

P A R E C E R

Nº 2262/2021¹

- CL – Competência Legislativa Municipal. Inadequação de Lei Complementar. Processo eletrônico ou digital. Comentários.

CONSULTA:

A Consulente, Câmara, solicita parecer sobre Projeto de Lei Complementar (M) nº. 14/2021, que propõe alterar o Estatuto local para que as sindicâncias, processos administrativos disciplinares e revisões disciplinares possam ser instrumentalizados em formato digital ou eletrônico.

A Consulta segue documentada.

RESPOSTA:

Preliminarmente, cumpre registrar que como a doutrina costuma afirmar, as leis complementares, como já diz seu nome, destinam-se a complementar diretamente o texto constitucional.

Na prática, observamos que, de um modo geral, o constituinte, originário ou reformador, reserva à lei complementar matérias de especial importância ou matérias polêmicas, para cuja disciplina seja desejável e recomendável a obtenção de um maior consenso entre os parlamentares.

As leis complementares são instrumento de utilização excepcional. A regra geral é a criação, modificação ou extinção de direitos ou obrigações ser disciplinados por meio de leis ordinárias. Em quase todos os casos, quando a Constituição se refere à lei ("nos termos da lei...", ou "a lei estabelecerá..." etc.), ou mesmo à lei específica, está

¹PARECER SOLICITADO POR FABIANO GNADT BORGHETTI, ANALISTA LEGISLATIVO - CÂMARA MUNICIPAL (FOZ DO IGUAÇU-PR)

exigindo a edição de lei ordinária.

A reserva de matérias à lei complementar, salvo raras exceções, deve vir expressa no texto constitucional. As raras exceções, acima mencionadas, dizem respeito a situações em que a interpretação sistemática da Constituição permite inferirmos a exigência de lei complementar, ainda que o texto constitucional somente se refira à lei, sem qualificativo.

Com efeito, a Carta Magna previu algumas espécies normativas de tramitação no processo legislativo e incluiu a lei complementar nesse rol. Sobre lei complementar leciona Alexandre de Moraes:

"(...) a razão de existência da lei complementar consubstancia-se no fato de o legislador constituinte ter entendido que determinadas matérias, apesar de evidente importância, não deveriam ser regulamentadas na própria Constituição Federal, sob pena de engessamento de futuras alterações; mas, ao mesmo tempo não poderiam comportar constantes alterações através de um processo legislativo ordinário. O legislador constituinte pretendeu resguardar determinadas matérias de caráter infraconstitucional contra alterações volúveis e constantes, sem, porém, lhes exigir a rigidez que impedisse a modificação de seu tratamento, assim que necessário". (In: MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 17ª ed. São Paulo: Atlas. 2005).

No que diz respeito à aprovação, as leis complementares devem ser aprovadas por maioria absoluta dos parlamentares. Diversamente, as leis ordinárias são aprovadas por maioria simples, ou seja, devem obter em seu favor a metade mais um dos votos dos parlamentares presentes à sessão. Note-se como é grande a diferença. As leis complementares, por esse motivo, além de serem mais difíceis de serem aprovadas, são muito mais estáveis, uma vez que somente podem ser modificadas mediante a edição de outra lei complementar.

As leis relativas à processo administrativo não se inserem no rol

reservado à lei complementar, por isso devem ser tratadas em lei ordinária e não em lei complementar.

Ultrapassado esse ponto, como é sabido, compete ao Município legislar sobre seu processo disciplinar. Vejamos as lições de Nelson Nery Costa:

"O processo disciplinar tem como fulcro a supremacia do Município frente àqueles que lhe servem, submetidos ao poder disciplinar, que vem a ser a faculdade de punir, internamente, as infrações funcionais, e ao poder hierárquico, que pode ser entendido como particular sistema de distribuição ou partilha de competência dos agentes públicos.

Na época do Império (1822-89), não se poderia falar de instituto análogo ao processo disciplinar, tendo em vista a existência do contencioso administrativo, que entre nós era bastante arbitrário.

Foi abolido o contencioso administrativo, com o advento da Constituição Federal de 1891, alterando-se de maneira profunda as relações entre o Estado e seus agentes. Na verdade, procurava-se um conceito, tendo em vista a subtração da faculdade jurisdicional da municipalidade, de modo que a preocupação teórica principal era distinguir o processo administrativo do processo judicial.

Ao longo deste século, o direito público passou a acompanhar o desenvolvimento institucional do Município que, dotado de uma máquina burocrática tecnicamente ineficiente, veio a se relacionar com seus agentes de maneira arbitrária. O processo disciplinar deixou de ser um instrumento da Administração contra o servidor público, para se tornar um meio complexo e democrático para se averiguar a verdadeira responsabilidade daquele de quem se suspeita ter cometido falta grave. O processo administrativo disciplinar é mais bem aplicado no caso de regime jurídico estatutário dos servidores municipais, mas nada obsta que se aplique nos casos dos empregados públicos, ainda que deva ser observado o processo previsto no

regime celetista.

O Município, além do processo administrativo disciplinar, pode utilizar-se de meios sumários para a averiguação de fatos apontados como ilícitos, sem o formalismo e a solenidade daquele. Os meios sumários são a sindicância, a verdade sabida e o termo de declaração do infrator" (In COSTA, Nelson Nery. Direito municipal brasileiro. 6 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro. Forense. 2014, p. 281)

Por seu turno, a utilização do processo eletrônico ou digital é uma necessidade da Administração e um caminho irreversível, conforme bem menciona a professora Irene Patrícia Nohara:

"Um fator que transforma a instrução do processo administrativo e deve ser considerado é o uso eletrônico dos processos administrativos, que está regulamentado no âmbito federal pelo Decreto nº 8.539/2015. Nos processos eletrônicos, os atos processuais, conforme determina o art. 5º do Decreto, deverão ser realizados em meio eletrônico, exceto nas situações em que esse procedimento for inviável ou em caso de indisponibilidade do meio eletrônico.

A autoria, a autenticidade e a integridade dos documentos e da assinatura, em processos administrativos eletrônicos, poderão ser obtidas por meio de certificado digital emitido pela ICP-Brasil, o que não obsta a utilização de outro meio de comprovação de autoria e integridade de documentos em forma eletrônica.

Os atos processuais por meios eletrônicos consideram-se realizados no dia e na hora do recebimento pelo sistema informatizado, que deverá fornecer um recibo eletrônico de protocolo. Uma vantagem para o interessado do ponto de vista do prazo é que, quando o ato tiver de ser praticado em determinado termo, por meio eletrônico, serão considerados tempestivos os efetivados, salvo disposição em contrário, até as 23h59 do último dia do prazo.

Isso ocorre, pois, com a superação da barreira física, proporcionada pelos meios eletrônicos, o sistema normalmente

trabalha ininterruptamente, ao passo que os processos não digitais, manejados exclusivamente por servidores, demandavam do interessado que ficasse atento para o horário de funcionamento da repartição pública (cf. art. 23 da LPA).

Assim, a instrução do processo eletrônico pelos agentes públicos ocorre, como regra geral, pela digitalização de documentos no âmbito dos órgãos e entidades, e com a atuação do interessado, pelo envio eletrônico de documentos digitais para juntada aos autos.

Conforme dispõe o art. 11, § 1º, do Decreto nº 8.539/2015, o teor e a integridade dos documentos digitalizados pelo interessado são de sua responsabilidade pelas eventuais fraudes. Note-se, ainda, que os documentos digitalizados enviados pelo interessado terão valor de cópia simples, sendo exigida a apresentação original do documento digitalizado: (a) quando a lei exigir; e (b) nas seguintes hipóteses: (1) impugnação da integridade do documento digitalizado, dada a instauração de diligência; e (2) por exigência da Administração, a seu critério, até que decaia o direito de rever atos praticados no processo.

É de se ressaltar que a Lei nº 13.726/2018 deu passos significativos no sentido de racionalizar os processos administrativos, visando eliminar formalidades desnecessárias ou desproporcionais com as finalidades. Por conseguinte, houve a dispensa, no relacionamento entre entes públicos e cidadãos, da exigência de: (1)

reconhecimento de firma, devendo o agente administrativo lavrar a autenticidade no próprio documento; (2) autenticação de cópia do documento, cabendo nesse caso a autenticação dita administrativa, isto é, aquela em que o agente administrativo, mediante comparação entre o original e a cópia, ateste sua autenticidade; (3)

juntada de documento original e pessoal do cidadão, podendo este ser substituído pela cópia autenticada pelo agente administrativo; (4) apresentação de certidão de nascimento, que poder ser substituída por diversos outros documentos, a exemplo da cédula de identidade; e (5) apresentação de título de eleitor, que

é exigível nos casos de votar ou de registrar candidatura". (In: NOHARA, Irene Patrícia. Direito administrativo. 9ª ed. São Paulo. Atlas. 2019, p. 121)

Assim sendo: a forma da lei não é óbice para o prosseguimento do PL, que se encontra bem redigido e em condições de ser submetido à votação pela Casa de Leis.

É o parecer, s.m.j.

Jaber Lopes Mendonça Monteiro
Consultor Técnico

Aprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 29 de junho de 2021.