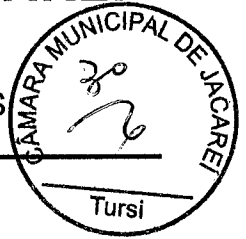




CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



Projeto de Resolução nº 006/2019

Ementa: Emenda à Projeto de Resolução que altera a Resolução nº 695/2014, nos termos em que específica. Estagiário. Gratificação Natalina. Impossibilidade. Regime jurídico próprio. Ausência de critérios objetivos. Ausência de interesse público. Princípio da legalidade. Inconstitucionalidade. Precedentes. Tribunal de Justiça de São Paulo. Tribunal de Contas de São Paulo. Arquivamento.

PARECER Nº 322/2019/SAJ/JACC

RELATÓRIO

Trata-se de Emenda Parlamentar (nº 01), subscrita pela Mesa Diretora do Legislativo, a Projeto de Resolução de autoria da própria Mesa.

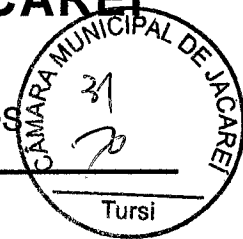
A propositura principal visa atualizar o valor correspondente ao auxílio-transporte concedidos aos estagiários.

Por sua vez, a propositura acessória, ora em exame, visa instituir a gratificação-natalina aos citados estudantes.



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



FUNDAMENTAÇÃO

Remetida a esta Secretaria de Assuntos Jurídicos a fim de que seja examinada a pertinência constitucional, legal e jurídica da sobredita propositura acessória, verifica-se, contudo, mácula insanável de **inconstitucionalidade**.

Dispõe a Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXIV - diretrizes e bases da educação nacional;

No exercício da competência legislativa que lhe é constitucionalmente atribuída, a União editou a Lei Federal nº 11.788/2008, que dispõe sobre o estágio de estudantes.

Ao definir tal atividade, a lei estabelece que:

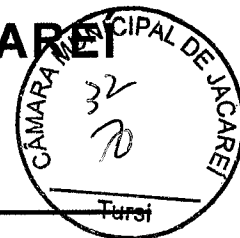
Art. 1º **Estágio é ato educativo escolar supervisionado**, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos.

§ 1º **O estágio faz parte do projeto pedagógico do curso**, além de integrar o itinerário formativo do educando.



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



Portanto, para melhor análise do tema, é crucial a **distinção** da *atividade de estágio*, que não se confunde com a *atividade laborativa*, desempenhada tanto por servidores, efetivos ou em comissão, bem como por terceirizados, contratados pelo Poder Legislativo.

Partindo dessa premissa, de que há regimes jurídicos notoriamente **distintos**, verifica-se, de plano, a incompatibilidade jurídica da benesse que se pretende instituir.

Bem por isso, as normas que preveem a concessão de tal benefício, tanto no âmbito privado, quanto no âmbito público, conforme Lei Federal nº 4.090/1962 e Lei Complementar Municipal nº 13/1993, o fazem essencialmente em razão da atividade laborativa, isto é, natureza de contraprestação, aos empregados ou servidores.

A justificativa trazida com a emenda em questão reforça tal entendimento ao ponderar que "*trata-se de concessão já praticada por **empresas** que participam do mesmo programa*".

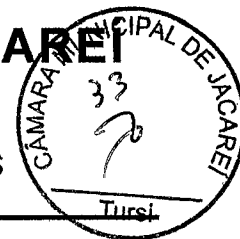
Ou seja, por se tratar de regime jurídico de direito privado, prevalece o *princípio da autonomia da vontade*. Diferentemente do setor público, onde as regras são mais rígidas e submetidas a outro regime, o regime jurídico de direito público.

Não se olvida o teor da Lei Municipal nº 4.172/1998, bem como das Leis nº 2.378/1986, 2.394/1987, 2.446/1987, 2.576/1988, 2.725/1989, 4.623/2002, no entanto, tais normas além de se referirem somente ao Poder Executivo, não sendo aplicável à Câmara, portanto,



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



também foram todas tacitamente derogadas pela Lei Federal nº 11.788/2008, posterior aos diplomas locais. De modo que não há aplicabilidade da lei municipal.

Posteriormente, foi editada a Lei Municipal nº 5.365/2009, em consonância com a Lei Federal nº 11.788/2008 que, por limitações de competência legislativa, também não prevê nenhum benefício além daqueles estabelecidos em Lei Federal, e que não contempla a sobredita gratificação.

Nesse panorama, de que o regime jurídico vigente é o de direito público, verifica-se que a jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo tem exigido *critérios objetivos e demonstração inequívoca de interesse público* quando da criação de gratificações.

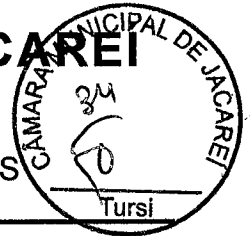
O **critério objetivo** se consubstancia em situações concretas, que impliquem em uma contraprestação a determinada situação. *Exemplos:* gratificação por desempenho de atividade (GDA) (Lei nº 5.930/2015, artigo 9º), onde o servidor realiza uma tarefa a mais, não prevista para o cargo em que ingressou nos quadros da administração; gratificação por exclusividade (Lei nº 6.121/2017, artigo 34): onde o servidor se dedica integralmente a Administração Pública, em detrimento de seu ministério privado; gratificação por titulação (Lei nº 6.158/2017, artigo 2º): onde o servidor se qualifica, as suas expensas e em benefício da Administração.

Nos casos mencionados, além de um critério objetivo para a sobredita gratificação, há, também, manifesto **interesse público**, isto é, a Administração se beneficia concretamente da atuação do



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



servidor. Situação que não se verifica na criação do aludido benefício aos estagiários.

Nesse sentido, as recentes decisões do Tribunal de Justiça Paulista:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Pretensão que envolve o art. 171 da Lei Complementar nº 135, de 04 de abril de 2012, que “dispõe sobre alteração do Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Porto Feliz, conforme especifica e dá outras providências” e estabelece um “prêmio de assiduidade” aos servidores públicos da comarca. **Vantagem pecuniária vinculada a dever geral e inerente dos servidores e que não atende ao interesse público e não tem relação com exigências do serviço, trazendo ônus financeiro ao Poder Público Ofensa aos princípios da moralidade, finalidade e interesse público Afronta aos arts. 111 e 128 da Constituição do Estado de São Paulo Modulação de efeitos Não cabimento por ausência de seus requisitos Não repetição do que já foi pago, uma vez que recebido de boa-fé Ação procedente. (ADIN nº 2219364-13.2018.8.26.0000. Órgão Especial. Rel. Des. Alvaro Passos. Julgado em 20/02/2019)**

As vantagens pecuniárias devem estar sempre associadas ao interesse público e às exigências do serviço, nos termos do artigo 128 da Constituição Estadual, não podendo ser utilizadas como forma de aumento dissimulado da remuneração dos servidores, sob pena de violação aos princípios da moralidade e da razoabilidade consagrados pelo artigo 111 da mesma Carta. (ADIN nº 2225671-80.2018.8.26.0000. Órgão Especial. Rel. Des. Renato Sartorelli. Julgado em 13/02/2019)



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



Por sua vez, além dos precedentes de inconstitucionalidade retro apontados, subsiste, ainda, risco de gestão, pois, no âmbito da Corte de Contas, a situação em análise pode ser caracterizada como *despesas impróprias*. Isto é, o dispêndio de verba pública sem a necessária demonstração de *interesse público*, o que poderá resultar em apontamentos ao gestor. Nesse sentido: TC 800368/322/97, 800655/187/97, 800278/303/98, dentre outros.

Sobre as despesas impróprias, o Tribunal de Contas de São Paulo, em seu Manual Básico, assim leciona:

As despesas impróprias ressentem-se de interesse público; a imensa parte dos contribuintes, se pudessem, vetaria o uso de dinheiro público na aquisição de certos bens e serviços.

Esses gastos ofendem os princípios da legitimidade, moralidade e economicidade (art. 37 e 70, I da CF) e, por isso, ensejam juízo de irregularidade nas contas submetidas a julgamento desta Corte¹⁶; é assim porque tipificam ato de gestão ilegítimo e antieconômico (art. 33, III, “c” da Lei Orgânica do TCE/SP). De mais a mais, deve o Responsável devolver, ao erário local, o correspondente valor, devidamente corrigido.

Já, no balanço sujeito a Parecer Prévio: o do Prefeito, as despesas impróprias resultam processos apartados. Assim se dá porque as contas dos Chefes do Executivo têm prazo certo de apreciação¹⁷.

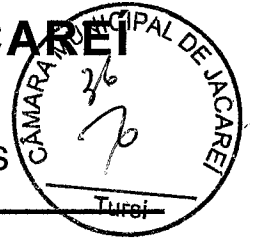
CONCLUSÃO

Ante o exposto, conclui-se que a Emenda nº 01 possui mácula insanável de **inconstitucionalidade**, pelas razões



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ

PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



mencionadas neste parecer, razão pela qual, recomendo o **ARQUIVAMENTO** da propositura acessória conforme disposto pelo artigo 45, *caput*¹, e artigo 88, inciso III², ambos do Regimento Interno.

Acaso outro seja o entendimento da autoridade competente, o pleito deverá submeter-se as Comissões Permanentes elencadas a fls. 11/14, bem como respectivos quóruns.

À Vice-Presidência, considerando o disposto no artigo 24 do Regimento Interno³, para deliberação.

É o parecer *sub censura*.

Jacareí, 04 de outubro de 2019.

Jorge Alfredo Céspedes Campos
Secretário-Diretor Jurídico

¹ Art. 45. O projeto que for rejeitado por receber parecer contrário de todas as Comissões a ele pertinentes ou pelos motivos previstos no artigo 88 deste Regimento Interno, deverá ser arquivado mediante despacho do Presidente da Câmara, salvo requerimento proposto pela maioria absoluta dos membros da Câmara solicitando o seu desarquivamento, promovendo sua automática tramitação.

² Art. 88. A Presidência arquivará qualquer proposição:

III - manifestamente ilegal, inconstitucional ou anti-regimental, quando assim se manifestar a Consultoria Jurídica e a critério do Presidente, após a aprovação ou não do parecer jurídico.

³ Art. 24. Ao Presidente é facultado o direito de apresentar proposições à consideração do Plenário, mas para discuti-las deverá afastar-se da Presidência enquanto se tratar do assunto proposto.