

PARECER 045/2019

Parecer ao Projeto de Lei n.º 021-L, de 05 de fevereiro de 2019, de autoria do Edil Rafael Marreiro de Godoy que “dispõe sobre a criação da ‘casa abrigo’ e dá outras providências”.

Trata-se de Projeto de Lei promovido pelo Nobre Parlamentar Rafael Marreiro de Godoy que pretende autorizar que o Poder Executivo crie uma “casa abrigo”, ora destinada a recepcionar mulheres vítimas de violência e, por consequência, seus filhos, se menores ou portadores de necessidades especiais.

É o relatório.

Cumpre-nos, desta feita, apreciar os limites da competência municipal, bem como se a deflagração pelo parlamentar torna apto o projeto aos fins a que se destina.

Eis que transcrevemos os dispositivos aplicáveis, diante do nosso juízo na apreciação do projeto:

Constituição da República:

Art. 2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I – legislar sobre assuntos de interesse local;

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

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao

Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

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

(...) 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;

(...)

Constituição do Estado de São Paulo:

Artigo 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Artigo 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

(...)

§ 2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

1 - criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração;

2 – criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX;

3 - organização da Procuradoria Geral do Estado e da Defensoria Pública do Estado, observadas as normas gerais da União;

4 - servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;(NR)

5 - militares, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para inatividade, bem como fixação ou alteração do efetivo da Polícia Militar;

6 - criação, alteração ou supressão de cartórios notariais e de registros públicos.

(...)

§ 5º - Não será admitido o aumento da despesa prevista:

1 - nos projetos de iniciativa exclusiva do Governador, ressalvado o disposto no art. 174, §§ 1º e 2º;

2 - nos projetos sobre organização dos serviços administrativos da Assembléia Legislativa, do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Artigo 47 - Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

(...)

XIX - dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos;

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

HELY LOPES MEIRELLES em sua obra *Direito administrativo brasileiro*, 30. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 406, leciona:

A criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas do Poder Executivo exige lei de iniciativa privativa do Presidente da República, dos Governadores dos Estados e do Distrito Federal e dos Prefeitos Municipais, conforme seja federal, estadual ou municipal a Administração interessada, abrangendo a Administração

direta, autárquica e fundacional (CF, art. 48, X, c/c o art. 61, § 1º, II, "d"). Com a EC 32/2001, ao Chefe do Executivo compete privativamente dispor sobre a "extinção de funções ou cargos quando vagos" (CF, art. 84, VI, "b"). Assim, não estando vago, a extinção depende de lei, também de sua iniciativa privativa. A privatividade de iniciativa do Executivo torna inconstitucional o projeto oriundo do Legislativo, ainda que sancionado e promulgado pelo Chefe do Executivo, porque as prerrogativas constitucionais são irrenunciáveis por seus titulares. Trata-se do princípio constitucional da reserva de administração, que impede a ingerência do Poder Legislativo em matéria administrativa de competência exclusiva do Poder Executivo ou, mesmo, do Judiciário.

HELY LOPES MEIRELLES em Direito municipal brasileiro, 16. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2008, leciona:

O sistema de divisão de funções impede que o órgão de um Poder exerça as atribuições de outro Poder, de modo que a Prefeitura não pode legislar – função específica do Poder Legislativo; como também a Câmara não pode administrar – função específica do Poder Executivo. Por outro lado, sendo o Município entidade estatal, com poder político para gerir os negócios de seu interesse local para a satisfação das necessidades de sua coletividade, seu governo não pode sofrer ingerência por parte de outras entidades estatais.

Consequentemente, a Prefeitura e a Câmara de Vereadores exercem suas atribuições com plena independência entre si e em relação aos Poderes e órgãos da União e dos Estados-membros. Não há subordinação ou dependência entre os dois Poderes da Administração local; agem, ou devem agir, com ampla liberdade, dentro da esfera própria de cada um, no ambiente de harmonia e independência recomendado pela Constituição Federal aos Poderes da União, extensivo também aos Poderes municipais (obra citada, p. 138/139) (grifado).

Como Poder Legislativo do Município, a Câmara de Vereadores tem a função precípua de fazer leis. (...)

A atribuição típica e predominante da Câmara é a normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração. Não executa obras e serviços públicos; dispõe, unicamente, sobre sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura; edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada nem aplica as rendas locais; apenas institui ou altera tributos e autoriza sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município; mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no prefeito.

Eis aí a distinção marcante entre a missão normativa da Câmara e a função executiva do prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato; o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração.

(...) A interferência de um Poder no outro é ilegítima, por atentatória da separação institucional de suas funções (CF, art. 2º).

Por idêntica razão constitucional, a Câmara não pode delegar funções ao prefeito, nem receber delegações do Executivo. Suas atribuições são incomunicáveis, estanques, intransferíveis (CF, art. 2º). Assim como não cabe à Edilidade praticar atos do Executivo, não cabe a este substituí-la nas atividades que lhe são próprias.

Em sua função normal e predominante sobre as demais, a Câmara elabora leis, isto é, normas abstratas, gerais e obrigatórias de conduta. Esta é sua função específica, bem diferenciada da do Executivo, que é a de praticar atos concretos de administração. Já dissemos – e convém se repita – que o Legislativo provê in genere, o Executivo in specie; a Câmara edita normas gerais, o prefeito as aplica aos casos particulares ocorrentes. Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem providões administrativas especiais manifestadas em ordens, proibições, concessões, permissões, nomeações, pagamentos, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo o mais que se

traduzir em atos ou medidas de execução governamental (grifado) (p. 617/618).

O projeto de lei em apreço certamente tem grande apelo social. Aliás, tem sido costumeira a atuação deste Edil na luta pelas políticas de inclusão de deficientes, idosos, meio ambiente. Todavia, o projeto “autoriza” o município a instituir uma casa abrigo para recepcionar mulheres vítimas de violência, ou seja, assente para que o Município crie a mencionada estrutura.

De proêmio, temos que autorizar é conceder licença, consentir, dar direito de realização, permitir algo. O termo autorização, em direito público, supõe pedido a quem é competente. Assim, quando o Poder Legislativo do Município edita lei criando ou autorizando o Poder Executivo a criar ou instituir algo, disciplinando-o total ou parcialmente, como ocorre, no projeto em exame, em função da criação de “casa abrigo”, dispondo sobre a infraestrutura e procedimento de recepção, invade, indevidamente, esfera que é própria da atividade do Administrador Público, violando o princípio da separação de poderes.

Observa-se que o Poder Legislativo não se limitou à criação do programa, ao contrário, impôs obrigações ao Poder Executivo [ainda que implícita] tais como, disponibilização de profissionais para manutenção, atendimento, segurança e infraestrutura. O art. 2º e 4º do PL assevera que a casa “deverá garantir infraestrutura”. O art. 5º refere que as despesas decorrentes da implantação do disposto nesta Lei correrão por dotações orçamentárias próprias.

Deste modo, ao prescrever atribuições a serem desempenhadas por órgãos da Administração Direta do Município de São Roque, o Poder Legislativo Municipal extrapolou a sua competência ao dispor sobre matéria reservada à iniciativa do Chefe do Executivo.

A criação da “casa abrigo” 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 deliberar a respeito da conveniência e oportunidade de programas 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.

A inconstitucionalidade, portanto, decorre da violação da regra da separação de poderes, prevista na Constituição Paulista e aplicável aos Municípios (art. 5º, art. 47, II e XIV, e art. 144).

É pacífico na doutrina, bem como na jurisprudência, que ao Poder Executivo cabe primordialmente a função de administrar, que se revela em atos de planejamento, organização, direção e execução de atividades inerentes ao Poder Público.

De outra banda, ao Poder Legislativo, de forma primacial, cabe a função de editar leis, ou seja, atos normativos revestidos de generalidade e abstração.

A inconstitucionalidade transparece exatamente pelo divórcio da iniciativa parlamentar da lei local com esses preceitos da Constituição Estadual. Pois, ao instituir programa ou serviço administrativo, de um lado, a lei viola o art. 47, II, XIV e XIX, a, no estabelecimento de regras que respeitam a direção da administração e a organização e o funcionamento do Poder Executivo, matéria essa que é da alçada da reserva da Administração.

Logo, temos que o presente Projeto de Lei apresenta vício de iniciativa (formal) que, mesmo aprovado, carregará consigo a inconstitucionalidade. Independente do parecer em questão, o projeto deve ser encaminhado para Comissão de “Constituição, Justiça e Redação” e “Saúde, Educação, Cultura, Lazer e Turismo”.

Não obstante o entendimento dessa consultoria, em relação ao mérito, fica a aprovação do presente Projeto de Lei adstrita a conveniência e oportunidade dos nobres Edis, que por maioria simples em única discussão devem dar o destino deste projeto.

É o parecer.

São Roque, 20 de fevereiro de 2019.

**YAN SOARES DE SAMPAIO
NASCIMENTO**
Assessor Jurídico

VIRGINIA COCCHI WINTER
Assessora Jurídica