



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647



Ofício nº 97/2021-DL

Araraquara, 18 de novembro de 2021

A Sua Excelência o Senhor
Vereador e Presidente Aluisio Boi
Câmara Municipal de Araraquara

Assunto: **inconstitucionalidade do Projeto de Lei nº 303/2021 (análise da Diretoria Legislativa)**

Excelentíssimo Senhor Presidente,

Recebida a propositura em assunto, verifica-se que esta é indisfarçadamente inconstitucional, contrária às normas da Lei Orgânica do Município de Araraquara (LOMA) e fora apresentada com vício de iniciativa, razão pela qual, por oportuno, *ex vi* dos incisos I e III do art. 189 do Regimento Interno desta Casa de Leis, é plenamente suscetível de devolução a sua respectiva autora, Vereadora, e Vice-Presidente desta Casa de Leis, Thainara Faria.

“Primo ictu oculi”, em uma mera análise perfunctória, já é possível verificar a existência da inconstitucionalidade e ilegalidade que maculam a propositura: há hialina invasão ao espectro exclusivo de atuação do Chefe do Poder Executivo, o que propaga o denominado vício de iniciativa legislativa.

À vista disso, malgrado os elevados propósitos da proposição apresentada, esta é formal (vício subjetivo) e materialmente (violação aos princípios da separação dos poderes e reserva da administração) inconstitucional pelos motivos a seguir mais detalhadamente expostos.

Sucedese que a propositura em apreço, de iniciativa parlamentar – ao obrigar o Poder Executivo a criar um banco de dados de maneira a registrar e, conseqüentemente, divulgar informações acerca da violência contra a população negra no Município de Araraquara – extrapola o poder legislativo que a Bíblia Política confere à edil no tocante à possibilidade de esta implementar políticas públicas e concretizar o princípio da publicidade ou a constitucional transparência administrativa desta oriunda.

Não bastasse, a obrigatoriedade conferida ao Poder Executivo e seus órgãos no que atine à criação de um banco de dados, a propositura traça comandos que devem ser respeitados desde a elaboração até a divulgação das informações nele presentes, o que se depreende, especialmente, do seu art 2º, de sorte que – para obter tais informações – será necessária a busca destas junto a órgãos estaduais.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

Nesse diapasão, ocorre que o Poder Executivo e seus órgãos – em virtude de tal projeto, de iniciativa do Poder Legislativo – ficariam compelidos a cumprir uma eventual ordem legal que somente deveria ser dada se a iniciativa partisse do Prefeito, consoante o art. 61, § 1º, II, “e”, da Constituição Federal, o art. 24, § 2º, 2, da Constituição Estadual, e o art. 74, III, da LOMA, o qual assim preleciona:

“Art. 74. São de iniciativa privativa do Prefeito Municipal as leis que disponham sobre:

(...)

III - criação, estruturação e atribuições das Secretarias ou Departamentos equivalentes e órgãos da Administração Pública direta e indireta, autárquica e fundacional;”

Tais dispositivos, obrigatoriamente simétricos, conferem exclusiva iniciativa legislativa ao Chefe do Poder Executivo para criação de órgãos da Administração Pública, compreendendo a descrição de suas atribuições e competências.

Neste prumo, não há desconhecimento quanto à interpretação restritiva que deve haver sobre as matérias de competência exclusiva dispostas na Bula Maior, mas aqui a propositura se encaixa perfeitamente em tais dispositivos, bem como – “a contrario sensu” – na tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do Tema de Repercussão Geral nº 917, *ipsis verbis*:

“Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, “a”, “c” e “e”, da Constituição Federal)”

Ora, caminho diverso seria se já houvesse mencionado banco de dados (ou política pública) e a propositura tivesse como conteúdo torna-lo, com base nas leis federal e municipal de acesso à informação, de interesse coletivo e geral, de modo a ser mais acessível a todos.

Entrementes, a vereança – por meio da presente propositura – encerra por criar novas e inéditas obrigações a órgãos do Poder Executivo, de maneira a oniricamente dizer, “permissa venia”: “olha, secretaria, olha Prefeito, criem um banco de dados e o criem desta forma. Depois de estruturalmente se moverem para criá-lo, deem a devida publicidade desta forma. Ah, e utilizem os recursos orçamentários necessários para tanto, seja como for, inclusive suplementando vossas dotações orçamentárias próprias”.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

A toda evidência, a legisladora conferiu a agentes públicos o desempenho de atividades de compilação de dados e de alimentação do sistema, o que implica definir atribuições de órgão administrativo municipal.

Assim, é forçoso reconhecer que a publicidade pretendida somente poderá se dar por meio do desempenho de atividades atribuídas a agentes públicos municipais. Por isso, o projeto de lei em testilha invade o âmbito da iniciativa privativa do Poder Executivo, por se tratarem de decisões atinentes ao que se denomina reserva da administração.

Ora, cabe ao Poder Executivo definir prioridades e, dentro dos objetivos e programas traçados pela legislação, alocar recursos e esforços. Não se discute a relevância de se compilarem e divulgarem tais dados, mas a competência é exclusiva do Prefeito.

Isso, repisa-se, a despeito da digníssima intenção da nobre parlamentar ao igualmente apresentar propositura onusta de louváveis intentos, é hialinamente inconstitucional. E tão somente é porque a matéria por ela ventilada é de competência única do Alcaide. O Município tem competência para legislar sobre a temática em voga e até é necessário que se legisle, mas somente por iniciativa daquele.

Não é outro o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, “ipsis verbis” (*grifamos*):

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Arguição em face da Lei nº 5.003, de 06 de novembro de 2014, do Município da Mauá, que **dispõe sobre a elaboração de estatísticas relativas à violência contra a mulher no âmbito do município** e dá outras providências. Cabimento. **Existência de vício de iniciativa insanável, na medida em que a questão tratada pela lei impugnada é de iniciativa exclusiva do Poder Executivo**, na pessoa do Prefeito Municipal. Violação ao princípio da separação dos poderes. Inteligência dos arts. 5º e 47, II e XIV e 144 da Constituição Estadual. Muito embora inexistam inconstitucionalidade decorrente da criação de nova atribuição ao poder executivo municipal e, conseqüentemente, de despesa, sem explicitar a fonte de custeio, nos termos do entendimento já externado por este Órgão Especial, a existência de vício de iniciativa insanável impõe o reconhecimento da inconstitucionalidade da norma impugnada. Inconstitucionalidade já aferida pela Comissão de Justiça e Redação da Câmara Municipal. Precedente deste Órgão Especial em hipótese análoga. Ação procedente.” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2186121-44.2019.8.26.0000; Relator (a): James Siano; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 05/02/2020; Data de Registro: 07/02/2020)



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Municipal n. 4.085/2019, de iniciativa parlamentar, que **"institui a divulgação permanente de dados e imagens dos animais desaparecidos ou à disposição para adoção no site oficial da Prefeitura Municipal de Poá e dá outras providências."** Norma de iniciativa parlamentar que impõe providências próprias de gestão, mais que a mera publicação de informações no site. Vulneração à reserva da administração e separação de poderes. Ação julgada procedente.” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2182025-49.2020.8.26.0000; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 31/03/2021; Data de Registro: 06/04/2021)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL N. 12.914/18, QUE "DISPÕE SOBRE A OBRIGATORIEDADE DE DIVULGAÇÃO DOS DADOS OBTIDOS PELOS ÓRGÃOS MUNICIPAIS RELATIVOS A CASOS DE AUTOMUTILAÇÃO, ABUSO SEXUAL (PEDOFILIA) E MAUS TRATOS COMETIDOS EM CRIANÇAS E ADOLESCENTES". I. VÍCIO DE INICIATIVA – Lei que define atribuições a agentes públicos municipais – Inconstitucionalidade da lei impugnada – Desrespeito aos artigos 5º e 47, incisos II, XI e XIV, da Constituição Estadual – Lei de iniciativa parlamentar que invadiu as atribuições do Chefe do Poder Executivo, ofendendo o princípio da separação dos poderes – Tema 917 de Repercussão Geral. II. DEVER DE TRANSPARÊNCIA GOVERNAMENTAL – Município que atende as diretrizes do Ministério da Saúde quanto à notificação dos casos de violência praticada contra crianças e adolescentes – "O entendimento segundo o qual não poderia lei de iniciativa parlamentar definir atribuições a órgão público municipal, que revela vício de inconstitucionalidade formal, em nada conflita com a necessidade de se garantir a máxima publicidade e transparência a dados de interesse coletivo e a ações públicas, postulado que, no caso, já é, inclusive, prestigiado." Inconstitucionalidade configurada – Ação julgada procedente.” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2003339-69.2019.8.26.0000; Relator (a): Moacir Peres; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 18/09/2019; Data de Registro: 19/09/2019)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL 7.458, DE 15 DE FEVEREIRO DE 2016, DE GUARULHOS - **DISPÕE SOBRE A IMPLANTAÇÃO, PELO EXECUTIVO MUNICIPAL, DE BANCO DE DADOS SOBRE VEÍCULOS ENVOLVIDOS EM ACIDENTES DE TRÂNSITO** - PROCESSO LEGISLATIVO - INICIATIVA PARLAMENTAR - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, II, XI E XIV, E 144, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - INGERÊNCIA NAS ATIVIDADES PRÓPRIAS DE DIREÇÃO DA CIDADE – INADMISSIBILIDADE. Não cabe ao Poder Legislativo, sob pena de grave desrespeito ao postulado da separação de poderes, ainda que por lei, praticar atos de caráter administrativo próprios do Poder Executivo, cuja atuação

e-mail: legislativo@camara-arq.sp.gov.br
www.camara-arq.sp.gov.br





CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

privativa na deflagração do processo legislativo está definida no texto constitucional. Essa prática legislativa de invadir a esfera de competência exclusiva do Executivo, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgride o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação ultra vires do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais. PROCEDÊNCIA, PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA IMPUGNADA.” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2087860-49.2016.8.26.0000; Relator (a): Amorim Cantuária; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 17/08/2016; Data de Registro: 19/08/2016)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE SISTEMA DE CALÇADAS ECOLÓGICAS - LEI DE INICIATIVA DO LEGISLATIVO- MATÉRIA AMBIENTAL - AUSÊNCIA DE VÍCIO DE INICIATIVA - INCONSTITUCIONALIDADE APENAS DA IMPOSIÇÃO DA CRIAÇÃO DE BANCO DE DADOS PELA SECRETARIA MUNICIPAL DO MEIO AMBIENTE, POIS SE TRATA DE ATO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ARI. 47, II, XIV o XIX, a, da CE) - JULGASE PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO.” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 0140758-78.2013.8.26.0000; Relator (a): Antonio Vilenilson; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 27/11/2013; Data de Registro: 05/12/2013)

Nessa toada, ademais, ressalta-se que a criação de programa (que é o caso, e que não significa que toda e qualquer política pública não pode ser legislada pela edilidade) com previsão de novas obrigações aos órgãos municipais é atividade nitidamente administrativa, representativa de atos de gestão, de escolha política para a satisfação das necessidades essenciais coletivas, vinculadas aos direitos fundamentais. Assim, privativa do Poder Executivo.

Cabe essencialmente à Administração Pública, e não ao legislador, deliberar a respeito da conveniência e oportunidade de programa, da forma como proposto, em benefício da população. Trata-se de atuação administrativa que decorre de escolha política de gestão, na qual é vedada intromissão de qualquer outro poder.

Observa-se, inclusive, que a criação de tal banco de dados e suas nuanças, caso não gerasse aumento de despesas públicas, poderia ser feita por meio de decreto, o que conduz a proposição – “a fortiori” – à violação do princípio da reserva da administração.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

Acontece que, sem embargo da reserva de iniciativa legislativa, também decorre do princípio da divisão funcional do poder a reserva da Administração Pública, pois, compete ao Poder Executivo o exercício de sua direção superior, a prática de atos de administração típica e ordinária e a disciplina de sua organização e de seu funcionamento (art. 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual).

A instituição de programa destinado à criação e execução de política pública, da forma como “in totum” fora proposto, situa-se no domínio da reserva da Administração, espaço conferido com exclusividade ao Chefe do Poder Executivo no âmbito de seu poder normativo imune a interferências do Poder Legislativo, e que se radica na gestão ordinária dos negócios públicos, como se infere dos arts. 5º e 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual, aplicável na esfera municipal por força de seu art. 144 e do art. 29 caput da Constituição Federal.

A alínea “a” do inciso XIX desse art. 47 fornece ao Chefe do Poder Executivo a prerrogativa de dispor mediante decreto sobre “organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos”, em preceito semelhante ao art. 84, VI, a, da Constituição Federal. Por sua vez, os incisos II e XIV estabelecem competir-lhe o exercício da direção superior da administração e a prática dos demais atos de administração, nos limites da competência do Poder Executivo, enraizando-se no art. 84, II, da Constituição de 1988.

Esses assuntos são privativos do poder normativo do Chefe do Poder Executivo, como já se decidiu:

“(…) 2. As restrições impostas ao exercício das competências constitucionais conferidas ao Poder Executivo, entre elas a fixação de políticas públicas, importam em contrariedade ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes (…)” (STF, ADI-MC-REF 4.102-RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, 26-05-2010, v.u., DJe 24-09-2010).

“(…) O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo. (…)” (STF, ADI-MC 2.364-AL, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, 01-08-2001, DJ 14-12-2001, p. 23).

De mais a mais, a instituição de programa confiando nova atribuição ao Poder Executivo, criando novas e inéditas obrigações, caso haja geração de despesa, é matéria que se insere na reserva de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, nos termos dos arts. 5º, 24, § 2º, 2 e 47, II, XIV e XIX, “a”, da Constituição Estadual.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

Derradeiramente, em apertada síntese, ressalta-se a inconstitucionalidade do art. 4º do projeto, porquanto não se pode obrigar o Poder Executivo a regulamentar leis, sob pena de afronta aos mesmos princípios aqui ventilados, na esteira de inúmeros julgados da Corte Bandeirante: ADIn nº 2.111.837-65.2019.8.26.0000 v.u. j. de 11.09.19; ADIn nº 2.109.612-09.2018.8.26.0000 v.u. j. de 07.11.18; ADIn nº 2.232.361-62.2017.8.26.0000 v.u. j. de 16.05.18; ADIn nº 2.193.461-39.2019.8.26.0000 v.u. j. de 13.11.19 Rel. Des. MOACIR PERES; ADIn nº 2.105.537-87.2019.8.26.0000 v.u. j. de 27.11.19 Rel. Des. RENATO SARTORELLI; ADIn nº 2.245.394-51.2019.8.26.0000 v.u. j. de 19.02.20 Rel. Des. MÁRCIO BARTOLI.

“Ex positis”, esta Diretoria Legislativa entende – “rogata máxima venia” – que o Projeto de Lei nº 303/2021 é visceral e oceanicamente inconstitucional, tanto sob o ângulo da forma quanto sob a perspectiva substancial, em virtude das razões aqui ventiladas, por isto.

Ante todo o exposto, em síntese, rememora-se, o Projeto de Lei nº 303/2021 padece de eminentes (i) vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade, pois contrário à Carta Cidadã e à Lei Maior Municipal, bem como (ii) resta imiscuída de vício de iniciativa, motivo pelo qual – a critério do Excelentíssimo Presidente desta Egrégia Casa Legislativa – a propositura pode ser validamente devolvida a sua autora, a qual – assim – poderá, no prazo de 10 (dez) dias, recorrer da decisão presidencial, à luz do art. 212 e seguintes do Regimento Interno deste Legislativo.

Solicita-se a Vossa Excelência a juntada do presente ofício no processo correspondente.

Respeitosamente,

VALDEMAR MARTINS NETO MOUCO MENDONÇA
Diretor de Unidade – Diretoria Legislativa

Redigido por:

CAIO FELLIPE BARBOSA ROCHA
Assistente Técnico Legislativo