



pdI0003-21

PARECER Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 0003/2021.

Trata-se de projeto de decreto legislativo, de iniciativa do nobre Vereador Celso Giannazi, que visa sustar a Portaria SME nº 01 de 28 de janeiro de 2021.

A referida portaria “Estabelece procedimentos para a organização das Unidades Educacionais da Rede Municipal de Ensino por ocasião do início do ano letivo e retorno dos estudantes às atividades presenciais”.

Nos termos da justificativa, a sustação do supramencionado diploma normativo se impõe tendo à vista, dentre outros, os seguintes motivos: (i) verificou-se um expressivo aumento de internações hospitalares de pessoas acometidas pela doença covid - 19 no Município de São Paulo durante o mês de janeiro de 2021; (ii) as escolas não passaram por reformas e adequações que favorecessem o cumprimento dos protocolos sanitários; (iii) não foram convocados novos servidores já aprovados em concurso público, acarretando sobrecarga e superexposição dos profissionais em atividade; (iv) a experiência internacional demonstra que as escolas podem se tornar importantes vetores de propagação de covid - 19, inexistindo segurança para alunos e funcionários antes da imunização por meio de vacinação.

Em que pesem os meritórios propósitos de seu autor, sob o aspecto estritamente jurídico, o projeto não reúne condições para prosseguir em tramitação, consoante será demonstrado.

Sob o aspecto estritamente jurídico, o projeto não reúne condições para prosseguir em tramitação, posto que a portaria cujos efeitos se pretende suspender é compatível com o ordenamento jurídico, não havendo que se falar em extrapolação das prerrogativas do Poder Executivo.

Todavia, antes de ingressar no mérito propriamente dito, cumpre tecer alguns esclarecimentos preliminares sobre o meio manejado pelo preponente.

O art. 14, XIII, da Lei Orgânica do Município atribui à Câmara competência para sustar os atos normativos do Executivo que exorbitem do poder regulamentar. A instrumentalização do ato de sustação se dá por intermédio de decreto legislativo, uma vez que, nos termos do



pdl0003-21

art. 236 do Regimento Interno, esta é a proposição destinada a regular matéria que exceda os limites da economia interna do Legislativo.

Deve-se, portanto, verificar se o ato normativo editado pelo Executivo exorbitou de seu poder regulamentar, justificando o ato de sustação pelo Legislativo, através da edição do competente Decreto Legislativo.

Vale lembrar inicialmente que *"os decretos ou regulamentos de execução costumam ser definidos como regras jurídicas gerais, abstratas e impessoais, editadas em função de uma lei, concernentes à atuação da Administração, possibilitando a fiel execução da lei a que se referem. A Constituição de 1988 expressamente prevê a edição de regulamentos de execução em seu art. 84, IV. Segundo esse dispositivo, compete privativamente ao Presidente da República expedir decretos e regulamentos para a fiel execução das leis." (...)* *"Os decretos de execução, uma vez que necessitam sempre de uma lei prévia a ser regulamentada, são atos normativos ditos secundários (o ato primário é da lei, pois deflui diretamente da Constituição); situam-se hierarquicamente abaixo da lei, a qual não podem contrariar, sob pena de serem declarados ilegais. A própria Constituição, em seu art. 49, inciso V, atribui competência ao Congresso Nacional para 'sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar' "* (in Direito Constitucional Descomplicado, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, Ed. Método, 4ª edição, pág. 587).

Assim, podem ser sustados tanto os decretos que sob o pretexto de dar cumprimento a uma lei inovem a ordem jurídica, quanto aqueles que autonomamente editados regulam matéria reservada à lei.

Importa ressaltar, também, que a partir da Emenda Constitucional nº 32/2001, passou a existir autorização expressa na Constituição, em seu art. 84, VI, para que o Presidente da República disponha sobre organização e funcionamento da Administração Federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos, e proceda à extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos, diretamente mediante decreto.

Portanto, hoje, a Constituição Federal expressamente prevê a edição de decretos como atos primários, diretamente hauridos de seu texto, independentemente de lei.

Conforme ensinam Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, *"os decretos previstos nessa Emenda (art. 84, VI, da Constituição) são atos de efeitos internos, dispondo sobre a*



pdl0003-21

organização e funcionamento da Administração e a extinção de cargos vagos, embora, indiretamente, tenham reflexos para os administrados em geral" (ob. cit. págs 590/591).

Também estes podem ser sustados pela Câmara, quando cuidem da matéria que o art. 84, VI da Constituição Federal expressamente reservou à lei em sentido formal.

Fixada assim a competência da Câmara para a matéria, partiremos para a análise do caso concreto.

A Instrução Normativa SME nº 1 de 28 de janeiro de 2021, cujos efeitos a propositura pretende sustar, foi editada pelo Secretário Municipal de Educação, no uso das atribuições a ele conferidas pelos artigos 56, 69, II e 75, I, da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Em seu conteúdo, o mencionado instrumento normativo não ofende nenhuma lei municipal já existente, uma vez que não avança sobre matérias regulamentadas por lei em sentido formal.

Trata-se, em vez disso, de orientações a respeito da execução de atos concretos dentro da estrutura do Poder Executivo. O artigo 3º do diploma sob análise, por exemplo, dispõe que a Secretaria Municipal de Saúde deverá realizar pesquisa de interesse junto aos pais e responsáveis pelos estudantes quanto ao retorno das aulas presenciais. Já o artigo 4º, por sua vez, dispõe que o retorno às aulas presenciais deverá ser facultativo, sendo que os alunos que optarem pelas aulas remotas deverão acessar o ambiente educacional por meio da plataforma Google Classroom. O artigo 9º, a seu turno, dispõe acerca do retorno presencial dos funcionários das unidades educacionais.

Não se verifica, por conseguinte, nenhum conteúdo reservado à lei em sentido formal. Assim, não há que se falar em extrapolação das prerrogativas do Poder Executivo por meio da Instrução Normativa SME nº 1 de 28 de janeiro de 2021.

Por fim, há que se destacar que a forma de prestação de serviços por parte dos servidores públicos, se presencial ou remota, está relacionada à necessidade do serviço; isto é, à atividade típica da Administração e, por consequência, sujeita aos critérios de conveniência e oportunidade.



pdI0003-21

Pelo exposto, somos **PELA ILEGALIDADE**, sem prejuízo do prosseguimento deste projeto na hipótese de recurso provido pelo Plenário desta Casa, nos termos do artigo 79 do Regimento Interno.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa,