



PARECER Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E
LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0015/21.

Trata-se de projeto de lei de iniciativa do nobre Vereador Celso Giannazi, que proíbe a celebração de parcerias com organizações da sociedade civil nas gestões dos Centros de Educação Unificados - CEUs. Prevê ainda que a Secretaria Municipal de Educação deverá designar os trabalhadores de sua gestão e demais funções, através de eleição na comunidade escolar, entre servidores públicos concursados em exercício na SME.

Segundo a Justificativa, os CEUs foram idealizados para levar às comunidades carentes da periferia equipamentos de educação completos, que também proporcionem atividades esportivas e culturais. O projeto traz notícia de abertura de chamamento público sob SEI nº 6016.2020/0055770-9, cujo objeto seria transferir a administração pública de 12 (doze) novos CEUs para parceria com organizações da sociedade civil. Na visão do autor do projeto, essa delegação de responsabilidade a organizações da sociedade civil não garante a manutenção da natureza pedagógica das atividades propostas e a qualidade do atendimento ao público dessas comunidades, uma vez que esses equipamentos também são abertos aos fins de semana como opção de cultura e lazer para a comunidade escolar.

Sob o aspecto estritamente jurídico, não obstante os elevados propósitos que nortearam seu autor, o projeto não reúne condições para prosseguir em tramitação, pois extrapola a competência legislativa do Município.

A proposta cuida de matéria relativa a contratos (em sentido amplo), sobre a qual compete à União estabelecer normas gerais, "em todas as modalidades", aplicáveis também aos Estados, Municípios e Distrito Federal, nos termos do art. 22, inciso XXVII, da Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III; *(grifo acrescentado)*

A Lei Federal nº 9.637, de 18 de maio de 1998, estabeleceu requisitos para qualificação de pessoas jurídicas de direito privado como organizações sociais para o fim de celebrar contrato



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

de gestão para fomento e execução de atividades específicas nas áreas de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde.

Trata-se, portanto, de modalidade de contratação, em sentido amplo, cuja competência para legislar é privativa da União, à luz de preceito constitucional. Não pode uma lei municipal, sob pena de afronta ao pacto federativo, simplesmente proibir o Executivo de fazer uso de um instrumento disciplinado por normas gerais previstas em lei federal, que teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do seguinte acórdão proferido na **ADI nº 1.923/DF**, julgada procedente, em parte, apenas para lhe conferir interpretação conforme a Constituição, nos seguintes termos:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TERCEIRO SETOR. MARCO LEGAL DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 9.637/98 E NOVA REDAÇÃO, CONFERIDA PELA LEI Nº 9.648/98, AO ART. 24, XXIV, DA LEI Nº 8.666/93. MOLDURA CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO E SOCIAL. SERVIÇOS PÚBLICOS SOCIAIS. SAÚDE (ART. 199, CAPUT), EDUCAÇÃO (ART. 209, CAPUT), CULTURA (ART. 215), DESPORTO E LAZER (ART. 217), CIÊNCIA E TECNOLOGIA (ART. 218) E MEIO AMBIENTE (ART. 225). ATIVIDADES CUJA TITULARIDADE É COMPARTILHADA ENTRE O PODER PÚBLICO E A SOCIEDADE.

DISCIPLINA DE INSTRUMENTO DE COLABORAÇÃO PÚBLICO-PRIVADA. INTERVENÇÃO INDIRETA. ATIVIDADE DE FOMENTO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA AOS DEVERES ESTATAIS DE AGIR. MARGEM DE CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDA AOS AGENTES POLÍTICOS DEMOCRATICAMENTE ELEITOS. PRINCÍPIOS DA CONSENSUALIDADE E DA PARTICIPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 175, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO. EXTINÇÃO PONTUAL DE ENTIDADES PÚBLICAS QUE APENAS CONCRETIZA O NOVO MODELO. INDIFERENÇA DO FATOR TEMPORAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVER CONSTITUCIONAL DE LICITAÇÃO (CF, ART. 37, XXI). PROCEDIMENTO DE QUALIFICAÇÃO QUE CONFIGURA HIPÓTESE DE CREDENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DISCRICIONÁRIA QUE DEVE SER SUBMETIDA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA PUBLICIDADE, MORALIDADE, EFICIÊNCIA E IMPESSOALIDADE, À LUZ DE CRITÉRIOS OBJETIVOS (CF, ART. 37, CAPUT). INEXISTÊNCIA DE PERMISSIVO À ARBITRARIEDADE. CONTRATO DE GESTÃO. NATUREZA DE CONVÊNIO.



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

CELEBRAÇÃO NECESSARIAMENTE SUBMETIDA A PROCEDIMENTO OBJETIVO E IMPESSOAL. CONSTITUCIONALIDADE DA DISPENSA DE LICITAÇÃO INSTITUÍDA PELA NOVA REDAÇÃO DO ART. 24, XXIV, DA LEI DE LICITAÇÕES E PELO ART. 12, §3º, DA LEI Nº 9.637/98. FUNÇÃO REGULATÓRIA DA LICITAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, DA PUBLICIDADE, DA EFICIÊNCIA E DA MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO PARA OS CONTRATOS CELEBRADOS PELAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS COM TERCEIROS. OBSERVÂNCIA DO NÚCLEO ESSENCIAL DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (CF, ART. 37, CAPUT). REGULAMENTO PRÓPRIO PARA CONTRATAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IMPESSOALIDADE, ATRAVÉS DE PROCEDIMENTO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DOS SERVIDORES PÚBLICOS CEDIDOS. PRESERVAÇÃO DO REGIME REMUNERATÓRIO DA ORIGEM. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE PARA O PAGAMENTO DE VERBAS, POR ENTIDADE PRIVADA, A SERVIDORES. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 37, X, E 169, §1º, DA CONSTITUIÇÃO. CONTROLES PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRESERVAÇÃO DO ÂMBITO CONSTITUCIONALMENTE DEFINIDO PARA O EXERCÍCIO DO CONTROLE EXTERNO (CF, ARTS. 70, 71, 74 E 127 E SEQUINTE). INTERFERÊNCIA ESTATAL EM ASSOCIAÇÕES E FUNDAÇÕES PRIVADAS (CF, ART. 5º, XVII E XVIII). CONDICIONAMENTO À ADESÃO VOLUNTÁRIA DA ENTIDADE PRIVADA. **INEXISTÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME AOS DIPLOMAS IMPUGNADOS.**

.....
“20. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido é julgado parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (i) o procedimento de qualificação seja conduzido de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e de acordo com parâmetros fixados em abstrato segundo o que prega o art. 20 da Lei nº 9.637/98; (ii) a celebração do contrato de gestão seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF; (iii) as hipóteses de dispensa de licitação para contratações (Lei nº 8.666/93, art. 24, XXIV) e



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

outorga de permissão de uso de bem público (Lei nº 9.637/98, art. 12, §3º) sejam conduzidas de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF; (iv) os contratos a serem celebrados pela Organização Social com terceiros, com recursos públicos, sejam conduzidos de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; (v) a seleção de pessoal pelas Organizações Sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; e (vi) para afastar qualquer interpretação que restrinja o controle, pelo Ministério Público e pelo TCU, da aplicação de verbas públicas.

(DJ-e de 14.12.15 Rel. para acórdão Min. LUIZ FUX - negritos acrescentados)

Ainda que se admita a competência do Município para complementar legislação federal, o projeto de lei sob análise, ao pretender “proibir” o Executivo de fazer uso de instrumentos como os “contratos de gestão” da Lei Federal nº 9.637/98, ou os “termos de parceria” da Lei Federal nº 9.790, de 23 de março de 1999 (sobre as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs), não tem caráter “complementar”, mas, sim, verdadeiro efeito revocatório de instrumentos previstos no ordenamento jurídico nacional. Ou seja, o projeto tem sentido oposto a normas gerais existentes, sendo inconstitucional.

Nesse sentido, o seguinte acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo:

“ADIn nº 2.143.356-92.2018.8.26.0000 – São Paulo Voto nº 36.575 Autor: SINDICATO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS E AUTÁRQUICOS DE GUARATINGUETÁ Réus: PREFEITO MUNICIPAL DE GUARATINGUETÁ E OUTRO (Lei Municipal nº 4.843/18) AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Município de Guaratinguetá. Lei Municipal nº 4.843, de 24 de maio de 2018 alterando a redação do inciso I, do § 3º, do art. 1º da Lei Municipal nº 3.800, de 20.07.05, inserido pela Lei nº 4.835, de 20.04.18, autorizando o Poder Executivo a celebrar **contratos de gestão com Organizações Sociais** habilitadas em saúde, sem a observância do disposto na Lei Federal nº 9.637, de 15.05.98. **Violação ao pacto federativo. Ocorrência. Inviável norma local afastar a necessidade de observância de legislação federal sobre contratação. Competência da União para legislar sobre 'contratação, em todas as modalidades' (art. 22, inciso XXVII, da CF).** Ofensa ao princípio da reserva legal. Concretização da norma implicaria no



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

estabelecimento de critério para qualificação e desqualificação de entidades como Organizações Sociais e criaria direitos e deveres a serem previstos no contrato de gestão por meio de decreto, o que é vedado pelo ordenamento. Afronta a preceitos constitucionais (arts. 22, inciso XXVII e 84, inciso IV da Constituição Federal e art. 144 da Constituição Estadual). Inconstitucionalidade por arrastamento. Expressão “observada a regulamentação da matéria por meio de Decreto Municipal” constante do inciso I, do § 3º, do art. 1º da Lei nº 3.800/05 incluído pela Lei nº 4.835/18. Efeito repristinatório da regra anterior enseja o reconhecimento de inconstitucionalidade da expressão. Procedente a ação.”

(negritos acrescentados)

E, ainda, a lição da doutrina de VALÊSCA BUZELATO PRESTES (*Comentários à Constituição do Brasil*, organizado por J.J. Gomes Canotilho e outros, 2ª ed., Saraiva p. 848), extraída do mesmo acórdão do TJSP, na ADI 2.143.356-92.2018.8.26.0000:

*“A suplementação de legislação estadual ou federal, no que couber, exige que o conteúdo legislado seja de atribuição municipal, não podendo o município, por exemplo, legislar sobre direito civil, cuja competência é da União. A suplementação ocorre por meio de complementação ou legislar na ausência da norma. **A jurisprudência vem entendendo que, para legislar na ausência de normas, o Município precisa ter competência constitucional sobre a matéria. Já a complementação não pode implicar regradar em sentido oposto à norma geral existente.** Este foi o entendimento no Recurso Extraordinário n. 313060/SP, rel. Min. Ellen Gracie Northfleet (Diário de Justiça de 24 de fevereiro de 2006): ‘A competência constitucional dos Municípios de legislar sobre assunto de interesse local não tem o alcance de estabelecer normas que a própria Constituição, na repartição de competências, atribui à União e aos Estados’.”*

(negritos acrescentados)

Ressalte-se, por fim, o julgado do Órgão Especial do TJSP na ADIn nº 130.726-0/7-00, firmando a constitucionalidade da Lei do Município de São Paulo nº 14.132, de 24.01.06, que “praticamente reproduziu o teor da Lei Federal 9.637/98...” (ADIn nº 130.726-0/7-00, v.u., j. de 28.02.07, Rel. Des. RENATO NALINI), dispondo sobre a qualificação de entidades sem fins lucrativos como organizações sociais (decisão mantida pela Suprema Corte no AI 706104/SP, despacho de 16.12.2016, do Rel. Min. ROBERTO BARROSO):

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei 14.132, de 24.1.2006, do Município de São Paulo, elaborada à luz da Lei Federal 9.637, de 15.5.1998.



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Dispõe sobre a qualificação das Organizações Sociais para estabelecimento de parcerias como o Poder Público. Ausência de vício de incompatibilidade com a ordem fundante. Ação improcedente...” (grifei - ADIn nº 130.726-0/7-00 v.u. j. de 28.02.07 Rel. Des. RENATO NALINI).

À luz dessas considerações, resta patente a contrariedade do projeto às normas do pacto federativo, dada a usurpação de competência legislativa privativa da União para legislar sobre “contratação, em todas as modalidades” (art. 22, inciso XXVII da CF).

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

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa,