



pl0437-18

PARECER Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE PROJETO DE LEI Nº 0437/18.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador Jair Tatto, que dispõe sobre sistemas e mecanismos integrantes da atividade tecnológica e inovativa no Município de São Paulo e cria o Fundo Municipal de Inovação.

De acordo com o projeto, o objetivo é estabelecer condições e estímulos para o desenvolvimento tecnológico e sustentável, viabilizando aumento da produção científica e tecnológica na cidade de São Paulo.

Não obstante o elogioso propósito, o projeto não reúne condições jurídicas para prosperar por invadir a iniciativa privativa do Prefeito.

O art. 37, caput, da Lei Orgânica do Município preceitua que a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos cidadãos. Contudo, seu § 2º, em simetria ao disposto no art. 61, § 1º, II, da Constituição Federal e no art. 24, § 2º, da Constituição do Estado, elenca determinadas matérias de iniciativa privativa do Prefeito:

“Art. 37. [...]

§ 2º São de iniciativa privativa do Prefeito as leis que disponham sobre:

I - criação, extinção ou transformação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta, autárquica e fundacional;

II - fixação ou aumento de remuneração dos servidores;

III - servidores públicos, municipais, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

*IV - **organização administrativa e matéria orçamentária;***

V - desafetação, aquisição, alienação e concessão de bens imóveis municipais.”

É cediço que incumbe exclusivamente ao Poder Executivo a administração do Município, tarefa que engloba a gestão, a organização e a execução dos serviços públicos municipais. Para se desincumbir dessa tarefa de administração, deve o Prefeito estar resguardado de interferências indevidas em sua atuação, razão pela qual lhe assegura o art. 70, XIV, da Lei Orgânica do Município, **a competência para dispor sobre a estrutura, organização e**



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

pl0437-18

funcionamento da administração municipal, havendo reserva de iniciativa para o projeto de lei que verse sobre tais matérias.

Nas palavras do ilustre jurista Hely Lopes Meirelles (in *Estudos e Pareceres de Direito Público*, Ed. RT, 1984, p. 24), encontra-se precisa distinção acerca dos âmbitos de atuação dos Poderes Executivo e Legislativo:

“3. Em conformidade com os preceitos constitucionais pertinentes, a atribuição primordial 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, ao passo que a do Prefeito é a Executiva, compreendendo a função governamental, exercida através de atos políticos, e a administrativa, mediante atos administrativos aqueles e estes concretos e específicos (...) 4. Em conclusão, a Câmara não administra e muito menos governa o Município, mas apenas estabelece normas de administração, reguladoras da atuação administrativa do Prefeito. É nisso exatamente que reside a marca distintiva entre a função normativa da Câmara e a atividade executiva do Prefeito: o Legislativo atua como poder regulatório, genérico e abstrato. O Executivo transforma os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração.”

Corroborando as assertivas acima, tem-se o posicionamento da jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 5.696, de 28 de novembro de 2014, do Município de Sumaré, de iniciativa parlamentar, que ‘Autoriza o Poder Executivo a criar o ‘Programa Salvando Vidas’, que regulamenta o serviço de acolhimento a população adulta de rua, requalificando os mesmo ao mercado de trabalho. **Programa governamental - Competência do Executivo para a organização e planejamento das políticas públicas – Vício de iniciativa – A matéria regulamentada pela norma impugnada insere-se no âmbito da competência legislativa atribuída pela Constituição ao chefe do Poder Executivo Municipal, por ser inerente ao planejamento e organização do Município.** Violação aos arts. 5º, 24, 47, II, XIV e XIX, ‘a’, aplicáveis aos Municípios por*



pl0437-18

força do art. 144, todos da CE/89 – Inconstitucionalidade reconhecida – Ação procedente.”

(TJSP, Órgão Especial, ADI 2121808-79.2016.8.26.0000, rel. Des. Carlos Bueno, j. 07.12.2016) (grifos nossos)

Cabe ainda fazer outro registro. Ao interpretar referido dispositivo constitucional, o Supremo Tribunal Federal fixou, em sede de repercussão geral, o entendimento de que “não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos, nem do regime jurídico de servidores públicos” (ARE 878.911RG/RJ, Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 29.09.2016). Nessa linha, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo vem também assim decidindo.

Ocorre que é necessário distinguir algumas nuances. A Corte Bandeirante reconhece, por exemplo, que mera campanha educativa não regula matéria estritamente administrativa, afeta ao Executivo, ainda que ausente especificação da fonte de custeio (ADI 0049541-51.2013.8.26.0000, rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, j. 31.07.2013; ADI 0082191-54.2013.8.26.0000, rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, j. 21.08.2013; ADI 2056678-45.2016.8.26.0000, rel. Des. Márcio Bartoli, j. 24.08.2016; ADI 2161268-73.2016.8.26.0000, rel. Des. Borelli Thomaz, j. 01.02.2017). Contudo, **havendo obrigação para a Administração**, lei proposta por parlamentar é reputada inconstitucional por invasão de matéria cuja iniciativa é de competência privativa do Executivo:

*“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 12.680/17 (Autoriza o Poder Executivo a fornecer a todos os servidores públicos municipais de São José do Rio Preto a vacina contra a influenza (contra o vírus que causa a doença popularmente chamada de gripe) e dá outras providências). **Inconstitucionalidade, por criar obrigações e imiscuir-se em matéria de competência exclusiva do Poder Executivo.** Descabimento, por vício de iniciativa. Inconstitucionalidade da norma também por criar programa de vacinação aos servidores municipais e gerar despesas sem indicação da fonte de receita para enfrentar os custos dela decorrentes. Desrespeito aos artigos 5º, caput, 25, 47, incisos II, XIV e XIX, alínea 'a', 144 e 176, inciso I da Constituição do Estado. Ação procedente.”*

(TJSP, Órgão Especial, ADI 2051145-71.2017.8.26.0000, rel. Des. Borelli Thomaz, 05.07.2017) (grifos nossos)



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

pl0437-18

*“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 4.290/16 (Autoriza a disponibilização da vacinação contra a gripe a todos os servidores públicos do Município de Guarujá). **Inconstitucionalidade, por criar obrigações e imiscuir-se em matéria de competência exclusiva do Poder Executivo.** Descabimento, por vício de iniciativa. Desrespeito aos artigos 5º, caput, 25, 47, incisos II, XIV e XIX, alínea 'a', 144, 176, inciso I e 219, parágrafo único, 2 da Constituição do Estado. Ação procedente.”*

(TJSP, Órgão Especial, ADI 2115209-90.2017.8.26.0000, rel. Des. Borelli Thomaz, j. 08.11.2017) (grifos nossos)

A presente propositura cria obrigações e se imiscui em matéria de competência exclusiva do Executivo na medida em que lhe impõe a criação de diversas atribuições à Administração Pública. Citem-se como exemplos a organização de atividades sob sistema com diretrizes específicas – o Sistema Municipal de Inovação e Tecnologia, a criação do Conselho Municipal de Inovação e dos Arranjos Promotores de Inovação, a instituição do Programa de Incentivo à Inovação, a criação de mecanismos de promoção da inovação na Prefeitura de São Paulo e da Rede de promoção da Inovação.

Portanto, se trata de 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 e inserida na esfera do poder discricionário da administração. Logo, o Poder Legislativo não pode através de lei ocupar-se da administração, sob pena de se permitir que o legislador administre invadindo área privativa do Poder Executivo, em ofensa aos arts. 47, II, XIV, XIX, “a”, c/c 144 da Constituição do Estado e do art. 37, § 2º, IV, da Lei Orgânica do Município.

Além da organização administrativa, a propositura também invade a esfera da competência privativa do Prefeito no que se refere à matéria orçamentária, eis que cria um fundo, o Fundo Municipal de Inovação, destinado, segundo o texto apresentado, a promover atividades inovadoras para o desenvolvimento econômico, social e ambiental da cidade de São Paulo. Estabelece ainda o projeto as receitas que comporão o fundo e a forma de sua utilização.

Ocorre que, nos termos da Lei Orgânica do Município, existe vedação expressa nesse sentido:



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

pl0437-18

“Art. 137. Leis de iniciativa do Poder Executivo Municipal estabelecerão:

I - o plano plurianual;

II - as diretrizes orçamentárias;

III - os orçamentos anuais.

[...]

§ 5º - A lei orçamentária anual compreenderá:

I - o orçamento fiscal referente aos poderes do Município, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta;”

A Constituição Bandeirante também veda a instituição de fundos de qualquer natureza, sem prévia autorização legislativa (art. 176, XI), sendo permitida apenas quando contemplada na lei orçamentária, cuja iniciativa é do Governador do Estado (art. 174, § 4º). A Constituição Federal também contém a mesma vedação, estabelecendo que a lei orçamentária anual, de iniciativa privativa do Presidente da República, conterà os fundos de todos os Poderes da União (art. 165, III c/c § 5º, I).

Na jurisprudência, o Tribunal de Justiça de São Paulo já assentou em algumas oportunidades a questão da instituição de fundos e do vício de iniciativa legislativa:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei do município de Santa Bárbara d’Oeste n. 3294, de 13 de junho de 2011, de iniciativa parlamentar, que dispôs sobre a criação de Fundo Municipal de Defesa Civil – Veto do Prefeito rejeitado – Lei autorizativa que tem comando determinativo – Ato de organização do Município, de competência exclusiva do Prefeito – Ofensa ao princípio da separação de poderes – Instituição de fundos que depende de autorização legislativa (art. 176, XI, da CE) e que devem ser compreendidos na lei orçamentária anual (art. 174, § 4º, 1, da CE) de iniciativa legislativa do chefe do Poder Executivo – Violação aos arts. 5º, 25, 47, inciso II, 174, § 4º, 1, e 176, XI, da Constituição Estadual – Procedência da ação.”

(TJSP, Órgão Especial, ADI 0153008-17.2011.8.26.0000, rel. Des. David Haddad, j. 14.12.2011) (grifos nossos).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 1.849, DE 14 DE SETEMBRO DE 2016, DO MUNICÍPIO DE CAPELA DO ALTO,



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

pl0437-18

QUE 'DISPÕE SOBRE AUTORIZAÇÃO PARA A CRIAÇÃO DO 'FUNDEL' – FUNDO MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO DO ESPORTE E LAZER EM CAPELA DO ALTO/SP, COM A FINALIDADE DE GARANTIR RECURSOS FINANCEIROS A PROGRAMAS E PROJETOS DE NATUREZA ESPORTIVA E DE LAZER QUE SE ENQUADREM NAS DIRETRIZES E PRIORIDADES DO PLANO MUNICIPAL DE ESPORTES E LAZER DE CAPELA DO ALTO/SP' – **NORMA DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE AUTORIZA A CRIAÇÃO DE FUNDO MUNICIPAL E IMPÕE ATRIBUIÇÕES AO PODER EXECUTIVO E DEPARTAMENTO INTEGRANTE DE SUA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL - ATO TÍPICO DE ADMINISTRAÇÃO, CUJO EXERCÍCIO E CONTROLE CABE AO PREFEITO - VÍCIO DE INICIATIVA E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO LOCAL** - AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 24, § 2º, ITEM 2, 47, INCISOS II, XIV E XIX, LETRA 'A', 144, 174, INCISO III, § 4º, ITEM 1, E 176, INCISO IX, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL- INEXISTÊNCIA, CONTUDO, DE OFENSA AO ARTIGO 25 DA CARTA BANDEIRANTE- INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA - AÇÃO PROCEDENTE.

A instituição de fundos depende de prévia autorização legislativa, nos termos do artigo 176, inciso IX, da Constituição Paulista, e sua implantação deve estar incluída na lei orçamentária anual, cuja iniciativa é exclusiva do Chefe do Poder Executivo, a teor do disposto no artigo 174, inciso III c.c. § 4º, item 1, do mesmo diploma.

A ingerência da Câmara Municipal na esfera de competência exclusiva do Prefeito implica transgressão ao princípio da independência e harmonia entre os poderes previsto no artigo 5º, caput, da Constituição Estadual.

Fere a iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo ato normativo de origem parlamentar que disciplina novas atribuições a órgãos da administração pública, afrontando diretamente a regra contida no artigo 24, parágrafo 2º, item 2, da Constituição Bandeirante.

O Prefeito não precisa de autorização do Poder Legislativo para o exercício de atos de sua exclusiva competência.



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

pl0437-18

A ausência de especificação de fonte de custeio apenas conduz à inexecutabilidade da norma no ano em que foi aprovada, não traduzindo infringência ao disposto no artigo 25da Constituição Estadual”.

(TJSP, Órgão Especial, ADI 2218745-54.2016.8.26.0000, rel. Des. Renato Sartorelli, j. 26.04.2017) (grifos nossos).

Constata-se, pois, que a propositura, ao impor ao Município a obrigação de instituir um determinado programa de governo, que inclui a criação de uma série de obrigações e até de um fundo, usurpa do Prefeito a prerrogativa de deliberar a propósito da conveniência e da oportunidade da matéria.

Importante destacar ainda que a opção pela constituinte de estabelecer casos em que cabe exclusivamente ao Executivo iniciar o processo legislativo decorre do princípio da separação de Poderes (art. 2º da Constituição Federal), um princípio fundamental no ordenamento jurídico brasileiro que busca harmonia entre os Poderes, sem sobreposição, pelo sistema de freios e contrapesos. Não obstante o elogioso propósito, a propositura em apreço acaba por sobrepor o Legislativo ao Executivo, evidenciando também afronta ao dispositivo constitucional referido.

Ante o 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, em