os entes Federados “zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas”, é como opinamos, deve o Executivo buscar excluí-lo da Lei de Organização do Município para o que dispõe de duas alternativas: a primeira, através de proposição de Emenda à Lei Orgânica ou, inviabilizada esta, através de ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade.

São as considerações com que respondemos a consulta.


Bartolomé Borba
OAB/RS nº 2.392


Vanessa Marques Borba
OAB/RS nº 56.115

Porto Alegre, 30 de agosto de 2018.

Carta nº 216/2018-DIRN

PROCOLO - GAPRE
Prefeitura Municipal
Caçapava do Sul/RS
nº 3135 Data: 30/08/18
[Assinatura]

Sr. Giovanni Amestoy

M.D. Prefeito Municipal de Caçapava do Sul - RS

Rua 15 de Novembro, 438 – Centro

Caçapava do Sul/RS – CEP: 96570-000

Senhor Prefeito,

O Sindicato dos Engenheiros no Estado do Rio Grande do Sul, sito a Av. Érico Veríssimo 960, nesta capital, formaliza por este meio, a entrega do Parecer Jurídico referente ao artigo 100 da Lei Orgânica da Prefeitura Municipal de Caçapava do Sul.

Sendo o que tínhamos para o momento, aguardamos a sua manifestação.

Atenciosamente,

[Assinatura]
Eng. Alexandre Mendes Wollmann
Diretor-Presidente do SENGE/RS

PROCOLO

PORTO ALEGRE
Rua Jerônimo Coelho, 102/20 • 2º andar
Centro Histórico
CEP: 90010-240 • Porto Alegre • RS
TEL: (51) 3228.9746 • 51 3226.9003

CAXIAS DO SUL - VITTORIO CORPORATE
Av. Therezinha Pauletti Sanvillo 208
Sala 314 • Bairro Floresta
CEP: 95110-195 • Caxias do Sul • RS
TEL: (54) 3536.7141



SCHUMACHER & VITOLA
• ADVOCADOS •

SERVIDOR MUNICIPAL POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE ENGENHEIRO

Sobre o artigo 100 da Lei Orgânica da Prefeitura de Caçapava do Sul que impede todo aquele que prestar serviço à Prefeitura Municipal de Caçapava do Sul de forma remunerada ou não de exercer atividades particulares se estiverem sujeitas à fiscalização ou aprovação do Município, temos a referir o que segue:

Primeiramente importante analisar o ato sob o manto dos Princípios da Administração Pública constante do artigo 37 da CF/88, em especial neste caso:

O Princípio da Moralidade e o da Impessoalidade - Tais princípios se constituem nos limites éticos da atividade da administração através do controle dos atos daqueles que exercem atividade pública, são as verdadeiras balizas norteadoras da conduta em prol da finalidade pública, a qual não poderá subsidiar interesses particulares.

Neste sentido, exemplificativamente, referimos que não há óbice legal para que um profissional engenheiro, servidor público do município, responsável pela aprovação de obras e projetos, exerça atividade privada na área de Engenharia, desde que seja a este servidor vedada a análise e aprovação de projetos por ele elaborado ou por seu escritório de Engenharia. A ocorrência de tal fato aqui hipoteticamente exposto, constituiria em atividade ilícita, antiética - em afronta aos princípios da Moralidade em razão da natureza ilícita e antiética do ato, mas também feriria o Princípio da Impessoalidade, vez que ao aprovar os próprios projetos o profissional de Engenharia poderia preferir os seus projetos em detrimento dos demais elaborados pelos demais profissionais, gerando

PORTO ALEGRE
Rua Jerônimo Coelho, 102/20 - 2º andar
Centro Histórico
CEP: 90010-240 • Porto Alegre • RS
TEL: (51) 3228.0745 • 51 3229.9009

CAXIAS DO SUL - VITTORIO CORPORATE
Av. Thiraczinhu Pauletti Saravito 208
Sala 314 • Bairro Florissia
CEP: 96110-195 • Caxias do Sul • RS
TEL: (54) 3586.7141



SCHUMACHER & VITOLA
• ADVOGADOS •

desigualdade e desequilíbrio na relação dentre a Administração Pública e os Administrados.

Em que pese seja lícito à Administração Pública impor restrições funcionais aos seus servidores para a garantia do bom desempenho dos serviços públicos, podendo estabelecer impedimentos e incompatibilidades entre o exercício do cargo ou da função pública com atividades particulares. Os servidores públicos- neste caso - os servidores municipais estão submetidos a uma série de deveres que são requisitos para o bom desempenho de seu cargo, emprego ou funções públicas, amparados em deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, a Lei 8429/92 (art. 10) - Lei da Improbidade Administrativa é a disciplina legal da conduta ética e moral do servidor público na condução dos interesses coletivos, sendo este punido caso inobserve a conduta que dele se espera e lhes é exigida por Lei, sendo o mesmo punido nos termos desta lei e das demais normas penais aplicáveis ao caso concreto.

Por esta razão, entendemos que a manutenção do artigo 100 da Lei Orgânica constitui-se em verdade em punição ao servidor público municipal sem que o mesmo efetivamente incorra em ato ilícito, vez que a norma em comento estabelece impedimento genérico o que não se compatibiliza com as condutas legalmente tipificadas, vez que somente pode haver punição quando há tipificação legal, o agir do Estado em punir seus cidadãos, agentes ou servidores sem a perfectibilização da conduta legalmente prevista em lei constitui-se em ato arbitrário que fere a presunção de inocência e é vedado em nosso sistema democrático em especial no que diz respeito ao direito de exercer atividade laboral, vez que o valor social do trabalho e da livre iniciativa, juntamente com a soberania e a cidadania estão protegidos no 1º artigo da nossa Constituição Federal e está atrelado aos princípios pilares de nosso sistema constitucional; qual seja: a vida, a liberdade e a dignidade humana.

PORTO ALEGRE
Rua Jerônimo Coelho, 102/20 • 2º andar
Centro Histórico
C.F.P.: 90010-240 • Porto Alegre • RS
TEL: (51) 3228.9745 • 51 3220.0008

CAXIAS DO SUL - VITTORIO CORPORATE
Av. Theresinha Pauletti Sanvito 208
Sala 314 • Bairro Floresta
CEP: 95110-195 • Caxias do Sul • RS
TEL: (54) 3530.7141



SCHUMACHER & VITOLA
• ADVOGADOS •

Com maior relevo no caso do artigo 100 da Lei Orgânico do Município de Caçapava do Sul que restringe a atividade profissional privada mesmo para aqueles servidores ou prestadores de serviço à Prefeitura sem remuneração, retira do cidadão o direito de prover a própria subsistência, direito este intimamente ligado aos princípios fundamentais, acima discriminados.

DA CONDUTA ÉTICA DO PROFISSIONAL ENGENHEIRO

A resolução 1002/2002 que insculpiu o Código de Ética do profissional Engenheiro no artigo 8º prevê os princípios éticos sobre os quais está calcada a atividade profissional, senão vejamos:

”Dos princípios éticos

Artigo 8º A prática da profissão é fundada nos seguintes princípios éticos aos quais o profissional deve pautar sua conduta:

Do objetivo da profissão

I) A profissão é bem social da humanidade e o profissional é o agente capaz de exercê-la, tendo como objetivos maiores a preservação e o desenvolvimento harmônico do ser humano, de seu ambiente e de seus valores;

Da natureza da profissão

II) A profissão é bem cultural da humanidade construído permanentemente pelos conhecimentos técnicos e científicos e pela criação artística, manifestando-se pela prática tecnológica, colocado a serviço da melhoria da qualidade de vida do homem;

Da honradez da profissão

III) A profissão é alto título de honra e sua prática exige conduta honesta, digna e cidadã;

Da eficácia profissional

IV) A profissão realiza-se pelo cumprimento responsável e competente dos compromissos profissionais, munindo-se de

PORTO ALEGRE
Rua Jerônimo Coelho, 102/20 - 2º andar
Centro Histórico
CEP: 90010-240 - Porto Alegre - RS
TEL: (51) 3228.9745 - 510329.0009

CAXIAS DO SUL - VITTORIO CORPORATE
Av. Theresinha Prudenti Sárvito 208
Sala 304 - Bairro Floresta
CEP: 95110-495 - Caxias do Sul - RS
TEL: (54) 3536.7141



SCHUMACHER & VITOLA
• ADVOGADOS •

técnicas adequadas, assegurando os resultados propostos e a qualidade satisfatória nos serviços e produtos e observando a segurança nos seus procedimentos;

Do relacionamento profissional

V) A profissão é praticada através do relacionamento honesto, justo e com espírito progressista dos profissionais para com os gestores, ordenadores, destinatários, beneficiários e colaboradores de seus serviços, com igualdade de tratamento entre os profissionais e com lealdade na competição;

Da intervenção profissional sobre o meio

VI) A profissão é exercida com base nos preceitos do desenvolvimento sustentável na intervenção sobre os ambientes natural e construído, e

na incolumidade das pessoas, de seus bens e de seus valores;

Da liberdade e segurança profissionais

VII) A profissão é de livre exercício aos qualificados, sendo a segurança de sua prática de interesse coletivo”(grifo nosso).

Já o 9º artigo do Código de Ética traz a previsão expressa dos deveres do profissional Engenheiro:

"Art. 9º No exercício da profissão são deveres do profissional:

I – ante o ser humano e seus valores:

(...)

b) harmonizar os interesses pessoais aos coletivos;

(...)

IV - nas relações com os demais profissionais:

a) Atuar com lealdade no mercado de trabalho, observando o princípio da igualdade de condições;

(...)

PORTO ALEGRE
Rua Jerônimo Coelho, 402/20 - 2º andar
Centro Histórico
CIP: 90010-240 - Porto Alegre - RS
TEL: (51) 3228.0745 - 51 3226.9008

CAXIAS DO SUL - VITTORIO CORPORATE
Av. Theresinha Pauletti Sarvillo 208
Sala 314 - Bairro Floresta
CEP: 96110-195 - Caxias do Sul - RS
TEL: (54) 3636.7141



SCHUMACHER & VITOLA
• ADVOGADOS •

Art. 10. No exercício da profissão, são condutas vedadas ao profissional:

I - ante ao ser humano e a seus valores:

(...)

b) **Usar de privilégio profissional ou faculdade decorrente de função de forma abusiva, para fins discriminatórios ou para auferir vantagens pessoais.**

(...)

II - ante à profissão:

(...)

b) **Utilizar indevida ou abusivamente do privilégio de exclusividade de direito profissional;**

c) Omitir ou ocultar fato de seu conhecimento que transgrida a ética profissional;" (negritamos).

Conclui-se, portanto, que existem instrumentos legais capazes de punir atos que lesem o erário ou que prejudiquem o serviço prestado pela administração pública, responsabilizando o agente que agride o patrimônio público e a sociedade como um todo. Dessa forma, entedemos ser de bom alvitre a alteração do artigo 100 da L.O. do Município de Caçapava do Sul, vez que estão em plena vigência instrumentos legais capaz de responsabilizar e punir o servidor que incorra em conduta lesiva, conforme acima exposto, quais sejam: a Lei de Improbidade Administrativa, bem como o Código de Ética do profissional Engenheiro, ambos instrumentos legais que vedam a conduta de favorecimento pessoal, devendo ser rechaçado qualquer conduta desleal do funcionário público, zelando, assim, pela observância dos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade na Administração pública.

Neste sentido, concluímos ser abusiva a norma editada pelo Município de Caçapava do Sul que **impede todo** aquele que prestar serviço à Prefeitura Municipal de Caçapava do Sul de forma remunerada ou não **de exercer atividades particulares** se estiverem sujeitas à fiscalização ou aprovação do Município.

PORTO ALEGRE
Rua Jerônimo Coelho, 102/20 - 2º andar
Centro Histórico
CEP: 90010-240 - Porto Alegre - RS
TEL: (51) 3228.9745 - 51 3228.9003

CAXIAS DO SUL - VITTORIO CORPORATE
Av. Therezinha Paulelli Sarvito 208
Sala 314 - Bairro Floresta
CEP: 95110-195 - Caxias do Sul - RS
TEL: (54) 3536.7141



SCHUMACHER & VITOLA
• ADVOGADOS •

Neste sentido, entendemos que o servidor público pode exercer atividade particular na área de engenharia desde que o mesmo não seja responsável pela análise e/ou aprovação de obras e projetos de Engenharia, exceto se efetivamente comprovado "tráfico de função pública" para a qual é ônus *probandi* de quem alega e sobre o qual repousa a presunção de inocência do suposto acusado.

Por fim, é indubitável que a aprovação de projetos, nos órgãos públicos municipais devem ter a participação de profissional legalmente habilitado no sistema CONFEA/CREA e, para tanto, repetimos - não há impedimento legal que o profissional autor do projeto exerça cargo público, desde que sua função não influencie diretamente na análise e aprovação do projeto.

Atenciosamente,
Schumacher & Vitola Advogados

Porto Alegre, 03 de Agosto de 2018