



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Birigüi, 26 de maio de 2010.

Parecer 55/2010

Solicitante: **WLADEMIR ANTÔNIO ZAVANELLA**

Presidente da Câmara Municipal de Birigüi

Assunto: Projetos de Lei 42 e 45/2010 – Vale Alimentação e Prêmio Assiduidade.

Senhor Presidente:

Conforme determinado por Vossa Excelência, estamos enviando parecer sobre os vetos ao Projeto de Lei 42/2010, de autoria do Executivo Municipal, e também do Projeto de Lei 45/2010, de autoria da Mesa Diretora, ambos dispondo sobre a concessão de vale alimentação e prêmio assiduidade aos servidores da Prefeitura Municipal e da Câmara Municipal, respectivamente. Os Ofícios contendo os vetos e suas razões, foram registrados no Protocolo Geral desta Casa sob números 1.041 e 1.065/2010, em 10 e 13 de maio de 2010, respectivamente. Despacho para parecer em 11 e 13 de maio de 2010.

Como os Projetos e os vetos tratam da mesma matéria, pareceu-nos melhor, por uma questão de coerência, analisar os mesmos em conjunto, aplicando-se a um as conclusões obtidas em relação ao outro.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

I – Dos Vetos.

Os Projetos foram apreciados e aprovados pela Câmara Municipal de Birigui, em regular tramitação legal e regimental.

Enviados os Autógrafos, houve por bem o Prefeito Municipal vetá-los integralmente, expondo suas razões nos Ofícios acima noticiados. Basicamente, em relação ao Projeto de Lei 42/2010 invocou três fundamentos:

- a) violação do disposto no artigo 42, inciso I, da Lei Orgânica do Município, norma simétrica ao artigo 63, inciso I, da Constituição Federal, e aos artigos 24, § 5º, inciso I, e 25, caput, da Constituição do Estado de São Paulo, em razão do aumento da despesa prevista no Projeto;
- b) violação do princípio da separação dos poderes do Estado;
- c) ausência de interesse público.

Com relação ao Projeto de Lei 45/2010, que instituía os benefícios no âmbito da Câmara Municipal, as razões noticiadas foram:

- a) proposição inconveniente e inoportuna para os serviços públicos municipais;



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

b) violação dos princípios da igualdade, moralidade e eficiência administrativa.

II – Do Aumento da Despesa Prevista.

Os vetos não têm nenhuma consistência jurídica e violam diversos dispositivos da Lei Municipal 3.040/93. Ademais, desnecessário invocar os textos da Constituição Federal e Estadual, porquanto, estando eles simétricos, e, por óbvio, compatíveis, basta fazer à análise a partir do artigo 42, inciso I, da Lei Orgânica do Município de Birigüi.

O referido dispositivo fala em “aumento da despesa **prevista**”. No caso do Projeto, despesa prevista é a somatória dos valores criados pelo vale alimentação e pelo prêmio assiduidade, multiplicado o resultado pelo número de servidores da Administração Pública.

Nas razões dos vetos, o Prefeito Municipal criou uma figura jurídica desconhecida e canhestra, à qual se pode dar o nome de “**despesa estatística**” ou “**despesa fluída**”, conceitos estranhos ao Direito Financeiro.

Ou a despesa existe e pode ser mensurada como grandeza matemática, diga-se, pode ser prevista, ou não existe, pois passa a depender de fatores e circunstâncias abstratas, momento em que o administrador se afasta para entrar em cena o vidente.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

A Administração tem que partir do princípio de que todos os servidores farão jus ao vale alimentação e ao prêmio assiduidade. Raciocínio diverso levaria à conclusão de que projeto é falso, pois prevê uma despesa que de fato não vai ocorrer.

O componente estatístico usado pelo Prefeito Municipal para discriminar situações de ausência, só seria válido se tivesse amparo legal, e veremos a seguir que não tem, logo, o argumento não se sustenta.

A guisa de exemplo: o orçamento municipal consigna anualmente dotação para atender os serviços públicos de saúde. Estatisticamente sabe-se que muitos idosos não irão usufruir deste benefício, porque infelizmente vão morrer antes. Na linha de raciocínio do veto, poderíamos usar esse dado estatístico, ou essa despesa improvável, para afastar todos os idosos dos planos de ação municipal voltados para a saúde.

As emendas não alteraram os valores do vale alimentação e do prêmio assiduidade, apenas estenderam aos discriminados, que por lei tem direito, aquilo que Projeto de Lei 42/2010 e os vetos lhes negaram, logo, não houve aumento da despesa prevista.

Aumento da despesa é uma situação concreta, não hipotética, enquanto que a alteração de critérios, para adequá-los a uma lei maior, no caso a Lei 3.040/93, é parte integrante das prerrogativas da Câmara Municipal, o que não fere o artigo 42, inciso I, da Lei Orgânica.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

III – Da Discriminação Indevida.

O Projeto de Lei 42/2010, assim como o veto do Prefeito Municipal, ao criar destinatários específicos para receber os benefícios do vale alimentação e do prêmio assiduidade, desconsideraram por completo a Lei Municipal 3.040/93.

De há muito estamos alertando para uma falha inescusável, que vêm sendo cometida pelo desconhecimento da natureza jurídica da Lei Municipal 3.040/93 (Regime Jurídico dos Funcionários Públicos do Município de Birigui).

A Lei Municipal 3.040/93 é uma Lei Complementar, nos termos do artigo 35, inciso III, da Lei Orgânica do Município de Birigui, portanto, qualquer regulamentação nova que diga respeito aos servidores, deve estar de acordo com os seus comandos, mais ainda quando a Lei nova é ordinária, caso dos Projetos de Lei 42 e 45/2010.

Pelo projeto 42/2010, somente as ausências motivadas por férias, licença-prêmio e requisições judiciais, não importariam na perda do prêmio. As demais ausências que não contivessem essas motivações acarretariam a perda do prêmio.

As Emendas Nº 1 e 2, e a Subemenda Nº 1, estenderam os benefícios para outras situações de ausência. Como os benefícios compõem a remuneração do servidor, é preciso verificar na Lei Municipal 3.040/93 as hipóteses que autorizam o desconto.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Em paralelo, verificar também se a discriminação promovida pelo Projeto de Lei 42/2010, tem lastro na Lei Municipal 3.040/93, responsável pela enumeração das hipóteses autorizativas de desconto por ausência ao trabalho.

Adota-se aqui, como critério, a análise das situações que motivaram os vetos, já que àquelas previstas na propositura original são incontroversas. Vejamos cada uma delas.

1. Emenda Nº 1 – Ausência Proveniente de Acidente de Trabalho.

O artigo 100, *caput*, da Lei Municipal 3.040/93 tem a seguinte redação:

“Art. 100 – **O funcionário**, acometido de doença profissional ou **acidentado em serviço**, **terá direito a licença para tratamento de saúde com remuneração integral**”. (grifamos)

Se os benefícios dos Projetos compõem a remuneração, e aqueles que são vítimas de acidentes de trabalho, tem direito à remuneração integral, não pode a lei ordinária se sobrepor ao Estatuto dos Servidores Públicos que é Lei Complementar.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Portanto nesse particular, a Emenda Nº 1 apenas corrigiu a ilegalidade contida no Projeto de Lei 42/2010, na sua forma original.

2. Emenda Nº 1 – Das Requisições Policiais.

Na sua redação original, o Projeto de Lei 42/2010 previu que a ausência por requisição judicial não importaria em perda do benefício, enquanto que a Emenda Nº 1 adicionou a requisição policial.

Se a requisição judicial é coercitiva, a policial também o é, afinal, como o próprio nome já diz, trata-se de requisição e não de convite. O descumprimento da determinação configura o crime de desobediência, previsto no artigo 330, do Código Penal.

Logo, ambas, a judicial e a policial são imperativas, não cabendo ao servidor a faculdade de atender ou não ao chamado. Desta forma, a exclusão da requisição policial como causa justificadora do recebimento do benefício viola a lei penal, mesmo porque, não é ato voluntário do servidor

3. Emenda Nº 1 – Das Licenças por Doenças Graves, Contagiosas ou Incuráveis.

Também excluída do Projeto original, a ausência por esses motivos foi suprida pela Emenda.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

As doenças elencadas na Emenda Nº 1, são na realidade uma cópia fiel do artigo 92, da Lei Municipal 3.040/93 e, em relação a elas, o artigo 93 do mesmo estatuto tem uma redação bastante esclarecedora:

“Art. 93 – Será integral a remuneração do funcionário licenciado para tratamento de saúde, ou acometido dos males previstos no artigo antecedente”. (grifamos)

Aliás, a situação é mais grave, pois o artigo 105, da Lei Municipal 3.040/93, trata algumas dessas doenças como caso de afastamento compulsório:

“Art. 105 – O funcionário que for considerado, a juízo da autoridade sanitária competente, suspeito de ser portador de doença transmissível será afastado do serviço público”.

Como se nota, mais uma vez a Câmara Municipal, por meio de seus representantes, teve que suprir a deficiência, ou melhor, a ilegalidade contida no Projeto original.

4. Emenda Nº 2 – Das Faltas Justificadas.

Todos os casos acima citados são de faltas justificadas, logo, a princípio, o conteúdo da Emenda Nº 2 é decorrência lógica do sistema de preservação da remuneração adotado pela Lei Municipal 3.040/93.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

No entanto, em havendo outras hipótese de falta justificada, o próprio Estatuto do Servidor já tem previsão para a hipótese. Trata-se do artigo 122, § 5º, que diz:

“Art. 122 – O funcionário que faltar ao serviço requererá, por escrito, a justificção da falta, a seu chefe imediato, no primeiro dia em que comparecer a repartição, sob pena de sujeitar-se às conseqüências da ausência”.

§ 5º - A falta justificada acarretará a perda dos vencimentos do dia correspondente”. (grifamos)

Essa é única conseqüência possível, com um detalhe técnico importante: perde-se no caso de falta justificada o vencimento, não a remuneração.

Só para esclarecer, vencimento é o padrão ou valor de referência, enquanto que a remuneração é a somatória do vencimento e das vantagens pecuniárias estabelecida em lei.

Os benefícios previstos no Projeto são vantagens pecuniárias, e não se pode perdê-los em caso de falta justificada, porque a Lei Municipal 3.040/93 autoriza apenas a perda do vencimento.

Nova correção por Emenda, de situação de ilegalidade prevista no Projeto original.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

5. Subemenda Nº 1 – Licença Maternidade.

A proteção à gestante tem sede constitucional, e previsão expressa no artigo 95, da Lei Municipal 3.040/93. Na Constituição Federal, além da licença maternidade prevista no artigo 7º, inciso XVIII, existe a regra do artigo 203, inciso I, que confere, entre outras, proteção à maternidade.

Além de violar frontalmente a Constituição, é imoral negar à gestante, no momento em que ela mais precisa, a integralidade do vale alimentação. Não se esqueça que parte considerável do vale alimentação está atrelado ao prêmio assiduidade.

É impensável reduzir o vale alimentação, em razão de ausência gerada pela gravidez, quando existe todo um sistema constitucional e infra-constitucional de proteção à maternidade.

6. Conclusão das Emendas.

Nota-se que em todos os casos inseridos nas Emendas, a ausência não dá por vontade própria do servidor, mas sim em razão de circunstâncias alheias a sua vontade.

Daí ser um contra-senso falar em incentivo de assiduidade para servidores que não comparecem porque não podem comparecer.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Inconstitucional e ilegal é o Projeto de Lei 42/2010 na sua redação original. As Emendas apenas corrigiram aquilo que já veio desvirtuado no Projeto, ou seja, o veto não tem justificativa jurídica.

IV – Da Violação do Princípio da Separação dos Poderes do Estado.

Esse argumento, utilizado também como razão do veto, necessita de uma correção doutrinária, e de uma interpretação que lhe dê um mínimo de sentido jurídico.

A correção diz respeito à expressão separação dos poderes, e a consequência que sua interpretação indevida ocasionou. Primeiro: não existe separação de poder porque este é uno e indivisível, tanto que a teoria elaborada por Aristóteles, desenvolvida e lapidada por Montesquieu, se refere a divisão harmônica dos poderes.

Sua finalidade foi a de criar um sistema de freios e contrapesos, onde um “poder” freia a tendência natural de hipertrofia de outro, muito embora, e os exemplos são inúmeros, até hoje, muita gente resista em se submeter ao controle, porque não resiste a tentação de enfeixar em si só todos os poderes do Estado.

Essa é a essência do processo legislativo, expressão maior dos sistemas democráticos, ao qual, ainda parecemos pertencer, ainda que alguns acontecimentos revelem uma tendência em sentido contrário.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

A produção da lei em sentido estrito, reclama sempre a presença de dois poderes, um dos quais está sempre presente, que é o Legislativo. Na maioria vezes, participa este último apenas das fases de discussão e votação, e é nesse momento que surge o seu poder de emendar, nos limites da lei.

Subtrair o poder do Legislativo de emendar projetos de iniciativa do Executivo ou de outro poder, significa subtrair a própria existência do Poder. Daí porque não tem nenhum sentido o argumento de “separação dos poderes” utilizados nos vetos.

V – Do Interesse Público.

Duas premissas são elementares para afastar este argumento. Primeiro: há uma diferença enorme entre interesse público e “interesse da administração pública”.

Segundo: o Poder Executivo não é o único guardião do interesse público, todos os poderes o são. Assim, essa primazia invocada nos vetos não tem respaldo jurídico nenhum.

VI – Do Veto do Projeto de Lei 45/2010, que institui os benefícios no âmbito da Câmara Municipal.

O veto ao Projeto de Lei 45/2010 é tão fora de propósito que a melhor forma de abordá-los é com a maior brevidade possível, até porque, o mesmo não está merecer maiores digressões.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Inconvenientes e inoportunos não são as Emendas apresentadas pelos Vereadores, mas sim a intromissão do Poder Executivo em assuntos *interna corporis* da Câmara Municipal. É aquela questão da “separação dos poderes”.

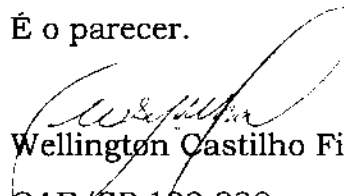
Quem esta violando os princípios da igualdade, moralidade e eficiência administrativa não é a Câmara Municipal, ma sim o Prefeito Municipal que promoveu no seu Projeto, discriminação indevida de situações de ausência de servidores que tem regramento específico dentro do acervo legislativo municipal.

VII – Conclusão.

Discordamos de forma veemente dos vetos apostos pelo Prefeito Municipal aos Projetos de Lei 42 e 45/2010, e opinamos pela sua rejeição, não só por ser medida jurídica imperativa, mas também para preservação da integridade da legislação municipal

Assim, submetemos o presente à alta consideração de Vossa Excelência, e aos demais pares desta Casa, para as providências que entender cabíveis.

É o parecer.


Wellington Castilho Filho

OAB/SP 128.828