



# Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete

ESTADO DE MINAS GERAIS

Procuradoria do Legislativo

PARECER Nº 046/2024

Projeto de Lei nº 018-E-2024



De autoria do Executivo Municipal, o anexo Projeto de Lei ***Cria a gratificação de função para médico, enfermeiro e farmacêutico que exerçam a função de responsáveis técnicos, e dá outras providências.***

A proposta de lei se encontra devidamente acompanhada de justificativa, fls. 04 verso e 05, e está acompanhada de estimativa de impacto orçamentário-financeiro de despesas, fls. 06; ofício de encaminhamento, fls. 07.

É o relatório.

## PARECER

As normas relativas aos servidores municipais reputam-se assunto de exclusiva competência legislativa do Município (art. 39, *caput*, da CRFB/88), por força da autonomia político-administrativa que lhe foi outorgada pela Constituição de 1988, nos termos de seus artigos 1º, 18, 29 e 30. Cabe ao Município, mediante Lei de iniciativa do Executivo (art. 61, § 1º, II, "c", da CRFB), a organização do regime funcional de seus servidores, incluindo-se, aí, as regras sobre a composição do sistema remuneratório e demais vantagens e benefícios funcionais. Para tanto, impõe-se observar os comandos constitucionais dirigidos ao servidor público, em especial nos artigos 37 a 41.

As normas relativas à estrutura administrativa municipal reputam-se assunto de exclusiva competência legislativa do Município, por força da autonomia político-administrativa que lhe foi outorgada pela Constituição da República, nos termos dos seus artigos 1º, 18, 29 e 30.

A proposta em estudo se nos afigura revestida da condição de legalidade no que concerne à competência (art. 13, X), e quanto à iniciativa, que é privativa do Prefeito Municipal (art. 60, I), sendo os dispositivos relacionados pertencentes à Lei Orgânica do Município de Conselheiro Lafaiete.



# Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete

ESTADO DE MINAS GERAIS

Procuradoria do Legislativo



A proposta de Lei em análise objetiva criar gratificação de função aos servidores que exercem as funções de médico responsável técnico, enfermeiro responsável técnico e farmacêutico responsável técnico.

Como é sabido, o responsável técnico é um profissional encarregado de garantir a qualidade e a conformidade dos processos e produtos em uma empresa ou instituição, presente em várias leis especiais e em normas técnicas do Ministério do Trabalho.

Como leciona Maria Queiroga Camisassa<sup>1</sup>: "Se a empresa contratada não possuir Responsável Técnico próprio, o profissional habilitado da contratante deverá coordenar a implementação das medidas de segurança e saúde".

Há que se cuidar para que a indicação como "responsável técnico" não acarrete desvio de função do servidor, como bem registra José Maria Pinheiro Madeira<sup>2</sup>:

*"Também cabe destacar a hipótese do servidor público em desvio de função. O servidor é sabedor do seu cargo de origem. Se exercia um cargo melhor, de duas uma, ou por necessidade administrativa, ou por favorecimento por parte do administrador. Lamentavelmente, essa tem sido uma velha prática administrativa. O candidato, muitas vezes com nível superior, submete-se para um cargo inferior, concorrendo deslealmente com outros de menor qualificação profissional. Uma vez no cargo, tenta ocupar uma função melhor que seria mais adequada à sua qualificação profissional. É andar na contramão da lógica, da constitucionalista postular seu reenquadramento na nova categoria profissional, sob pena de se galgar degraus no funcionalismo público sem a realização do imprescindível concurso público, o que é inadmissível, por afronta à Carta Constitucional, burlando o princípio constitucional do concurso público, as regras legais que*

2

<sup>1</sup> CAMISASSA, Mara Queiroga. Segurança e saúde no trabalho NRs 1 a 36 comentadas e descomplicadas. Rio de Janeiro. Forense; São Paulo. Método. 2015, p. 842

<sup>2</sup> MADEIRA, José Maria Pinheiro. Direito Administrativo. 13 ed. Rio de Janeiro. Freitas Bastos. 2022, p. 802



# Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete

ESTADO DE MINAS GERAIS

Procuradoria do Legislativo



*definem o cargo público e os requisitos para sua investidura, o desvio de função é prática ilegal e não gera para o servidor que exerce as atribuições de cargo mais elevado qualquer direito ao reenquadramento de um novo quadro. Se a transformação implicar em alteração do título e das atribuições do cargo, configura novo provimento, que exige o concurso público.*

*(...)*

*O desvio de função vedado pela atual Constituição Federal, ainda que implicitamente, trata-se de situação funcional ilegal. Embora a movimentação de servidor esteja inserida no âmbito do juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, é certo que os direitos e deveres são aqueles inerentes ao cargo para o qual foi investido. Assim, mesmo levando em conta o número insuficiente de servidores, não é admissível que o mesmo exerça atribuições de um cargo tendo sido nomeado para outro, para o qual fora aprovado por concurso público".*

A nosso ver, o responsável técnico é uma função de responsabilidade profissional perante um órgão de classe e não uma função pública, razão pela qual não se pode falar em cargo em comissão ou função de confiança, mas tão-somente de gratificação de serviço, sendo igualmente inadequado realizar um concurso para provimento de cargo de responsável técnico.

No que concerne aos cargos em comissão, como é sabido, os cargos comissionados se destinam exclusivamente ao exercício de funções de chefia, direção e assessoramento. Isso porque os cargos em comissão exigem de seu ocupante dedicação exclusiva. Nesse sentido, é a lição de Wallace Paiva Martins Jr<sup>3</sup>:

*"É lógica a proibição de acumulação remunerada de cargo efetivo com cargo em comissão ou de dois cargos em comissão. Prevista na Lei nº 8.112/90 (art. 119 e 120), ela é inerente à compreensão do art. 37, XVI da Constituição. Com efeito, do servidor público investido em cargo de provimento em comissão exige-se dedicação*

<sup>3</sup> MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. Remuneração dos Agentes Públicos. São Paulo: Saraiva. 2009, p. 144



# Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete

ESTADO DE MINAS GERAIS

Procuradoria do Legislativo



*plena e exclusiva, não estando sujeito a jornada diária de trabalho fixa, razão pela qual percebe remuneração diferenciada com um plus que o recompensa pela exclusividade e torna incompatível a percepção de horas extras."*

Por outro prisma, é de se dizer que função gratificada e função de confiança são sinônimos e devem observância ao que preconiza o inciso V do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil. Vejamos:

*"V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento."*

Em acréscimo, o norte a ser seguido para estabelecer se, para atender determinado conjunto de atribuições, deve ser criado um cargo em comissão ou uma função de confiança é o volume de trabalho requerido para tanto, na medida que, enquanto os cargos em comissão exigem dedicação exclusiva e em tempo integral do servidor, exigindo o afastamento de outras atividades que exerça, públicas ou privadas, as funções de confiança não constituem cargo público, sendo unicamente designada a servidor efetivo que, então, a exerce em acréscimo e sem prejuízo das funções de seu vínculo efetivo, percebendo um plus remuneratório na forma de gratificação que incide sobre o vencimento do seu cargo efetivo.

No que concerne especificamente às chamadas gratificações de serviço (Comissão de Licitação, Comissão de Controle Interno ou de Concurso Público ou Processo Seletivo Simplificado, etc.), tem-se que somente podem ser instituídas por meio de lei de iniciativa privativa do Prefeito. Ou seja, tratam-se de típicas gratificações de serviço que, por se tratar de direito tipicamente



# Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete

ESTADO DE MINAS GERAIS

Procuradoria do Legislativo



estatutário, exige a edição de lei de iniciativa do Poder Executivo. Nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>4</sup>:

*"A gratificação de serviço é retribuição paga em decorrência das condições anormais em que o serviço é prestado. Como exemplo, podem ser citadas as gratificações de representação, de insalubridade, de risco de vida e saúde".*

E, ainda, Diógenes Gasparini<sup>5</sup>:

*"A gratificação de serviço é a outorgada ao servidor a título de recompensa pelos ônus decorrentes do desempenho de serviços comuns em condições incomuns de segurança ou salubridade, ou concedida para compensar despesas extraordinárias realizadas no desempenho de serviços normais prestados em condições anormais. Assim são as gratificações concedidas em razão de serviços realizados com risco de vida e saúde, como são os trabalhos médicos e os correlatos prestados aos aidéticos; as outorgadas em função de serviços extraordinários, como são os prestados fora da jornada de trabalho; as atribuídas pelo exercício do trabalho em certas zonas, como é o de professor em zona rural; as concedidas em razão de trabalhos realizados em comissões e bancas, como são os prestados nas comissões de licitação e nas bancas examinadoras; as atribuídas em razão da prestação de serviços fora da sede, como são os trabalhos de auditorias".*

5

Ante todo o exposto, concluímos que em vários dispositivos o Projeto de Lei, como nos artigos 9º, 10 e 11, fala-se em "função gratificada" e não gratificação de serviço, sendo igualmente vedado pagar "gratificação de serviço" ou ainda "gratificação de função" a servidor "contratado" como previsto no parágrafo único do art. 2º do Projeto ora em análise, razão pela qual o Projeto de Lei ora em comento não pode ser aprovado na forma apresentada, devendo ser reformulado para fins de utilizar a nomenclatura correta "gratificação de

<sup>4</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito administrativo. 31 ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro. Forense. 2018, p. 1758

<sup>5</sup> GASPARINI, Diogenes. Direito administrativo. 17 ed. atual. por Fabrício Motta. São Paulo. Saraiva. 2012, p. 104



# Câmara Municipal de Conselheiro Lafaiete

ESTADO DE MINAS GERAIS

Procuradoria do Legislativo



serviço", devendo ser suprimida a expressão "contratado" no parágrafo único do art. 2º.

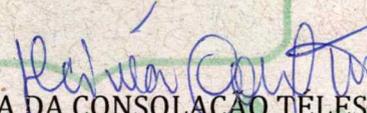
Desta forma, concluímos que o Projeto de Lei em comento não se encontra maduro para apreciação por esta Casa Legislativa, nos termos da fundamentação, devendo ser revisto para que dê continuidade à sua tramitação.

Ante o exposto, o Projeto de Lei ora em análise deverá ser baixado em diligência ao Executivo Municipal para que se proceda às correções que se fazem necessárias, bem como para que apresente as informações solicitadas neste Parecer e, assim, a propositura de Lei em tela possa ter a sua regular tramitação junto a esta Casa Legislativa.

S.m.j., é o Parecer, sob censura.

CONSELHEIRO LAFAIETE, 19 DE MARÇO DE 2024.

6

  
GILCINÉA DA CONSOLAÇÃO TELES  
- Procuradora do Legislativo -  
- OAB/MG 81.681 -

  
LEONARDO BRUNO AZEVEDO OLIVEIRA  
- Analista Jurídico -

/GCT/