



PARECER JURÍDICO Nº 26/2021

REFERÊNCIA: PROJETO DE LEI Nº 13/2021, QUE “*cria o programa de auxílio ao desemprego denominado “Frente de Trabalho” e dá outras providências.*”.

AUTORA DA PROPOSIÇÃO: CHEFE DO PODER EXECUTIVO.

ASSUNTO: ANÁLISE SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA PROPOSIÇÃO LEGISLATIVA.

DO RELATÓRIO

Foi solicitado à Procuradoria Jurídica desta egrégia Casa de Leis a emissão de parecer sobre o Projeto de Lei Ordinária nº 13/2021, de iniciativa da Chefe do Poder Executivo, que cria o programa de auxílio desemprego denominado “Frente de Trabalho” e dá outras providências.

Anexado ao projeto de lei se encontra a justificativa da proposição, onde a autora afirma, resumidamente, que a situação no município está extremamente delicada com a falta de empregos, sendo necessário encontrar meios legais que tragam a melhoria da qualidade de vida das pessoas mais necessitadas da comunidade; que foi solicitado junto ao Governo do Estado de São Paulo programa específico que pudesse gerar renda, sendo que já houve aceno por parte do mesmo; que apresenta o projeto de lei que cria o programa de auxílio ao desemprego, denominado “Frente de Trabalho”, sendo este uma complementação ao programa do Governo do Estado de São Paulo, que em breve também será implantado no município, razão pela qual pede o apoio dos nobres Vereadores desta Casa de Leis.

Posteriormente, através do Ofício nº 178/2021, a autora da proposição trouxe informações complementares, justificando que o projeto de lei está relacionado a crise causada pela pandemia do Covid-19, em especial às famílias mais pobres que dependem do apoio do Departamento Social da Prefeitura de Salmourão; destaca que houve aumento expressivo pela procura de benefício eventual “cesta básica” em relação ao ano anterior, sendo que no exercício de 2020 eram entregues em média 60 (sessenta) cestas básicas por mês e em 2021 a procura em média é de 190 (cento e noventa) a 220 (duzentos e vinte) cestas por mês; que a realidade do município mostra que a principal fonte de emprego é o setor agrícola, mesmo assim gera poucas vagas, sendo que a pandemia aumentou a vulnerabilidade social, razão pela qual entende importante a criação do programa social proposto no projeto de lei para atender, temporariamente, as necessidades da população salmoreense.

Por último, anexado ao Ofício nº 178/2021 acompanha a declaração da Assistente Social, que corrobora a justificativa apresentada pela autora do projeto. É o relatório.



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

DA ANÁLISE JURÍDICA

Preliminarmente, considera-se conveniente ressaltar que a presente manifestação toma por base exclusivamente os elementos que constam no processo legislativo em epígrafe até a presente data, e tem como finalidade prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar em aspectos relativos à conveniência e oportunidade da aprovação dos mesmos.

Impende salientar que a emissão deste parecer não substitui o parecer de mérito emitido pela Comissão especializada na matéria, composta pelos representantes do povo, que constitui manifestação legítima deste parlamento, que deverá analisar todas as nuances sociais e políticas da proposta ora analisada.

DA ANÁLISE A RESPEITO DA COMPETÊNCIA

A primeira questão que deve ser analisada quando se indaga da regularidade formal do projeto diz respeito à capacidade/competência legiferante do Ente Federativo, ou seja, no caso se o Município pode legislar sobre determinado assunto, respeitando-se as competências do Estado membro e da União.

No que se refere à competência legiferante do Município, o presente projeto está amparado pelo artigo 6º, inciso I, Orgânica Municipal, e, por simetria, no artigo 30, inciso I, da Constituição Federal, **por tratar a matéria de assunto de interesse local**:

Art. 6.º - Ao Município compete a tudo quanto diga respeito ao seu peculiar interesse ao bem estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, dentre outras, as seguintes atribuições:

I – legislar sobre assunto de interesse local;

Conforme lição do saudoso jurista Hely Lopes Meirelles, “**O que define e caracteriza o “interesse local”, inscrito como dogma constitucional, é a predominância do interesse do Município sobre o do Estado ou da União.**” (Direito Municipal Brasileiro / Hey Lopes Meirelles. – 19. Ed. / atualizada por Giovani da Silva Corraio. – São Paulo : Malheiros, 2021. pág. 96).

No caso em questão, a proposição visa criar programa social, de caráter assistencial, matéria esta que se limita ao interesse dos munícipes salmorenses, conforme se infere do artigo 1º do projeto de lei, portanto, **patente a competência do Município para legislar sobre o tema.**

DA ANÁLISE A RESPEITO DA INICIATIVA PARA LEGISLAR

Em segundo plano, cabe a análise da proposição segundo o critério de iniciativa, ou seja, o autor da proposição possui legitimidade para apresentar o projeto com a atual matéria na



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

condição de representante do Poder Legislativo, ou se o assunto é de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo. A propósito, novamente, cita-se o ensinamento do jurista Hely Lopes Meirelles, onde adverte o seguinte:

*“O sistema brasileiro prevê para o governo municipal funções divididas, cabendo à Câmara de Vereadores as legislativas e à Prefeitura as executivas. Entrosando suas atividades específicas, a Câmara de Vereadores e a Prefeitura realizam com independência e harmonia o governo local, segundo os princípios da Constituição da República e da Constituição Estadual e nas condições expressas na Carta própria do Município. **O sistema de divisões de funções impede que o órgão de um Poder exerça as atribuições de outro Poder, de modo que a Prefeitura não pode legislar – função específica do Poder Legislativo; como também a Câmara não pode administrar – função específica do Poder Executivo.**” (Direito Municipal Brasileiro / Hey Lopes Meirelles. – 19. Ed. / atualizada por Giovani da Silva Corraio. – São Paulo : Malheiros, 2021. págs. 119/120).*

Nesse aspecto, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes, o artigo 61, §1º, da Constituição Federal, o artigo 24, §2º, da Constituição Bandeirante e, por fim, o artigo 38 da Lei Orgânica Municipal, prevê, por simetria, as matérias que são de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, destacando-se aqui a previsão local:

Art. 38 – São de iniciativas exclusivas do Prefeito as Leis que disponham sobre:

I – criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na Administração Direta ou autárquica ou aumento de sua remuneração;

II – servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

III – criação, estruturação e atribuições das secretarias ou departamentos equivalentes e órgãos da Administração Pública;

IV – matéria orçamentária, e a que autorize a abertura de créditos ou conceda auxílios, prêmios ou subvenções.

Parágrafo Único – Não será admitido o aumento de despesa prevista nos projetos de iniciativa do Prefeito Municipal, ressalvado o disposto no inciso IV, primeira parte.

Conforme se verifica nos artigos 2º e 3º do projeto de lei, com a proposição pretende a autora criar/conceder auxílio social (bolsa auxílio-desemprego) aos desempregados residentes no município de Salmourão e, por conseguinte, criar atribuições à Secretaria Municipal de Assistência Social, matérias que competem exclusivamente à Chefe do Poder Executivo, conforme artigo 38, incisos III e IV, da Lei Orgânica Municipal, razão pela qual se verifica a constitucionalidade formal referente a iniciativa legislativa. Ademais, a eventual concessão do auxílio deverá ser precedida de alteração na legislação orçamentária, inclusive com a possível abertura de créditos adicionais.



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

DO TIPO DE PROPOSIÇÃO

Nota-se que a autora optou pela proposição de projeto de lei ordinária, conforme possibilita o artigo 171, §1º, alínea b), do Regimento Interno. De fato, em análise do objetivo da proposição, o tipo ideal para o seu alcance é através de lei, que é norma jurídica geral, abstrata e coativa. Por último, a matéria em questão não exige tratamento processual diferenciado, isto é, não faz parte do rol previsto às leis complementares, conforme previsto no artigo 37, parágrafo único, da Lei Orgânica Municipal.

DA TÉCNICA LEGISLATIVA

A Lei Complementar Federal nº 95/1998 dispõe sobre a técnica legislativa adequada para elaboração e alteração de leis no âmbito nacional, em obediência ao que determina o parágrafo único do artigo 59 da Constituição da República. O artigo 10, inciso III, da referida Lei Complementar, dispõe que ***“os parágrafos serão representados pelo sinal gráfico “§”, seguido de numeração ordinal até o nono e cardinal a partir deste, utilizando-se, quando existente apenas um, a expressão “parágrafo único” por extenso.”***.

No caso do projeto de lei em análise, verifica-se que os parágrafos estão redigidos por extenso, contrariando, assim, a técnica legislativa adequada.

DA ANÁLISE DA MATÉRIA DE FUNDO DO PROJETO DE LEI

Ab initio, conforme destacado pela autora da proposição em sede das informações complementares, destaca-se que a proposição deste projeto de lei tem como motivação os efeitos nefastos causados pela pandemia de COVID-19 em todo o mundo, em especial no município de Salmourão.

De fato, é presumível, público e notório os efeitos catastróficos oriundos da pandemia de coronavírus. Segundo o relatório anual da CEPAL (Comissão Econômica para a América Latina), a pandemia provocou um aumento nos níveis de pobreza sem precedentes nas últimas décadas e tem um forte impacto na desigualdade e no emprego, com a estimativa de que o total de pessoas pobres aumentou para 209 milhões no final de 2020, 22 milhões de pessoas a mais do que no ano anterior (fonte: <https://www.cepal.org/pt-br/comunicados/pandemia-provoca-aumento-niveis-pobreza-sem-precedentes-ultimas-decadas-tem-forte>).

No âmbito nacional, de acordo com projeções feitas pela Fundação Getúlio Vargas (FGV), divulgada em março de 2021, existiam no Brasil, entre agosto de 2020 e fevereiro de 2021, cerca de 17,7 milhões de pessoas que voltaram à pobreza, passando de 9,5 milhões (4,5% da população) para 27,2 milhões em fevereiro (12,8% da população). No mesmo passo, o IBGE divulgou no dia 30 de abril a taxa de desocupação referente ao trimestre móvel de dezembro de



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

2020 a fevereiro de 2021. Eram 14,4 milhões de pessoas desocupadas. A taxa é recorde da série histórica iniciada em 2012. Isso demonstra um cenário frágil do mercado de trabalho. Aliás, desde o início da pandemia, o número de pessoas sem emprego no Brasil aumentou 16,9%, e teve ainda um acréscimo de 2,1 milhões de pessoas em busca de trabalho, segundo o Instituto (*fonte: <https://www.ecodebate.com.br/2021/05/21/a-pandemia-agravou-a-desigualdade-de-renda-e-a-pobreza-no-brasil/>*).

Já no âmbito municipal, segundo informado pela autora do projeto, a principal fonte geradora de emprego no município de Salmourão é o setor agrícola que, mesmo assim, gera poucas vagas de trabalho. No atual cenário, onde o município sofre com as graves consequências causadas pela pandemia global, houve o aumento expressivo de pessoas em estado de vulnerabilidade social, isto é, que não possuem recursos para suprir as necessidades básicas. Nesse passo, destaca-se a declaração da assistente social do município, onde afirma que do período entre 2020 a 2021 houve o aumento expressivo na procura de cestas básicas – antes em média de 60 unidades para atualmente 220 ao mês – pelos munícipes salmoreenses, devido ao alto nível de desemprego.

Também é importante pontuar que, por conta das duras, inúmeras e forçosas medidas administrativas (ex. restrição de locomoção, abertura do comércio e etc.) decretadas pelo próprio município de Salmourão e seus vizinhos, com o nítido propósito de tentar conter o avanço do contágio pelo coronavírus e o colapso do sistema de saúde, por outro lado restou afetada diretamente a atividade econômica regional, em especial a oferta de vagas empregos, o que casou o aumento da quantidade de pessoas que estão em estado de penúria.

1. DA COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL DOS ENTES FEDERATIVOS AO COMBATE A POBREZA

Pois bem, diante do contexto supracitado (pandemia de coronavírus), é imperativo lembrar que constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, conforme insculpido no artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal. Nesse passo, conforme prevê o artigo 23, inciso X, da Constituição Federal, é competência comum da União, Estados e dos Municípios o combate às causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos e, do mesmo modo, prevê o artigo 7º, inciso X, da Lei Orgânica Municipal. O mandamento impõe, assim, a adoção de políticas públicas e ações pelos Entes Federativos com a finalidade de reversão do quadro de pobreza e marginalização social.

Destaca-se também o artigo 118 da Lei Orgânica do Município de Salmourão, onde dispõe que o Município promoverá o seu desenvolvimento econômico e social agindo de modo que as atividades econômicas e sociais realizadas em seu território contribuam para elevar o nível de vida e o bem-estar da população local, bem como para valorizar o trabalho humano. E, por último, o artigo 119, inciso II, da mesma Lei Orgânica, dispõe que,

5



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

ao promover o desenvolvimento econômico, o Município agirá no sentido de privilegiar a geração de emprego.

2. DA LEI ESTADUAL Nº 10.321/1999 DO ESTADO DE SÃO PAULO

É imperioso destacar que o programa social previsto no presente projeto de lei possui como base o denominado “Programa Emergencial de Auxílio Desemprego” do Estado de São Paulo, criado pela Lei Estadual nº 10.321/1999.

No programa social criado pelo Estado de São Paulo o objetivo é idêntico ao previsto no presente projeto, isto é, proporcionar ocupação, qualificação profissional e renda para os trabalhadores integrantes da população desempregada, conforme se verifica do artigo 1º da lei estadual. Ademais, destaca-se que o programa estadual consiste na concessão de bolsa “auxílio-desemprego”, no fornecimento de cesta básica e na realização de cursos de qualificação profissional (vide artigo 2º), sendo que os benefícios possuem a duração máxima de até 9 meses.

Segundo dispõe a lei estadual, a participação no programa estadual implica na colaboração, em caráter eventual, com a prestação de serviços de interesse da comunidade local, do município ou com órgãos públicos, além de outros da Administração Pública direta ou indireta, sem vínculo de subordinação e sem comprometimento das atividades já desenvolvidas por esses órgãos (artigo 4º).

4. DA ATUAL JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA NORMA

Como é cediço, compete ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo processar e julgar originariamente a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal, contestados em face da Constituição Bandeirante, conforme previsto em seu artigo 74, inciso VI. Nesse passo, conforme previsão no artigo 13 do regimento interno do Tribunal de Justiça Bandeirante, compete ao Órgão Especial processar e julgar originariamente os incidentes de inconstitucionalidade.

Pois bem, conforme já explicitado, o projeto de lei em questão possui como base a Lei Estadual nº 10.321/1999 e, sendo assim, percebe-se que diversos municípios já editaram leis semelhantes. Diante de pesquisa na jurisprudência firmada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nota-se que até o ano de 2015 o posicionamento jurídico era pela constitucionalidade de leis que previam a criação do programa de auxílio desemprego:

“VOTO Nº: 14030 ADI. Nº: 0011104-72.2012.8.26.0000 COMARCA: SÃO PAULO REQTE. : PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO REQDO. : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GUARACI E PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE GUARACI ADI - Lei Municipal que instituiu programa de auxílio desemprego - frente de trabalho no município



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

de Guaraci, disponibilizando 25 vagas, com o propósito de combater a miséria e a pobreza, permitindo que pessoas tivessem algum ganho no período, passando por treinamento e qualificação profissional, com o auxílio, ainda, de psicólogos e assistentes sociais. A atividade econômica do município é a rural, sobretudo a do cultivo de cana. Tem uma usina de açúcar e na entressafra o desemprego é grande. A lei questionada se insere nos objetivos da República, de combater a miséria e a pobreza, com a diminuição das diferenças sociais e regionais, assegurando ocupação, emprego, como querem os arts. 6º e 170 da CF, combatendo as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social, como deseja o art. 23, X, da mesma CF. **O fato do programa oferecer ocupação e renda, durante algum tempo, não significa contratação de servidor sem concurso, temporariamente, como permite o art. 37, IX, da CF, mas o desenvolvimento de políticas públicas na entressafra. O Município não atua como empregador, e sim, como garantidor da estabilidade social. Ação improcedente.**” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 0011104-72.2012.8.26.0000; Relator (a): Urbano Ruiz; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 25/07/2012; Data de Registro: 01/08/2012)

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 2.705/2010, do município de Guararema. Instituição do “Programa Emergencial de Auxílio ao Desempregado”. Designação de desempregados sem fonte de subsistência, selecionados por critérios impessoais e objetivos, para participar de frentes de trabalho por tempo certo. **Programa de cunho manifestamente assistencial que se insere no elenco de ações afirmativas que dão concretude às políticas públicas de combate à pobreza e ao desemprego. Medida análoga, ademais, à instituída nos âmbitos estadual e federal. Constitucionalidade reconhecida. Precedentes uniformes do Órgão Especial. Ação improcedente.**” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2203787-34.2014.8.26.0000; Relator (a): Arantes Theodoro; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 08/04/2015; Data de Registro: 10/04/2015)

Ocorre que, através do julgamento do RE nº 658.026/MG – ocorrido em 30 de outubro de 2014-, submetido à sistemática de repercussão geral (Tese 612), o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou a seguinte tese:

“Ementa Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal. Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos. 1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, “à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos”. 2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente. 3. **O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.** 4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal. 5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de *la culture de gestion*, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para 'cultura de gestão estratégica') que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva. 6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito *ex nunc*, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social." (STF, RE 658026, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-214 DIVULG 30-10-2014 PUBLIC 31-10-2014).

Percebe-se que após a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal através do julgamento do RE nº 658.026/MG, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo modificou diametralmente sua jurisprudência para julgar inconstitucional lei com objeto semelhante ao do presente projeto de lei, mantendo-se tal posicionamento até os dias hodiernos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Pedido de declaração de inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 2º e do art. 4º da Lei 766/2010 e, por arrastamento, do art. 4º da Lei 492/2005, do Município de Franco da Rocha – Leis que criaram o programa municipal de auxílio-desemprego, autorizando a concessão de prêmio em razão de o beneficiário ser convocado para prestar, em caráter temporário, "serviços de relevante interesse público", "em caso de calamidade, emergência ou situações atípicas"– Regra de ingresso de servidores nos cargos funcionais consistente no concurso público, sendo excepcional a dispensa dele para nomeação do servidor – Contratação temporária que somente pode ocorrer nas formas estabelecidas por lei e visando atender a necessidade temporária de excepcional interesse público – Nobreza da ideia, tendente a conceder benefício de caráter social que, no entanto, incompatível com os arts. 111, 115, II e X, e 144 da CE, não podendo subsistir no ordenamento jurídico – Tema, ademais, objeto de julgamento nos autos da Repercussão Geral 612 (RE 658.026), em que o Supremo



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

*Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de ser "vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado" (Leading case) – Nesse sentido já decidiu esta Corte, em atenção à mesma orientação – Necessidade de modulação (Lei 9868/1999, art. 27), no entanto, para preservar os contratos já firmados até a data da intimação do despacho concessivo da liminar, não podendo exceder 90 (noventa) dias contados da data deste julgamento. Ação julgada procedente, com modulação." (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2091506-04.2015.8.26.0000; Relator (a): João Carlos Saletti; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; **Data do Julgamento: 11/11/2015**; Data de Registro: 13/11/2015)*

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - LEI Nº 1.525/2017, DO MUNICÍPIO DE PRADÓPOLIS, QUE CRIOU PROGRAMA EMERGENCIAL DE AUXÍLIO-DESEMPREGO E DEU OUTRAS PROVIDÊNCIAS – CARACTERIZAÇÃO DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA FORA DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, A DESPEITO DO ALEGADO CUNHO ASSISTENCIAL DA NORMA - TEMA 612 DE REPERCUSSÃO GERAL – 'LEADING CASE' RE 658.026 – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA – AÇÃO PROCEDENTE, COM RESSALVA." (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2229781-59.2017.8.26.0000; Relator (a): Ferraz de Arruda; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; **Data do Julgamento: 07/03/2018**; Data de Registro: 08/03/2018)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - LEI Nº 1.239/2017, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 1.253/2017, AMBAS DO MUNICÍPIO DE FRANCO DA ROCHA, QUE CRIOU PROGRAMA EMERGENCIAL DE AUXÍLIO-DESEMPREGO E DEU OUTRAS PROVIDÊNCIAS – CARACTERIZAÇÃO DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA FORA DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, A DESPEITO DO ALEGADO CUNHO ASSISTENCIAL DA NORMA - TEMA 612 DE REPERCUSSÃO GERAL – 'LEADING CASE' RE 658.026 – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA – AÇÃO PROCEDENTE, COM RESSALVA." (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2247379-89.2018.8.26.0000; Relator (a): Ferraz de Arruda; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 15/05/2019; Data de Registro: 21/05/2019)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - LEI Nº 3.222/2018, DO MUNICÍPIO DE PARAGUAÇU PAULISTA, QUE CRIOU PROGRAMA EMERGENCIAL DE AUXÍLIO-DESEMPREGO - CARACTERIZAÇÃO DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA FORA DOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, A DESPEITO DO ALEGADO CUNHO ASSISTENCIAL DA NORMA - TEMA 612 DE REPERCUSSÃO GERAL 'LEADING CASE' RE 658.026 INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA AÇÃO PROCEDENTE, COM RESSALVA." (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2018448-89.2020.8.26.0000; Relator (a): Ferraz de Arruda; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; **Data do Julgamento: 15/07/2020**; Data de Registro: 17/07/2020)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROGRAMA DE AUXÍLIO AO DESEMPREGADO DENOMINADO 'FRENTES DE TRABALHO'. PREVISÃO DE HIPÓTESE



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA NÃO CARACTERIZADA POR NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. Ainda que se reconheça ser de interesse público a adoção de políticas públicas destinadas a combater o desemprego e seus efeitos, os dispositivos legais combatidos não descrevem situações extraordinárias, mas a prestação de serviços corriqueiros na Municipalidade. **Hipótese de contratação que não se reveste de transitoriedade, determinabilidade do prazo de contratação, nem de excepcionalidade. Repercussão geral da questão (Tema n. 612, E. STF).** Inconstitucionalidade das Leis n. 3.483, de 7 de junho de 2005, n. 3.562, de 22 de fevereiro de 2006, n. 4.550, de 31 de janeiro de 2013, n. 4.629, de 22 de maio de 2013, e n. 5.107, de 6 de abril de 2016, todas do Município de Bebedouro. **Ação julgada procedente, com modulação dos efeitos.** (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2058831-12.2020.8.26.0000; Relator (a): Moacir Peres; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; **Data do Julgamento: 09/09/2020; Data de Registro: 14/09/2020**)

Em resumo, o entendimento jurisprudencial pacífico na atualidade pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo é de que, ainda que a lei possa ter cunho nitidamente assistencial (auxílio desemprego), a ocorrência de contratação temporária de pessoal para prestação de serviços de interesse do município, sem sujeição ao concurso público e sem a observância das regras que tratam da excepcionalidade da contratação normatizadas pela Lei Federal nº 8.745/1993, viola o artigo 115, incisos II e X, da Constituição Estadual (que reproduz o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal):

CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Artigo 115 - Para a organização da administração pública direta e indireta, inclusive as fundações instituídas ou mantidas por qualquer dos Poderes do Estado, é obrigatório o cumprimento das seguintes normas:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão, declarado em lei, de livre nomeação e exoneração;

(...)

X - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

Portanto, conforme o entendimento do Órgão Especial do Tribunal de Justiça da Corte Bandeirante, prevendo a lei a contratação temporária de pessoal deverá ela atender aos seguintes requisitos: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.

No caso do presente projeto de lei imperioso destacar os artigos 2º e 5º, onde dispõem que o programa disponibilizará até 50 vagas, com auxílio mensal no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), sendo que a participação do beneficiário dar-se-á nos serviços de manutenção, limpeza, conservação e restauração de bens públicos da Administração Municipal. Nesses termos, analisando-o sob a ótica jurídica do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, embora tenha motivo de cunho assistencial – por ser voltado ao amparo do trabalhador desempregado-, a propositura objetiva criar programa de admissão temporária sem realização de prévio processo seletivo, deixando a autora do projeto, neste caso, de mencionar no TEXTO LEGAL a situação transitória e o excepcional interesse público que poderia justificar a contratação, razão pela qual o projeto de lei padece de inconstitucionalidade material por violação aos artigos 111 e 115, incisos II e X, da Constituição Estadual (que reproduz o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal).

5. DO ENTENDIMENTO RESERVADO DO PROCURADOR JURÍDICO DESTA CASA DE LEIS

O entendimento reservado e no qual perfilha este subscritor é de que o projeto de lei em análise, assim como as outras leis semelhantes que já foram editadas por outros municípios, não dispõem sobre contratação para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público, disciplinada no artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal, reproduzido no artigo 115, inciso X, da Constituição Estadual e em relação à qual aplicam-se os requisitos supracitados.

Conforme reiteradamente manifestado pela Procuradoria Geral do Estado de São Paulo em diversas ações em que se busca a inconstitucionalidade de leis com objeto semelhante ao do projeto de lei, a circunstância de o Programa em questão possuir um prazo de duração decorre da sua própria finalidade e não guarda correlação com as hipóteses de contratação temporária, pois, de fato, não é disso que se trata. O caráter transitório da ocupação oferecida aos beneficiários e a limitação de parcelas do auxílio assistencial pagas aos indivíduos elegíveis, condiz com os objetivos colimados pelo programa, de apoio emergencial a pessoas em situação de vulnerabilidade social e reinserção no mercado de trabalho, atendendo, portanto, o objetivo fundamenta insculpido no artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal (erradicação da pobreza). Ademais, as condições estabelecidas evidenciam que não se trata de uma contratação para atendimento de interesse da Administração, mas sim de ação de cunho assistencial, voltada a mitigar os efeitos sociais do desemprego.

Assim, respeitado entendimento diverso, a relação estabelecida entre a Administração e os beneficiários não é de natureza empregatícia. Não há, portanto, investidura em cargo ou



Câmara Municipal de Salmourão

Estado de São Paulo

emprego público, sendo desnecessária a realização de concurso público e, igualmente, a aderência às hipóteses e requisitos para contratação temporária.

Porém, conforme já demonstrado no tópico anterior com a transcrição de diversos precedentes, atualmente a jurisprudência pacífica do Órgão Especial do Tribunal é no sentido de que lei com o mesmo objeto como o previsto no presente projeto padece de inconstitucionalidade material, posto que prevê forma de contratação temporária de pessoal sem o atendimento aos requisitos previstos no artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal, reproduzido no artigo 115, inciso X, da Constituição Estadual.

Diante exposto, orienta-se aos nobres vereadores a adoção do entendimento firmado pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça, posto que este é competente para processar e julgar originariamente a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal, contestados em face da Constituição Bandeirante, em homenagem a segurança jurídica.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, a Procuradoria Jurídica opina pela **IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA** da tramitação do Projeto de Lei nº 13/2021, pois, ainda que revestido de constitucionalidade no que concerne a competência (art. 6º, I, da LOM,) e iniciativa legislativa (art. 38, incisos III e IV, da LOM), **as normas nele previstas padecem de inconstitucionalidade material por afronta ao artigo 115, incisos II e X, da Constituição Estadual (que reproduz o artigo 37, inciso IX, da Constituição Federal), conforme jurisprudência do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.**

Considerando que é fato público e notório o aumento expressivo de pessoas vivendo em condição de vulnerabilidade social, ante os efeitos nefastos causados pela pandemia da covid-19, e, por outro lado, considerando a obrigação do Município em propiciar melhores condições de vida e de combater a pobreza, a Procuradoria Jurídica sugere que seja entregue cópia deste parecer à autora da proposição para que, se acaso entenda necessário, realize as adequações devidas no projeto de lei – com a apresentação de texto substitutivo, a fim de atender os anseios da população salmoreense.

Salmourão/SP, 21 de junho de 2021.

André Hernandes de Brito

PROCURADOR JURÍDICO – OAB/SP nº 312.818