



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

DIRETORIA LEGISLATIVA

Ofício nº 106/2023-DL

Araraquara, 27 de outubro de 2023

A Sua Excelência o Senhor
Vereador e Presidente Paulo Landim
Câmara Municipal de Araraquara

Assunto: **inconstitucionalidade do Projeto de Lei nº 338/2023¹ (análise da Diretoria Legislativa)**

Excelentíssimo Senhor Presidente,

Recebida a propositura em assunto, de autoria do vereador Rafael de Angeli, verifica-se que ela é indisfarçadamente inconstitucional e contrária às normas da Lei Orgânica do Município de Araraquara (LOMA), bem como carrega consigo indiscutível vício de iniciativa, razão pela qual, por oportuno, “ex vi” dos incisos I e III do art. 189 do Regimento Interno desta Casa de Leis², é plenamente suscetível de devolução ao seu respectivo autor.

“Primo ictu oculi”, eis de se reconhecer a briosíssima intenção do nobre parlamentar ao apresentar propositura onusta de louváveis intentos, malgrado a oceânica inconstitucionalidade detectada, sobre a qual dilucida-se.

O projeto em apreço merece ser vergastado porque é materialmente inconstitucional por direta afronta aos princípios da divisão funcional dos poderes e da reserva administrativa³.

Neste prumo, antes de esmiuçar as inconstitucionalidades adrede elencadas, impende realçar que proposições que anseiam dar concretude ao princípio da publicidade, “in casu”, como sinônimo de transparência administrativa (acesso à informação), são essenciais para a irradiação dessa que é tida como princípio republicano não prescindível ao controle administrativo, sujeitando os agentes públicos que o viola às sanções por ato de improbidade administrativa.

¹ <http://consulta.camara-arq.sp.gov.br/Documentos/ListarArquivosPdf/279895>

² “Art. 189. O Presidente da Câmara devolverá ao autor, mediante despacho, a proposição: I - manifestamente inconstitucional ou contrária às normas da Lei Orgânica do Município; (...) III - apresentada com vício de iniciativa; (...)”

³ Conforme jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal, “o princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo” (ADI-MC nº 2.364-AL, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, j. 01/08/2001).



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

DIRETORIA LEGISLATIVA

De mais a mais, corolário deste princípio é o direito fundamental de acesso a informações, o qual vem previsto nos arts. 5º, XXXIII, e 37, § 3º, da Constituição Federal (CF), garantindo que todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral.

Em síntese, o princípio da publicidade está ligado ao direito de informação dos cidadãos e ao dever de transparência do Estado, em conexão direta com o princípio democrático, e pode ser considerado, inicialmente, como apreensível em duas vertentes: (i) na perspectiva do direito à informação (e de acesso à informação), como garantia de participação e controle social dos cidadãos (a partir das disposições relacionadas no art. 5º da CF), bem como (ii) na perspectiva da atuação da Administração Pública em sentido amplo (a partir dos princípios determinados no art. 37, “caput”, e artigos seguintes da CF).

Entrementes, a proposição em testilha padece de visceral vício de inconstitucionalidade em razão de avançar sobre área de planejamento, organização e gestão administrativa, interferindo claramente em matéria que é reservada à iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

Sucedese que aquela vai além da mera obrigação afeta à concretização local do princípio da publicidade, porquanto estabelece o modo de cumprimento de tal obrigação.

Afinal, indiretamente, não apenas está impondo-se a obrigação de que o Poder Executivo disponibilize determinadas informações na internet (“v.g.”, no site oficial da Prefeitura), mas – diretamente e sobretudo – de que o mesmo Poder insira um “Código de Barras Bidimensional QR em todas as placas de obra pública municipal em andamento, para leitura por smartphone e outros tipos de dispositivos móveis” a fim de que aquelas informações possam ser acessadas.

Nesse sentido, não tem sido outro o entendimento iterativo do Ministério Público do Estado de São Paulo, segundo o qual:

“ao Poder Legislativo será consentido estabelecer o que (o Poder Executivo) pode ou deve fazer, mas não como fazê-lo, porque, salvo competências constitucionalmente vinculadas, remanesce ao Poder Executivo, como órgão de governo, a escolha dos meios de cumprimento das obrigações fixadas pelo Parlamento, e que se rende



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

DIRETORIA LEGISLATIVA

ao âmbito de sua discricionariedade (escolhas, opções, alternativas) – simples ou técnica – à luz da realidade e da possibilidade da medida dos recursos (humanos, materiais) disponíveis, da influência da técnica, da ciência e da tecnologia, das condicionantes do ordenamento jurídico inteiro, e dos aspectos econômicos, financeiros e orçamentários”⁴.

Isso posto, a pretexto de dispor sobre publicidade, não pode o Poder Legislativo avançar sobre matéria que é de competência exclusiva do Poder Executivo, a dispor – a bem da verdade – sobre atos típicos de gestão.

Veja que, em casos semelhantes, o Tribunal de Justiça Bandeirante (TJSP) já se pronunciou no mesmo sentido, “ipsis verbis”:

Ação direta de inconstitucionalidade - Lei nº 14.400, de 12 de maio de 2023, do Município de São José do Rio Preto que "dispõe sobre a **identificação de áreas nos mapas digitais** do Sistema de Informação Geográfica - SIG, de São José do Rio Preto". 2. Ausência de vício formal de iniciativa - Competência legislativa concorrente - Artigo 24, § 2º, da Constituição do Estado de São Paulo que não admite interpretação extensiva. 3. Organização administrativa - **Ato normativo de origem parlamentar que não versa sobre simples divulgação de dados no portal oficial do Município, mas define onde e como a informação deve ser disponibilizada - Impossibilidade** - Ato típico de administração, cujo exercício e controle cabem ao Prefeito - Interferência indevida na definição de prioridades para ampliação de ferramenta digital de geoprocessamento de dados - Matéria inserida no âmbito da reserva de administração - Violação aos artigos 5º e 47, incisos II, XIV e XIX, alínea "a", da Constituição Estadual - Afronta ao princípio da separação dos poderes. 4. Ação julgada procedente.⁵ **Grifei**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 3.849, de 29 de novembro de 2021, que autoriza o Executivo a **instituir o Sistema de Identificação Digital em Árvores (QR Code) em praças municipais, horto municipal e escolas municipais**. Alegação de ofensa ao princípio da separação dos poderes. Reconhecimento. Lei impugnada, de autoria parlamentar, que impõe ao Poder Executivo a obrigação de criar um Sistema de Identificação Digital em Árvores,

⁴ Processo n. 2217477-52.2022.8.26.0000 (<https://iracemapolis.siscam.com.br/arquivo?Id=33570>)

⁵ TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2121476-68.2023.8.26.0000; Relator (a): Vianna Cotrim; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 09/08/2023; Data de Registro: 10/08/2023.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

DIRETORIA LEGISLATIVA

com armazenamento de informações sobre "idade, nome científico, se é frutífera, país de origem", com posterior disponibilização desses dados mediante uso de QR Code a ser impresso em uma placa, e que será acessível pelos usuários mediante uso de aplicativo próprio, a ser desenvolvido pela Administração. **Clara interferência em na área de gestão.** Ação julgada procedente.⁶ **Grifei**

De mais a mais, a propositura objurgada adentra mais ainda no núcleo funcional da Administração Pública, insuscetível de interferência legislativa⁷, quando determina que “as despesas a serem realizadas com a inserção do QR Code na placa serão suportadas, exclusivamente, pela responsável pela execução da obra pública”.

Nesse caso, há hialina interferência no âmbito da relação contratual estabelecida entre o Poder Executivo e a empresa “responsável pela execução da obra”.

De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, “padece de inconstitucionalidade formal a lei resultante de iniciativa parlamentar que disponha sobre matéria afeta à reserva de administração, como aquela atinente à gestão de contratos celebrados pela Administração Pública.”⁸

Sem contar que, eventualmente, pode ser que tal obrigação imposta às empresas possa malferir o princípio do equilíbrio econômico e financeiro que deve reger as relações entre os sujeitos acima, o que – “a fortiori” – seria também inconstitucional.⁹

Não obstante as nódoas de inconstitucionalidade acima expostas, o parágrafo único do art. 2º e o art. 4º do projeto de lei também estão juridicamente viciados.

Quanto ao primeiro, além de encaixar-se nas nuances administrativas de competência privativa do Alcaide, tem tal dispositivo o condão de conferir novas e inéditas obrigações ao Poder Executivo, a órgãos e servidores deste, o que vai de

⁶ TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2295705-75.2021.8.26.0000; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 18/05/2022; Data de Registro: 26/05/2022.

⁷ Direito constitucional e teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 2003, 7ª Edição, p. 739.

⁸ ARE nº 1.337.997/RJ-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 1º/12/21). No mesmo sentido vão os seguintes julgados: ARE nº 1.349.609/PR-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 18/2/22; RE nº 1.252.153/RJ-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 21/6/21.

⁹ RE nº 1.351.379-AgR, Rel. Min. Edson Fachin, red. do ac. Min. André Mendonça, Segunda Turma, DJe de 5/8/22; ARE nº 1.343.233/SP-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 18/11/21; RE nº 1.254.518-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe de 30/4/20; ARE nº 929.591/PR-AgR, Segunda Turma, de minha relatoria, DJe de 27/10/17.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

DIRETORIA LEGISLATIVA

encontro com o Tema de Repercussão Geral nº 917¹⁰, do STF, a conflitar com o que prescreve o art. 61, § 1º, II, “e”, da CF.

Já o segundo dispositivo, por sua vez, também é inconstitucional porque afronta o princípio da reserva administrativa, da separação dos poderes, na esteira de inúmeros julgados da Corte Bandeirante.¹¹

Derradeiramente, repisa-se, no contexto do que a doutrina denomina “regime do poder visível”, não há dúvida de que é possível (para atendimento da orientação do artigo 37 da Constituição Federal) que o legislativo imponha ao Executivo a obrigação de divulgar no Portal Oficial do Município dados relevantes da atividade administrativa.

Afinal, “a publicidade é exigível tanto para viabilizar o controle dos atos administrativos quanto para proteger direitos de particulares em suas relações com a administração pública.”¹²

O que não se concebe, entretanto, é que o Legislativo, com base no postulado da transparência, interfira em atos de gestão administrativa, ou seja, disponha sobre medidas de execução governamental, em evidente violação do princípio da separação dos poderes.

Ante todo o exposto, ainda, cumpre consignar que o Instituto Brasileiro de Administração Municipal (Ibam), por meio do Parecer nº 1435/2022, já se manifestou contrariamente a projeto semelhante.¹³

“Ex positis”, esta Diretoria Legislativa entende – “rogata máxima venia” – que o Projeto de Lei nº 338/2023 é visceral e indisfarçadamente inconstitucional sob a perspectiva substancial, em virtude das razões aqui ventiladas, por isto.

Ao remate, a critério do Excelentíssimo Presidente desta Egrégia Casa Legislativa – a propositura pode ser validamente devolvida ao seu autor, o qual – assim – poderá,

¹⁰ “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)”.

¹¹ 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.

¹² ADI n. 2.444/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, Plenário, j. 06/11/2014.

¹³ <https://araras.siscam.com.br/arquivo?Id=122596>



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

DIRETORIA LEGISLATIVA

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,

CAIO FELLIPE BARBOSA ROCHA
Diretoria Legislativa

Ciente e de acordo:

VALDEMAR MARTINS NETO MOUCO MENDONÇA
Diretor de Unidade – Diretoria Legislativa