



# Câmara Municipal de Aracruz

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Pg nº  
07  
CMA

## PROCURADORIA

**Processo Administrativo nº:** 740/2018.

**Requerente:** Vereador Fábio Netto da Silva

**Assunto:** Projeto de Lei nº 022/2018.

**Parecer nº:** 156/2018

**EMENTA:** PROCESSO LEGISLATIVO. PROJETO DE LEI. PROGRAMAS DE MILHAS DAS COMPANHIAS AÉREAS. PONTOS/CRÉDITOS ADQUIRIDOS COM RECURSOS PÚBLICOS. INCORPORAÇÃO AO ERÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE.

### 1. RELATÓRIO

Trata-se de solicitação do Exmo Vereador José Gomes dos Santos, membro da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Redação desta Casa de Leis, para que esta Procuradoria manifeste-se sobre a legalidade/constitucionalidade do Projeto de Lei nº 022/2018, de autoria do Exmo Vereador Fábio Netto da Silva, que dispõe sobre os pontos dos programas de milhagem recebidos por agentes políticos ou servidores em viagens oficiais custeadas com recursos públicos.

É o que importa relatar.



## 2. DA COMPETÊNCIA DA PROCURADORIA E A NATUREZA DO PARECER

A Lei Municipal nº 3.814/14, ao dispor sobre deveres e responsabilidades dos procuradores legislativos (art. 5º, § 2º, do art. 9º e do Anexo X), estabelece que é atribuição destes advogados públicos “emitir parecer nos projetos de lei do Executivo e de iniciativa do Legislativo”, dentre outras.

No âmbito do processo legislativo, **os pareceres jurídicos elaborados pelos procuradores são meramente facultativos e não vinculantes**, posto que os parlamentares – através das Comissões Temáticas e do Plenário – têm soberania para decidir colegiadamente sobre a constitucionalidade, legalidade e o mérito (oportunidade e conveniência) das proposições legislativas, sem prejuízo do ulterior controle pelo Poder Judiciário.

A Procuradoria é órgão auxiliar do Poder Legislativo, responsável pela representação judicial e extrajudicial da Câmara Municipal de Aracruz, bem como pela função de assessoramento e consultoria jurídica.

Todavia, é imperioso ressaltar que os advogados públicos devem atuar com independência técnica e autonomia funcional, conforme dispõe o art. 2º, § 3º, art. 7º, I, § 2º, art. 18, art. 31, § 1º e § 2º, e art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94). Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF):

*(...) O exercício do poder-dever de questionar, de fiscalizar, de criticar e de buscar a correção de abusos cometidos por órgãos públicos e por agentes e autoridades do Estado, inclusive magistrados, reflete prerrogativa indisponível do advogado, que não pode, por isso mesmo, ser injustamente cerceado na prática legítima de atos que visem a neutralizar situações configuradoras de arbítrio estatal ou de desrespeito aos direitos daquele em cujo favor atua. [HC 98.237, Rel. Celso de Mello, j. 15.12.2009, 2ª T, DJ 6.8.2010]*

No exercício do seu *mister*, cumpre aos procuradores públicos tão somente a análise da constitucionalidade, legalidade e a técnica legislativa das propostas, evitando-se manifestar-se sobre outras questões de ordem técnica (estranhas à sua especialidade) ou adentrar o mérito legislativo.



# Câmara Municipal de Aracruz

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Pg. nº  
09  
CMA

## 3. DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO

A competência legislativa dos municípios está prevista nos incisos I e II do art. 30 da Carta da República, *in verbis*:

### Art. 30. COMPETE AOS MUNICÍPIOS:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(...)

A competência para legislar sobre assuntos de interesse local é exclusiva do Município, de forma que qualquer norma federal ou estadual que trate de temas de relevância predominantemente local são inconstitucionais.

Por outro lado, no uso da competência suplementar, os municípios podem suprir as lacunas da legislação federal e estadual, regulamentando as respectivas matérias para ajustar a sua execução às peculiaridades locais. Entretanto, não podem contraditar a legislação federal e estadual existente, tampouco extrapolar sua competência para disciplinar apenas assuntos de interesse local.

Não há uma enumeração constitucional, expressa e taxativa, dos chamados assuntos de interesse local, de competência do ente municipal. Deverão eles ser identificados caso a caso, a partir da aplicação do *princípio da predominância do interesse*.

O princípio da predominância do interesse parte da premissa de que há assuntos que, por sua natureza, devem, essencialmente, ser tratados de maneira uniforme em todo o País e outros em que, no mais das vezes, é possível ou mesmo desejável a diversidade de regulação e atuação do Poder Público, ou em âmbito regional, ou em âmbito local.

Logo, se a matéria é de interesse predominantemente geral, a competência é outorgada à União. Aos estados são reservadas as matérias de interesse



predominantemente regional. Cabe aos municípios a competência sobre as matérias de interesse predominantemente local.

Fixadas essas premissas, passo a análise da proposição em epígrafe.

Nos termos do art. 22 da Carta da República compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

VI - sistema monetário e de medidas, títulos e garantias dos metais;

IX - diretrizes da política nacional de transportes;

Por outro lado, conforme o art. 48 da CF/88, cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

XIII - matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações;

XIV - moeda, seus limites de emissão, e montante da dívida mobiliária federal.

Conforme estudo "Programa de Milhas e Contratos de Fidelidade: Natureza Jurídica e Impactos no Direito do Consumidor, de autoria do professor e mestre em Justiça, Empresa e Sustentabilidade pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE) Leonardo Raphael Carvalho de Matos, publicado na Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo, as milhas concedidas pelas empresas aéreas têm natureza jurídica de moeda:

*"Houve um tempo em que as milhas eram prêmios recebidos a partir de viagens realizadas. Hoje, as milhas constituem moeda para a aquisição de produtos e/ou serviços diversos aos de viagens. As milhas, ainda, podem ser obtidas como produtos, através de simples compra. Da mesma forma que podem ser vendidas livremente. Logo, entende-se constituir moeda, sendo, esta, a sua natureza jurídica.*



Inobstante isso, a regulamentação da matéria não está inserida na competência do Município (art. 30 da CF/88) também porque se trata de interesse predominantemente geral (ou nacional).

Não é razoável que cada um dos 5.570 municípios brasileiros regulamente a matéria em âmbito local, sob pena de inviabilizar os programas de milhas, desestimular a “política de crédito” adotada pelas companhias aéreas e violar os princípios da livre iniciativa (art. 170, *caput*, da CF/88) e da livre concorrência (art. 170, IV c/c 173, § 4º da CF/88).

**Isto posto, entendo que a matéria não está inserida na competência legislativa do Município, visto que usurpa competência legislativa da União e dispõe sobre interesse geral (nacional).**

#### 4. DA INICIATIVA LEGISLATIVA

Em regra, a iniciativa legislativa é geral, competindo concorrentemente aos vereadores, às comissões, ao Prefeito e ao povo a proposição de normas jurídicas em âmbito municipal (emendas à Lei Orgânica e leis ordinárias).

Entretanto, a própria Constituição reserva a iniciativa de determinadas matérias ao chefe do Poder Executivo. Nesse sentido, dispõe o art. 61, § 1º da Carta da República:

Art. 61. (...)

**§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:**

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

**II - disponham sobre:**

- a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;
- b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;
- c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;



- d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;
- e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;
- f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

O referido comando constitucional, que explicita as leis iniciativa privativa do Presidente da República, é de reprodução obrigatória (no que couber) em âmbito municipal em decorrência chamado *princípio da simetria*.

O princípio da simetria exige que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotem, sempre que possível, em suas respectivas Constituições e Leis Orgânicas, os princípios fundamentais e as regras de organização existentes na Constituição, principalmente as relacionadas a estrutura do governo, forma de aquisição e exercício do poder, organização de seus órgãos e limites de sua própria atuação.

Destaque-se que nos termos da Constituição Federal (art. 63) e da Lei Orgânica Municipal (art. 31) é vedado o aumento de despesa nos projetos de iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo e nos projetos sobre organização dos serviços administrativos da Câmara Municipal, ressalvado o disposto no art. 166, § 3º e § 4º da CF e no art. 95, § 2º e 30 da LOM.

Posto isto, cumpre verificar se o proponente tem competência dar início ao processo legislativo no presente caso.

Observe que, a matéria não está incluída no rol taxativo das iniciativas privativas do chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, da CF/88), sendo, portanto, de iniciativa comum.



## 5. DA CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E DA LEGALIDADE

Apesar de não vislumbrar flagrante inconstitucionalidade material na redação da proposta, é provável que seu texto seja questionado na Justiça por violação aos princípios da livre iniciativa (art. 170, *caput*, da CF/88) e da livre concorrência (art. 170, IV c/c 173, § 4º da CF/88).

Neste contexto, trago à baila algumas considerações feitas pelo Ministério Público de Contas e pelo Tribunal de Contas da União (TCU), nos autos do TC nº 011.367/2004-7 (apenso TC nº 012.019/2004-8), acerca das dificuldades na implantação de medidas semelhantes às previstas no Projeto de Lei nº 022/2018:

- *as bonificações constituem retribuição outorgada ao passageiro, e não a quem pagou a passagem;*
- *o prêmio não carrega dano ao erário ou custo adicional para a Administração Pública;*
- *não há ofensa aos princípios da legalidade, economicidade ou, ainda, da moralidade, na percepção pelo servidor de pontos obtidos em programas de milhagem, porquanto as regras de tais programas são estabelecidas pelas companhias aéreas e se orientam pela fidelidade do passageiro, mas não do adquirente;*
- *os regulamentos dos programas de milhas somente admitem a participação de pessoas físicas;*
- *os regulamentos não admitem a transferência entre contas de diferentes participantes;*
- *os regulamentos não permitem a adoção de contas diversas que possibilitem distinguir milhas provenientes de viagens pagas pelo Poder Público e milhas decorrentes de gastos efetuados com recursos privados;*
- *reconhecendo a natureza dos programas de milhas e a dificuldade de controle e administração das milhas, grande parte das empresas*



# Câmara Municipal de Aracruz

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Pg nº  
12  
CMA

*privadas têm permitido a seus empregados o uso para fins particulares como forma de bônus para compensá-los pelo afastamento de seus respectivos lares e em razão de viagens realizadas fora do horário normal de trabalho;*

- a impossibilidade, por razões de privacidade e sigilo, de os programas de fidelidade fornecerem aos empregadores informações sobre milhas acumuladas pelos respectivos funcionários;*
- ainda que seja possível implementar, com dificuldades operacionais, a segregação entre as milhas decorrentes de viagens oficiais e milhas de origem privada, é necessário considerar os custos administrativos adicionais bem como só benefícios do uso de tais milhas em viagens oficiais. Como exemplo, deve-se lembrar que as companhias aéreas destinam um número limitado de assentos, bem como restringem os períodos em que se pode usar as milhas, o que constitui limitação no caso de viagens a serviço;*
- a inexistência de irregularidade ou ilegalidade no que se refere à percepção, por parte dos servidores públicos, de tais prêmios oferecidos pelas empresas aéreas, conforme entendimento firmado na Decisão nº 644/1996;*
- encontram-se em tramitação no âmbito do Congresso Nacional os seguintes projetos de lei que tratam diretamente do tema: PL-156/2007 e PL-544/2007.*

Por fim, ainda que superadas as dificuldades de ordem operacional e constitucional, observo que a proposta de lei não prevê a forma pelo qual as milhas oferecidas pelas companhias aéreas serão incorporadas ao erário.



## 6. DO PROCEDIMENTO DE DELIBERAÇÃO

Tratando-se de projeto de lei ordinária, deve ser observado o quórum de **maioria simples** para aprovação, ou seja, maioria dos votos desde que presente a maioria absoluta dos vereadores.

## 7. DA TÉCNICA LEGISLATIVA

A Constituição Federal estabeleceu, no Parágrafo Único do art. 59, a necessidade da edição de lei complementar sobre a elaboração, a alteração, a redação e a consolidação das leis. A LC nº 95/98, atendeu essa determinação de estabelecer diretrizes para a organização do ordenamento jurídico.

Analisando os autos, verifico que a proposição está em conformidade a referida norma.

## 8. CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, pelos fundamentos jurídicos supracitados, entendo que o Projeto de Lei nº 022/2018 usurpa competência legislativa da União e viola princípios da Constituição Federal.

**Assim, opino pela inconstitucionalidade da proposição.**

S.M.J., é o parecer.

Aracruz/ES, 26 de novembro de 2018.

  
**MAURÍCIO XAVIER NASCIMENTO**  
Procurador – mat. 015237  
OAB/ES 14.760