



Conselho Nacional de Justiça

Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

CONSULTA N. 0004061-45.2011.2.00.0000

RELATOR : JOSÉ LUCIO MUNHOZ
REQUERENTE : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
REQUERIDO : CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
ASSUNTO : LEGALIDADE - PAGAMENTO - GRATIFICAÇÃO - PREGOEIRO - EQUIPE DE APOIO - MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO - FUNÇÃO - CARGOS COMISSIONADOS.

Ementa: CONSULTA. GRATIFICAÇÃO. PREGOEIROS E EQUIPE DE APOIO E MEMBROS DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO. INSTITUIÇÃO DA VANTAGEM ATRAVÉS DE RESOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I – As vantagens pecuniárias que podem ser agregadas ao vencimento devem ser fixadas em lei. Assim, quaisquer vantagens acrescidas à remuneração dos servidores públicos alagoanos, sejam indenizações, gratificações ou adicionais, devem observar o processo legislativo competente para que sejam levadas a efeito.

II – A criação de vantagem por outro meio que não seja através de lei, fere a normativa vigente sobre a matéria.

III – Consulta respondida no sentido de não possível a instituição de gratificação de participação em Comissões de Licitação, de Pregoeiro e Equipe de Apoio através de instrumento normativo interno do próprio tribunal.

RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas no sentido de verificar a legalidade da concessão de gratificação aos Pregoeiros e Equipe de Apoio e Membros da Comissão Permanente de Licitação, inclusive em relação ao que exercem as atribuições respectivas e estão ocupando cargo em comissão, a ser instituída por Resolução.



Conselho Nacional de Justiça

Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

Anexou aos autos cópia da minuta do ato, bem como justificativa a embasar a edição da norma em questão.

Determinei a intimação dos Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça para que informassem *“se no âmbito de sua administração é paga alguma gratificação aos servidores exercentes da função de pregoeiros, equipe de apoio ao pregoeiro e da Comissão Permanente de Licitação, acompanhado do fundamento legal da gratificação, data de sua instituição e os valores respectivos”*.

Todos se manifestaram nos autos. Das informações encaminhadas foi possível verificar que os Tribunais Regionais do Trabalho e os Tribunais Regionais Federais não possuem nenhuma forma de gratificação para os servidores que desempenham as atribuições em destaque. No que concerne aos Tribunais de Justiça, dos 27 somente 12 possuem a gratificação referida.

É o relatório. Passo a votar.

A questão trazida para análise deste Conselho refere-se a legalidade de concessão de gratificação de participação em Comissões de Licitação, de Pregoeiro e Equipe de Apoio a ser instituída pelo Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas através de Resolução.

Inicialmente, para que seja possível avaliar se o pagamento da aludida gratificação encontra amparo legal, necessário verificar o arcabouço normativo para a análise respectiva.

A Constituição Federal assentou no art. 37, inciso X, que a remuneração dos servidores públicos somente poderá ser fixada ou alterada por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, e firmou no art. 39, § 5º, que somente lei



Conselho Nacional de Justiça

Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

poderá estabelecer a relação entre a maior e menor remuneração dos servidores públicos.

Por sua vez, a Lei 5.247/91, que estabelece o regime jurídico único dos servidores públicos civis do Estado de Alagoas, das Autarquias e das Fundações Públicas Estaduais, em equivalência com o texto da Lei 8.112/90, assim dispõe:

“Art. 46. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei.

Art. 54. Além do vencimento, poderão ser pagas ao servidor as seguintes vantagens:

I - indenizações;

II - gratificações;

III - adicionais.”

Como se depreende dos preceitos supra transcritos, as vantagens pecuniárias que podem ser agregadas ao vencimento devem ser fixadas em lei. Assim, quaisquer vantagens acrescentadas à remuneração dos servidores públicos alagoanos, sejam indenizações, gratificações ou adicionais, devem observar o processo legislativo competente para que sejam levadas a efeito.

Dessa forma, a criação de vantagem por outro meio que não seja através de lei, fere a normativa vigente sobre a matéria, devendo ser afastada.

Aliás, é exatamente esse o entendimento já manifestado por este Conselho Nacional de Justiça no julgamento do PCA 487, cujo teor respalda os fundamentos ora esposados:



Conselho Nacional de Justiça

Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

“No sistema constitucional vigente, a criação de cargos, empregos e funções, submete-se à regra do art. 96, inc. II, *b*, e, por isso, depende de autorização legislativa.

Os entes da federação, em qualquer de suas esferas, não detêm discricionariedade para dispor sobre a criação de funções, conforme dispõe o art. 61, § 1º, II, *a*, de observância obrigatória aos Estados-membros.

O desrespeito à cláusula de reserva legal traduz grave vício jurídico, configurando inconstitucionalidade formal apta a vulnerar, no caso em espécie, os atos normativos editados pelo TJPA que dispuseram sobre as gratificações. Nesse sentido, é farta a jurisprudência da Excelsa Corte registra:

‘Vício de iniciativa...inconstitucionalidade das disposições legais impugnadas porque ferem a um só tempo os seguintes preceitos da constituição de 1988: a) iniciativa exclusiva do Governador para deflagrar o processo legislativo de lei que concede aumento de vencimentos ou aumenta a despesa (art. 61, § 1º, II, a)...(STF-Pleno-Ação Originária nº280-0, Rel.Min.Maurício Corrêa).

Os Tribunais judiciais, em sede administrativa, não podem dispor sobre matéria que a Constituição da República submeteu, em caráter de exclusividade, ao domínio normativo da lei em sentido formal.

Qualquer resolução administrativa, emanada de órgão judiciário que veicular, sem a prévia e necessária autorização legislativa, aumento de remuneração destinado a beneficiar a generalidade dos magistrados vinculados ao tribunal que a editou, importará em desrespeito frontal ao princípio constitucional da reserva de lei.

O princípio da reserva absoluta de lei representa diretriz fundamental, que, consagrada no texto da Constituição da República, submete, ao domínio formal da lei – e da lei, apenas –, o tratamento jurídico de determinada matéria, com exclusão de quaisquer outras fontes normativas.



Conselho Nacional de Justiça

Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

A Cláusula constitucional pertinente ao regime jurídico dos servidores públicos – principalmente em virtude da extensão de sua abrangência conceitual – compreende, ... todas as regras pertinentes: (a) às formas de provimento; (b) às formas de nomeação; (c) à realização do concursos; ... (h) aos direitos e às vantagens de ordem pecuniária; (i) às reposições salariais e aos vencimentos; (j) ao horário de trabalho e ao ponto, inclusive os regimes especiais de trabalho; (k) aos adicionais por tempo de serviço, gratificações, diárias, ajudas de custo e cumulações remuneradas; (l)...

Não sendo matéria própria da Constituição Estadual, toda e qualquer concessão de aumento ou vantagens pecuniárias aos servidores públicos – que implique, necessariamente, acréscimo de despesas – terá que subordinar às disposições do art. 61, § 1º, II, a, da Constituição Federal, em obediência ao princípio da simetria (STF, RTJ 132/1057).

Também na ADI nº 2892, decidiu o Supremo Tribunal: CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO FEDERAL: INICIATIVA LEGISLATIVA RESERVADA: SERVIDORES PÚBLICOS. C.F., ART. 61, § 1º, II, c. Constituição do Estado do Mato Grosso do Sul, art. 33.

I – a regra da iniciativa reservada ao Presidente da República – C.F., art. 61, § 1º, II, c – é de observância obrigatória pelos Estados-membros.’

Ainda há de se registrar que as gratificações instituídas sem a manifestação do competente ato do legislador estadual fere o art. 169, § 1º, I e II da CF/88, na medida em que institui vantagem pecuniária sem previsão orçamentária.

Afirma-se, assim, a imperativa necessidade de edição de ato de natureza legislativa a legitimar a instituição de gratificações nos Tribunais.”



Conselho Nacional de Justiça
Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

Do quanto exposto, o vício de iniciativa para a instituição da gratificação de participação em Comissões de Licitação, de Pregoeiro e Equipe de Apoio impede a criação da vantagem sob análise. Deve o Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas providenciar mecanismos para que seja aprovada lei que inaugure referida vantagem aos servidores públicos ocupantes do labor mencionado.

Sob outra ótica, diante das informações prestadas pelos Tribunais, entendo a princípio, que tais vantagens não poderiam ter sido instituídas através de atos que não sejam de natureza legislativa.

Vejamos o quadro que contempla os dados extraídos das manifestações dos Tribunais:

Tribunais que não possuem gratificação	Tribunais Regionais do Trabalho – Todos Tribunais Regionais Federais – Todos Tribunais de Justiça – TJAC, TJAP, TJBA, TJDFT, TJGO, TJMA, TJMT (suspensa), TJMG, TJPA, TJPB, TJPI, TJRS (pendente de aprovação), TJRR, TJTO.
Tribunais que instituíram a gratificação por lei	TJCE, TJES, TJMS, TJPE, TJRJ, TJSP, TJSC.
Tribunais que instituíram a gratificação por outro ato normativo	TJAM – Resolução nº 01, de 02/02/2011. TJPR – Protocolo nº 69542, de 03/08/2004. TJRN – Portaria nº 163/2004-TJ TJRO – Resolução nº 023/2010-PR TJSE – Resolução nº 15, de 15/06/2005.



Conselho Nacional de Justiça
Gabinete do Conselheiro José Lucio Munhoz

Face ao panorama descrito, verifico que os Tribunais de Justiça dos Estados do Amazonas, Paraná, Rio Grande do Norte, Rondônia e Sergipe, instituíram a aludida gratificação, a princípio, em desconformidade com a legislação pátria, motivo pelo qual determino desde já a instauração de Procedimentos de Controle de Administrativos para verificação de legalidade dos respectivos atos, os quais devem ser autuados individualmente, de modo a proporcionar-lhes a oportunidade de justificativas e esclarecimentos adicionais.

Assim sendo, conheço da Consulta formulada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas para respondê-la no sentido de não ser possível a instituição de gratificação de participação em Comissões de Licitação, de Pregoeiro e Equipe de Apoio através de Resolução.

Intimadas as partes, archive-se independentemente de nova conclusão.

Brasília, 8 de novembro de 2011.

Conselheiro JOSÉ LUCIO MUNHOZ
Relator