



Câmara Municipal de Jundiaí

EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ

N.º 13

de 27/09/94

Execução suspensa pelo Decreto Legislativo 658, de

05-08-98.

Processo n.º 13.531

PROPOSTA DE
EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ N.º 20

Autoria: ERAZÉ MARTINHO

Ementa: Condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

Arquive-se

Alexandre
Diretor

07/10/94

PUBLICADO
em 13/04/93



Câmara Municipal de Jundiaí

São Paulo

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ

Fls. 03
Proc. 13531
Ola

13531 1993 1300

PP. 93/93

PROTOCOLO GERAL

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ
APRESENTADO À MESA, ENCAMINHE-SE
ÀS COMISSÕES SEGUINTE(S):
COM. DOS HABIT.
Presidente
6/4/93

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ
PROJETO APROVADO (1ª TURNO)
Presidente
24/05/94

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ
PROJETO APROVADO (2ª TURNO)
Presidente
27/07/94

PROPOSTA DE EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ Nº 20

(do Vereador Erazé Martinho)

Condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

Art. 1º A Lei Orgânica de Jundiaí passa a vigorar acrescida deste dispositivo:

"Art. 112-A. A doação de área pública é condicionada a prévia e comprovada reserva do décuplo a lotes ou habitações populares."

Art. 2º Esta Emenda entrará em vigor na data de sua publicação.

J U S T I F I C A T I V A

Tempos houve - e haverá - em que verdadeiro festival de doação de área pública a entidades ocorre, enquanto pouco ou nada se faz com relação a áreas para loteamentos ou moradias populares.

As entidades o merecem, mas os Sem-Terra e Sem-Casa têm dez maiores razões para merecê-lo.

Sala das Sessões, 02.04.93

[Handwritten signatures and stamps]
ERAZÉ MARTINHO
az/aat.



PARECER-LOM Nº 22

PROPOSTA DE EMENDA À LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ Nº 20

PROCESSO Nº 13.531

De autoria do nobre Vereador Erazê Martinho, a presente Proposta de Emenda à Lei Orgânica Municipal condiciona doação de área pública a reserva de outrem, para fim habitacional.

A propositura encontra sua justificativa às fls. 03. Atende ainda a proposta de emenda ao disposto no artigo 42, inc. I, L.O.M., que determina a necessidade de 1/3, no mínimo, dos membros da Câmara, para que o vereador possa apresentar a matéria.

É o relatório.

PARECER:

DA PROPOSTA

1. A proposta se nos afigura s.m.j., ilegal e inconstitucional.

DA ILEGALIDADE

1. A ilegalidade se caracteriza com relação à iniciativa, pois tratando-se de matéria que cuida de alienação por doação de área pública, temos que a mesma é de iniciativa privativa do Sr. Alcaide, conforme dispõe o artigo 72, inc. II da L.O.M.
2. A administração dos bens municipais, em sentido restrito, compreende unicamente a sua utilização e conservação segundo a destinação natural ou legal de cada coisa, e, em sentido amplo, abrange também a "alienação dos bens" que se tornarem inservíveis ou inconvenientes ao domínio público, como, ainda, a aquisição de novos bens necessários aos serviços locais. Conforme bem ensina Hely Lopes Meirelles "in" Direito Municipal Brasileiro, 6ª edição, pg. 231, temos que:

"O administrador do Município - o Prefeito - tem, portanto, o poder de utilização e o dever de conservação dos bens municipais. Daí por que, para utilizá-los e conservá-los segundo a sua normal destinação, não pre



CONSULTORIA JURÍDICA

(Parecer-LOM nº 22 - fls. 02)

cisa de autorização especial da Câmara, mas para mudar a destinação, aliená-los ou destruí-los dependerá de lei autorizativa."(grifamos e destacamos)

3. Temos assim três situações: a) a alienação de bem inservível ou inconveniente ao domínio público, é um juízo discricionário do Prefeito segundo a conveniência e oportunidade administrativa; b) a utilização (destinação) e conservação independem de lei autorizativa; c) finalmente, mudar a destinação, alienar ou destruir o bem público, a autorização legislativa é obrigatória.

4. Isto posto, é o Prefeito quem administra o bem público, competindo à Câmara somente referendar a mudança de destinação, à alienação ou a destruição do produto dentro de sua legal função fiscalizadora.

5. Por este motivo o vício de iniciativa se aflora por não competir à Câmara legislar sobre matéria que envolva criar vínculos ao administrador com relação à administração do bem público. Ao Legislativo compete unicamente "autorizar ou não" mudança de destinação, alienação ou destruição de bens públicos, e não vincular qualquer dessas atividades a outra estranha a sua competência.

DA INCONSTITUCIONALIDADE

1. A inconstitucionalidade é decorrente da ilegalidade apontada, pois assim agindo estará o Legislativo invadindo esfera privativa do Executivo, ferindo o princípio da independência e harmonia dos poderes, preceituado nos artigos 2º da C.F., 5º da C.E. e 4º da L.O.M.

2. Assim, pelos vícios apontados (ilegalidade - inconstitucionalidade) entendemos, "data venia", não deva prosperar a presente matéria.

DO PROCESSAMENTO DAS EMENDAS À LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO

1. Deverão ser ouvidas a Comissão de Justiça e Redação e a Comissão de Saúde, Higiene e Bem-Estar Social.

★



Câmara Municipal de Jundiaí
São Paulo

Fls. 06
Prod 3531
Pia

CONSULTORIA JURÍDICA

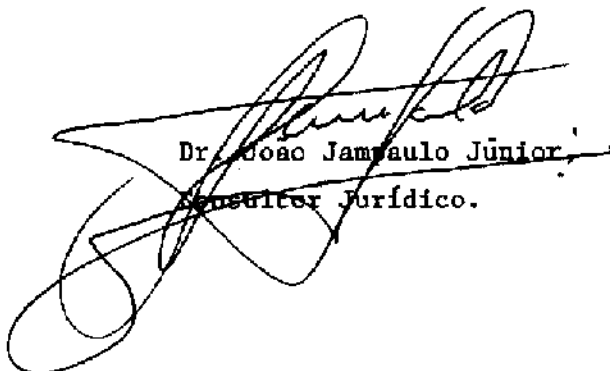
(Parecer-LOM nº 22 - fls. 03)

2. Com o parecer das Comissões mencionadas, a proposição deverá ir a Plenário para discussão e votação, nos termos do artigo 24 e seus parágrafos do R.I., L.O.M., c/c o artigo 42, § 1º da L.O.M., obedecendo-se ainda aos §§ 2º e 3º do artigo citado.

3. Quorum: 2/3 dos membros da Câmara, em 2 (dois) turnos de votação, com interstício mínimo de 10 (dez) dias entre o 1º e 2º turno.

S.m.e.

Jundiaí, 26 de maio de 1993


Dr. João Jamapaulo Júnior
Consultor Jurídico.

*

jjj/aaa

215 x 315 mm

SG



COMISSÃO DE JUSTIÇA E REDAÇÃO

PROCESSO Nº 13.531

PROPOSTA DE EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ Nº 20, do Vereador ERAZÉ MARTINHO, que condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

PARECER Nº 287

Pretende o Vereador Erazé Martinho alterar a Lei Orgânica de Jundiaí estabelecendo, para consubstanciar a doação de área pública, exigência de reserva do décuplo da metragem do imóvel e/ou terreno ofertado para lotes ou habitações populares, sendo que ao Executivo caberá comprovar previamente tal reserva para essa finalidade.

O Consultor Jurídico, em manifestação às fls. 4/6, aponta vícios na proposta que, entretanto, não será por nós considerado, em face de objetivarmos a submissão do texto ao colegiado plenário, cujo crivo importará na pertinência ou não da matéria, reconhecidamente meritória.

Isto posto, consignamos voto favorável à tramitação da proposta.

É o parecer.

APROVADO em 12.06.93

Sala das Comissões, 12.06.1993

[Handwritten signature]
FRANCISCO DE ASSIS POÇO
Relator

[Handwritten signature]
JOÃO CARLOS LOPES
Presidente

[Handwritten signature]
ANTONIO AUGUSTO CLARETTA

[Handwritten signature]
CARLOS ALBERTO BESTETTI

[Handwritten signature]
ERAZÉ MARTINHO

*



COMISSÃO DE SAÚDE, HIGIENE E BEM-ESTAR SOCIAL

PROCESSO Nº 13.531

PROPOSTA DE EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ Nº 20, do Vereador ERAZÉ MARTINHO, que condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

PARECER Nº 301

Como bem realça a justificativa da matéria, às fls. 3, enquanto pouco ou nada se faz com relação a áreas para loteamentos ou moradias populares, a Administração concede, a título de doação, as poucas áreas públicas remanescentes, evidentemente, com a conivência do Legislativo.

Tencionando fazer reverter a tendência apontada, pretende-se condicionar que, a cada doação de área pública seja reservada outra de dimensão dez vezes maior para fins de construção de habitações para as camadas mais pobres da população, e nesse sentido objetiva-se a alteração da Carta de Jundiaí.

A moradia própria constitui a grande aspiração de qualquer munícipe, pois representa o primeiro e mais importante passo para alcançar o desejado bem-estar, quesito também perseguido por esta Comissão, Assim, entendemos ser a proposta pertinente e que deve, em face de seus méritos, receber o nosso aval.

Votamos, desta forma, favorável à iniciativa.

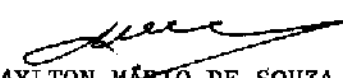
É o parecer.

Sala das Comissões, 04.06.1993

APROVADO EM 8.6.93


EDER GUILHERME
Presidente


CARLOS ALBERTO BESTETI


AYLTON MÁRIO DE SOUZA
Relator


ANTÔNIO CARLOS PEREIRA NETO


ERAZÉ MARTINHO



FOLHA DE VOTAÇÃO NOMINAL


PROPOSTA DE EMENDA À LOJ Nº 20 (1º turno)
 PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº _____
 PROJETO DE LEI Nº _____
 PROJETO DE RESOLUÇÃO Nº _____
 PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº _____
 SUBSTITUTIVO Nº _____
 EMENDA Nº _____
 MOÇÃO Nº _____
 REQUERIMENTO Nº _____

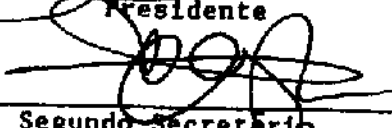
VEREADORES	APROVA	REJEITA	AUSENTE
1. Antonio Augusto Giaretta	X		
2. Antonio Carlos Pereira Neto	X		
3. Ari Castro Nunes Filho	X		
4. Aylton Mário da Souza	X		
5. Carlos Alberto Besteti	X		
6. Eder Guglielmin	X		
7. Erazê Martinho	X		
8. Felisberto Negri Neto	X		
9. Francisco de Assis Poço	X		
10. Geraldo Jair Hespanholeta	X		
11. João Carlos Lopes			X
12. João da Rocha Santos	X		
13. Jorge Nassif Haddad	X		
14. José Simões do Carmo Filho	X		
15. Luiz Angelo Monti	X		
16. Marcílio Carra	X		
17. Mauro Marcial Menuchi	X		
18. Napoleão Pedro da Silva	X		
19. Olavo da Silva Prado	X		
20. Oraci Gotardo	X		
21. Sebastião Maia	X		
TOTAL	20		01

Resultado:

 APROVADO REJEITADO

Sala das Sessões, 24/05/94


 Presidente


 Segundo Secretário


 Primeiro Secretário



FOLHA DE VOTAÇÃO NOMINAL

PROPOSTA DE EMENDA À LOJ Nº 20 (2º turno)
 PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº _____ EMENDA Nº _____
 PROJETO DE LEI Nº _____ MOÇÃO Nº _____
 PROJETO DE RESOLUÇÃO Nº _____
 PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº _____ REQUERIMENTO Nº _____
 SUBSTITUTIVO Nº _____

VEREADORES	APROVA	REJEITA	AUSENTE
1. ANTONIO AUGUSTO GIARETTA	✓		
2. ANTONIO CARLOS PEREIRA NETO			✓
3. ARI CASTRO NUNES FILHO	✓		
4. AYLTON MÁRIO DE SOUZA	✓		
5. CARLOS ALBERTO BESTETI	✓		
6. EDER GUGLIELMIN	✓		
7. ERAZÉ MARTINHO	✓		
8. FELISBERTO NEGRI NETO	✓		
9. FRANCISCO DE ASSIS POÇO	✓		
10. GERALDO JAIR HESPANHOLETO	✓		
11. JOÃO CARLOS LOPES	✓		
12. JOÃO DA ROCHA SANTOS	✓		
13. JORGE NASSIF HADDAD	✓		
14. JOSÉ SIMÕES DO CARMO FILHO	✓		
15. LUIZ ÂNGELO MONTI	✓		
16. MARCÍLIO CARRA	✓		
17. MAURO MARCIAL MENUCHI	✓		
18. NAPOLEÃO PEDRO DA SILVA	✓		
19. OLAVO DA SILVA PRADO	✓		
20. ORACI GOTARDO	✓		
21. SEBASTIÃO MAIA	✓		
T O T A L	20		01

RESULTADO APROVADO REJEITADO

Sala das Sessões, 27/09/94

[Signature]
PRESIDENTE

[Signature]
1º SECRETÁRIO

[Signature]
2º SECRETÁRIO



Câmara Municipal de Jundiaí

São Paulo

GABINETE DO PRESIDENTE

(proc. 13.531)

EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ Nº 13, DE 27 DE SETEMBRO DE 1994

Condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

A MESA DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, conforme o Plenário aprovou em 27 de setembro de 1994, promulga a seguinte Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí:

Art. 1º A Lei Orgânica de Jundiaí passa a vigorar acrescida deste dispositivo:

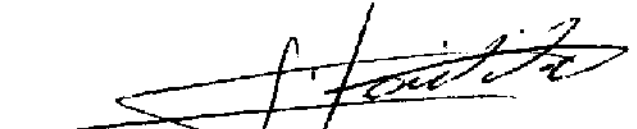
"Art. 112-A. A doação de área pública é condicionada a prévia e comprovada reserva do décuplo a lotes ou habitações populares."

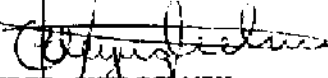
Art. 2º Esta Emenda entrará em vigor na data de sua publicação.

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, em vinte e sete de setembro de mil novecentos e noventa e quatro (27.09.1994).

A M E S A


Dr. AYLTON MÁRIO DE SOUZA
1º Secretário


Eng. JORGE NASSIF HADDAD
Presidente


EDER GUGLIELMIN
2º Secretário

*

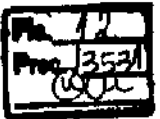
vsp



Câmara Municipal de Jundiaí

São Paulo

GABINETE DO PRESIDENTE



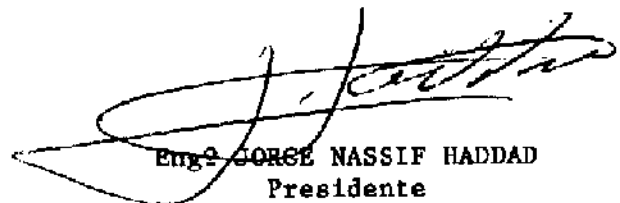
Of. PM 09.94.54
Proc. 13.531

Em 27 de setembro de 1994

Exmo. Sr.
Dr. ANDRÉ BENASSI
DD. Prefeito Municipal de
JUNDIAÍ

A V.Exa. encaminhamos, para conhecimento, a anexa cópia da EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ Nº 13, promulgada pela Mesa do Legislativo na presente data.

Queira aceitar, mais, os nossos melhores respeitos.



Eng. JORGE NASSIF HADDAD
Presidente

*

vsp



TOM 07-10-1994

**EMENDA À LEI ORGÂNICA DE JUNDIAÍ Nº 13, DE 27
DE SETEMBRO DE 1994**

Condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

A MESA DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, conforme o Plenário aprovou em 27 de setembro de 1994, promulga a seguinte Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí:

Art. 1º A Lei Orgânica de Jundiaí passa a vigorar acrescida deste dispositivo:

"Art. 112-A. A doação de área pública é condicionada a prévia e comprovada reserva do decúpio a lotes ou habitações populares."

Art. 2º Esta Emenda entrará em vigor na data de sua publicação.

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, em vinte e sete de setembro de mil novecentos e noventa e quatro (27.09.1994).

A M E S A

Engº JORGE NASSIF HADDAD
Presidente

Dr. AYLTON MÁRIO DE SOUZA
1º Secretário

EDER GUGLIELMIN
2º Secretário

EXPEDIENTE

fla. 14
proc. 13.534
W

M002

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DIVISÃO DOS ÓRGÃOS SUPERIORES - DEPRO 25
Praça da Sé, s/nº - 19º andar - JUNDIAÍ
São Paulo - CEP 01055-000

023079 100 97 12 28 93

São Paulo, 27 de fevereiro de 1997
PROTOCOLO GERAL

Ofício nº 0148/97jf
Autos : Direta de Inconstitucionalidade
Processo n: 37.647-0/8
Processo Originário nº n/c
Comarca: São Paulo

Junte-se.
À Consultoria Jurídica
Opafardo.
PRESIDENTE
12/05/97

Senhor Presidente

Transmito cópia dos autos acima referidos,
solicitando as necessárias informações no prazo de 30
(trinta) dias.

Aproveito a oportunidade para apresentar a
Vossa Excelência protestos de distinta consideração.

NELSON SCHIESARI
Relator

Ao Exmo. Sr. Presidente da Câmara Municipal de Jundiaí

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SEÇÃO DE PASSAGEM DE AUTOS
★ 18 FEV 1997 ★
DEPRO 25
CONCLUSOS

ADI nº 37.647-0/8, São Paulo

1. Requiritem-se informações com prazo de 30 (trinta) dias (art. 669 § 2º do R.J. deste Tribunal de Justiça).
2. Cite-se o il. Procurador Geral do Estado com prazo de 15 (quinze) dias (art. 671 do mesmo Regimento).
3. Cite-se o il. Procurador Geral de Justiça com prazo de 15 (quinze) dias (cf. arts. 672 e 673 do estatuto invocado).
4. Infim, tornem-se os presentes autos conclusos.

Fuligem-se.

Relator

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SEÇÃO DE PASSAGEM DE AUTOS
★ 20 FEV 1997 ★
DEPRO 25
RECEBIDOS



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

EXCELENTÍSSIMO SR. DR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

SECRETARIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
14 NOV 14 39 SR 273285
PROTEÇÃO ESPECIAL DE 2ª NÍVEL

O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, Dr. ANDRÉ BENASSI, brasileiro, casado, advogado, infra assinado, no exercício da atribuição que lhe confere o artigo 90, inciso II da Constituição do Estado de São Paulo, e com supedâneo legal no artigo 5º da Constituição Estadual, artigo 74, inciso VI da mesma Carta c.c. artigo 125, parágrafo 2º da Constituição Federal, através dos Procuradores Jurídicos do Município de Jundiaí, subscritores desta, vem respeitosamente, perante Vossa Excelência, propor a presente

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

com pedido de Medida Cautelar

em face de disposições contidas na Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13, de 27 de setembro de 1994, promulgada pelo Presidente da Câmara Municipal de Jundiaí, sem possibilidade de veto pelo Chefe do Executivo, face ao procedimento legislativo das Emendas à Lei Orgânica ou da formação desta, pelos motivos de fato e fundamentos de direito a seguir articuladamente argüidos:



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

fls. 17
proc. 13.530
<i>[Handwritten signature]</i>

036

DOS FATOS

Em Sessão Ordinária Legislativa, realizada para fins de alteração da Lei Orgânica de Jundiá, os Srs. Vereadores do Município aprovaram Emenda à Lei Orgânica sob o nº 13, de 27 de setembro de 1994, com o seguinte texto:

“Art. 1º A Lei Orgânica de Jundiá passa a vigorar acrescida deste dispositivo:

‘Art. 112-A. A doação de área pública é condicionada a prévia e comprovada reserva do décuplo a lotes ou habitações populares.’

Art. 2º. Esta Emenda entrará em vigor na data de sua publicação.”

Entretanto, a disposição legislativa em destaque está inarredavelmente viciada por inconstitucionalidade, posto que demonstra invasão na esfera de competência privativa do Executivo, afetando o princípio constitucional da harmonia e independência dos poderes.

Acresça-se que a forma procedimental da instituição da lei orgânica e suas alterações, impedem, como de fato impediram ao Chefe do Executivo participar do processo legislativo gerador das regras elencadas, sendo as mesmas promulgadas pela Mesa da Câmara de Vereadores, cujo representante master é o próprio Presidente da Câmara.

Assim, a Egrégia Edilidade contrariou normas constitucionais vigentes, afrontando o artigo 5º da Constituição Estadual, e demais normas constitucionais e princípios que se relatará abaixo, ensejando assim a decretação da inconstitucionalidade da lei “sub judice”, por afronta ao princípio, que consagra, ou seja, o inarredável princípio da separação e independência dos Poderes.

Havendo, pois, invasão na esfera de competência para legislar sobre matéria privativa do Chefe do Executivo, não restou outra alternativa senão a propositura da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade com Pedido de Medida Liminar, em face de manifesta inconstitucionalidade, conforme demonstrará.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

fls. 18
proc. 13.531
[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

DA INCONSTITUCIONALIDADE

Inicialmente cabe salientar o vício formal procedimental existente na presente propositura da Emenda à Lei Orgânica, já que o todo nela disciplinado somente poderia ser proposto através de Lei Ordinária, conforme o disposto no artigo 19, IV e VI da Constituição Estadual, "in verbis":

"Artigo 19 - Compete à Assembléia Legislativa, com a sanção do Governador, dispor sobre todas as matérias de competência do Estado, ressalvadas as especificadas no art.20, e especialmente sobre:

(...)

IV - autorização para a alienação de bens imóveis do Estado ou a cessão de direitos reais a eles relativos, bem como o recebimento, pelo Estado de doações com encargo, não se considerando como tal a simples destinação específica do bem;

VI - autorização para a cessão ou para concessão de uso de bens imóveis do Estado para particulares, dispensado o consentimento nos casos de permissão e autorização de uso, outorgada a título precário, para entendimento de sua destinação específica;

(...)"

(grifei)

Desta forma a Egrégia Edilidade do Município de Jundiá, ao dispor sobre doação de área pública em sede de Emenda à Lei Orgânica Municipal, atuou contrariamente à Constituição Estadual, vez que afastou o Chefe do Executivo do procedimento legislativo.

Ademais, cumpre salientar que o Sr. Prefeito, é o legítimo detentor da organização da Administração, ficando a seu juízo de conveniência e oportunidade alterar, mediante lei ordinária, a estrutura orgânica para gerir os bens públicos.

Assim, é o Prefeito Municipal que tem competência para saber qual o momento que convém discutir e gerir sobre os bens públicos, através da proposição de Leis Ordinárias,

[Handwritten signature]



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

fls. 19
proc. 13.531
<i>[Handwritten signature]</i>

[Handwritten signature]

Afirma-se com efeito, que não poderia ser diferente. Eis que diminuir as atribuições do Executivo, ao Legislador Municipal, que é limitado, não é dado fazer.

A proposta de Emenda à Lei Orgânica, cerceou o poder conferido ao Chefe do Executivo ao gerir sobre bens públicos, o que de fato não poderia ocorrer, como bem já decidiu o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 103.808, na RTJ 114/801 a 812, onde na declaração de voto do eminente Ministro Moreira Alves:

“Com efeito, o Plenário desta corte já firmou o entendimento de que, com relação às matérias que são, por força da Constituição Federal, objeto de lei ordinária de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, não pode emenda constitucional discipliná-las, e isso porque, a admitir-se que emenda constitucional, ainda que proposta pelo Chefe do Executivo, regule tais matérias, implicaria em cerceamento a posterior iniciativa deste ou dos Governadores que o sucedessem, os quais, em virtude da existência do texto hierarquicamente superior, não poderiam exercitar, livremente, seu poder de iniciativa exclusiva de lei ordinária para alterar disciplina em face da conveniência atual da administração pública, que é, aliás, a razão de ser outorça, ao Chefe do Executivo, desse poder.”

Tais fatos são aplicados “mutatis mutandi”, ao caso em tela em que a matéria proposta como Emenda à Lei Orgânica, somente poderia ser feita através de lei ordinária, em conformidade com o preceituado no artigo 19 da Constituição Estadual

À evidência, a Egrégia Edilidade do Município de Jundiá, ainda, atuou contrariamente às normas constitucionais vigentes, eis que invadiu esfera de competência privativa do Poder Executivo.

Ao examinarmos o teor da emenda à Lei Orgânica em questão, deixa patente versar ela acerca de matéria exclusivamente atinente à bens públicos.

06
66



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIÁ
PROCURADORIA JURÍDICA

Ressalta-se pois, que a Nobre Edilidade, ao iniciar processo legislativo do qual não detinha a competência, usurpou a prerrogativa do Poder Executivo, eis que a Carta Municipal atendendo aos ditames contidos nas Constituições Estadual e Federal conferiu ao Chefe do Executivo competência exclusiva para legislar sobre a matéria em questão.

Ademais, a Administração, no exercício de suas atribuições incumbe planejar, organizar e implantar as diretrizes de sua atuação, em consonância com suas disponibilidades e levando em consideração os fatores de conveniência e oportunidade, para que possa atender aos anseios da população, razão pela qual deve partir do Executivo, a iniciativa de projetos de lei que versem sobre a gerência de bens públicos, já que somente ao Chefe do Executivo é dada tal faculdade, conforme preceitua o artigo 107. da Lei Orgânica Municipal, "in verbis":

"Artigo 107 - Cabe ao Prefeito a administração dos bens municipais, respeitada a competência da Câmara Municipal quanto àqueles utilizados em seus serviços"

(grifo nosso)

Ora, ao condicionar reserva do décuplo a lotes ou habitações populares em face de doação de área pública, a Nobre Vereança, adentra em matéria de cunho regulamentar, de competência exclusiva do Chefe do Executivo, disciplinado pelo artigo 72, incisos IV e VI, "in verbis" :

"Art. 72 - Ao Prefeito compete, privativamente:

.....

IV - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Lei Orgânica;

.....

VI - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis aprovadas pela Câmara Municipal e expedir regulamentos para sua fiel execução;

....."



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIÁ
PROCURADORIA JURÍDICA

fls. 29
proc. 13534
W

Ofício

Desta forma, a ingerência de poderes é manifesta, eis que o Legislativo extrapolou os limites de sua funcionalidade, invadindo e usurpando iniciativa legal, privativa do Prefeito Municipal, **ferindo o princípio constitucional de independência e harmonia dos poderes, assegurado pelo artigo 5º da Constituição do Estado e repetido no artigo 4º da Lei Orgânica Municipal.**

Vejam, ainda o que dispõe o artigo 47, inciso XI da Constituição Estadual, "in verbis":

"Art. 47 - Compete privativamente ao governador além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

(...)

XI - iniciar o processo legislativo na forma e nos casos previstos nesta Constituição."

Trata-se portanto, de indevida ingerência na atuação político administrativa do Prefeito, a quem cabe dispor sobre a organização e o funcionamento da administração, bem como a iniciativa de leis que disponham sobre serviços públicos.

A função da Câmara, não é administrativa mas sim, visa estabelecer normas de administração, reguladoras da atuação administrativa do Chefe do Poder Executivo. **"Usurpando funções do Executivo, ou suprimindo atribuições do Prefeito, a Câmara pratica ilegalidade reprimível por via judicial, consoante tem decidido o Excelso STF e os Tribunais Estaduais".** (HELY LOPES MEIRELLES, Estudos e Pareceres de Direito Público, Ed. RT. vol. 10, pág. 197).

O princípio constitucional que tradicionalmente adotamos, atribui ao Legislativo a função de elaborar normas gerais e abstratas, cabendo ao Executivo aplicá-las. cada qual, na sua função é autônoma. Ora, com a promulgação da Lei, houve invasão em matéria privativa do Executivo.

Assim, têm sido o entendimento jurisprudencial:



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIÁ
PROCURADORIA JURÍDICA

No. 23
Proc. 13531
aw

07

“A Suprema Corte, por inúmeras vezes, decidiu contra disposições que, como as impugnadas tentaram burlar princípios constitucionais, os quais, apesar da mudança operada na ordem constitucional, continuam incólumes, tais como o da “INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO”, o da “HARMONIA DOS PODERES” e o “SISTEMA FEDERATIVO”. (LEX JSTF 174/93, junho 1993)

Tanto é fato que esse Egrégio Sodalício já declarou a inconstitucionalidade dos artigos 14 e 72 (ADIN 12.818.0/6), 43, IV, 87, 117, 123, 149, 150, 153, 160, parágrafo 1º, 185, 198., parágrafos 3º e 4º, 231 e 232 (ADIN 12.821.0/0), 77, 78, 79, 80 e 81 (ADIN 11.804.0/5), 82, parágrafo 1º, “F” (ADIN 13.970.0/6), 181, seus parágrafos e alíneas (ADIN 12.402-0/8), 184 (ADIN 13.238.0/6), julgados procedentes.

Por outro lado é de se observar que o artigo 144 da Constituição Estadual dispõem:

“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.”

(Grifo nosso)

Ao comentar sobre a autonomia dos municípios, tanto a doutrina de **HELY LOPES MEIRELLES** e **CARLOS MEDEIROS SILVA**, entre outros, quanto a jurisprudência de nossos Tribunais, conforme decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 14.655.0, assim têm se pronunciado:

“A Autonomia - não é um poder originário, é prerrogativa política concedida e limitada pela Constituição Federal. Tanto os Estados-membros como os Municípios têm sua autonomia garantida constitucionalmente, não como um poder de auto governo decorrente da Soberania Nacional, mas como um direito público subjetivo de organizar seu próprio governo e prover a sua administração, no limite que a Lei Maior lhes traça.”



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIÁ

PROCURADORIA JURÍDICA

fls. 23
proc. 13.531
<i>elu</i>

09/06

PONTES DE MIRANDA, exara a seguinte opinião:

“Os Municípios não podem ser privados, ainda pela Constituição Estadual, da competência para organizar os seus serviços.”

(“in”, O Município à Luz da Constituição Federal de 1988, de WOLGRAN JUNQUEIRA FERREIRA, EDIPRO- Edições Profissionais Ltda. , 1ª Edição - 1993, pág. 172)

Mais uma vez as lições do Ilustre administrativista **HELY LOPES MEIRELLES**, são esclarecedoras da matéria:

“...ao Prefeito , como Chefe do Executivo, compete propor à Câmara a organização do funcionalismo da Prefeitura. O funcionalismo municipal é organizado com atendimento das normas e princípios da Constituição da República. E lembrando o pronunciamento do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, registra que “o poder de reorganizar os próprios serviços é inerente ao de administrar, e somente a Administração Pública sabe como, quando e em que forma deve fazê-lo.”

Além disso, a Egrégia Edilidade ao aprovar, referida Lei Municipal, deixou de observar o aspecto orçamentário da mesma; infringindo o disposto na Constituição Estadual, que prevê em seu artigo 25:

“Artigo 25 - Nenhum projeto de lei que implique a criação ou aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.”

Consequentemente, as leis municipais, devem respeitar os princípios contidos nas Constituições Estadual e Federal, revestindo-se de tal forma da constitucionalidade necessária à validade dos preceitos dela decorrentes, sob pena de maculá-los por vícios que acarretarão em inconstitucionalidade.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIÁ

PROCURADORIA JURÍDICA

Incontestável, portanto, é o fato de que a Emenda à Lei Orgânica nº 13, de 27 de setembro de 1994, é incompatível com a Constituição Estadual e desacatou os princípios constitucionais norteadores da matéria, pelo que se pleiteia junto a esse E. Tribunal, seja declarada a sua inconstitucionalidade, uma vez que os princípios constantes na Constituição Estadual são dotados de caráter obrigatório para os Municípios e como tal devem ser obedecidos e respeitados.

Desta forma, a presente ação reúne condições de ser analisada sob o prisma da contrariedade à Constituição Estadual, exatamente nos termos do artigo 125, parágrafo primeiro da Lei Suprema.

DA MEDIDA CAUTELAR

a.) Do "fumus boni juris"

Da análise dos fatos e a relevância dos dispositivos legais mencionados, verifica-se a afronta ao sistema legal, na sua forma mais ampla, sugerindo a figura do "fumus boni juris", que tem por objeto a proteção do interesse público, e que não implica evidentemente, na apreciação do mérito da presente ação.

Consoante doutrina de Humberto Theodoro Junior, registrado na Revista dos Tribunais nº 574/14:

"Não é preciso demonstrar-se cabalmente a existência do direito material em risco, mesmo porque esse, freqüentemente, é litigioso e só terá sua comprovação e declaração no processo principal. Para merecer a tutela cautelar o direito em risco há de revelar-se apenas como o interesse, mas tão somente aqueles que, pela aparência, se mostram plausíveis de tutela no processo principal."

b.) Do "Periculum in Mora"

O Executivo, no exercício de suas atribuições, poderá defrontar-se com a necessidade de adotar medidas que se acham insertas no dispositivo legal invocado, acatando, desta forma, preceito legal maculado de inconstitucionalidade.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

Assente assim, o "periculum in mora", ou seja, o ameaça de ser o Executivo compelido a cumprir norma contrária e estranha à Constituição Estadual, editada ao alvedrio da regra de competência para iniciativa de Projetos de Leis e cujo descumprimento sujeitará o Executivo à correspondente responsabilidade.

No caso em tela, o "periculum in mora" encontra-se plenamente caracterizado, face as lesões ao erário público, que poderão ocorrer, caso a presente lei venha ser aplicada.

Também neste íterim, na hipótese da presente lei vir a ser aplicada, acarretará prejuízos ao interesse público, vez que as medidas a serem adotadas pelo presente dispositivo legal, trariam à Municipalidade graves conseqüências, já que a mesma estaria impedida até mesmo de gerir seus próprios bens, pois a qualquer doação terá ela que reservar décuplos para atender a lotes ou habitações populares

Oportuno salientar, ainda que em relação ao "periculum in mora", pacífico é o entendimento jurisprudencial:

"Periculum in mora: a subtração ao titular ainda que parcial, do conteúdo do exercício de um mandato político e é, por si mesma, um dano irreparável."

(LEX JSTF 179/43)

Note-se, a final, conforme apregoa a jurisprudência pátria:

"...o Chefe do Executivo não pode ser transformado em mero cumpridor de determinações do legislativo." (RJ TESP, ed. LEX, vol. 107/389), "com maior razão não se pode legitimar que um órgão da Prefeitura fique adstrito ao cumprimento da norma editada pela Câmara e por ela aplicada." (RJ TESP, ed. LEX, vol. 111/467, Rel. Desembargador Prado Rossi).

Assim, cumpre ressaltar que a aplicação da Lei Municipal impugnada, importará em reflexos de ordem econômica.

Destarte, "periculum in mora" está caracterizado, porque a sua aplicação causa grave lesão à economia pública, de forma contínua e de incerta reparação, remanesce portanto, o "periculum in mora".



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

No. 26
Proc. 42.531
C. M.

12/6

CONSEQUÊNCIAS:

Com efeito, a referida aplicação acarretará ao Executivo Municipal as seguintes consequências:

- a.) estará tolhido no exercício de uma competência constitucional, vendo-se em dificuldades em todos os campos necessários ao normal desenvolvimento da máquina administrativa, além de novos contratos de interesse administrativo bem como nas doações necessárias, para atendimento do interesse público;
- b.) estará sofrendo, também, violação em seu poder administrativo, impedido de adequar a disponibilidade financeira do Município a outras atividades mais prioritárias, acarretando uma desordem generalizada na administração;
- c.) estará ele compelido a arcar com gastos não constantes de seu orçamento, por não indicar os recursos disponíveis próprios para atender aos encargos decorrentes de referida proibição, a exemplo do artigo 25 da Constituição Estadual, repetidos no artigo 50 da L.O.M..
- d.) estará ele compelido à arcar com gastos não constantes de seu orçamento, para arcar com as reservas a serem efetuadas, do décuplo a lotes ou habitações populares.

Da urgência na Concessão de Liminar "Inaudita Altera Pars".

Observe-se que a Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13 de 27 de setembro de 1994, não foi aplicada em face de sua reconhecida inconstitucionalidade. No entanto, a qualquer momento poderá ser exigido seu cumprimento, com a possibilidade de graves riscos ao Erário Municipal.

Dõ exame dos argumentos expendidos pelo titular do Poder Executivo Municipal, deflui a razoabilidade da pretensão da Cautela Imediata. Os dispositivos enunciados vulneram a ordem constitucional vigente, seja pela invasão da competência privativa, seja pela criação de novos deveres e encargos de difícil observância, ante a insuficiência crônica de recursos do Erário Público, face as necessidades comunitárias. Por outro lado, a geração de expectativas recomenda a concessão do provimento provisório, diante da potencialidade de benefícios criados pela norma inquinada.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

Conforme ensinamento de HUMBERTO THEODORO JUNIOR, "in" revista dos Tribunais nº 574/91:

"A medida "inaudita altera pars", todavia, não exclui a contenciosidade do procedimento, não afetando, por isso mesmo o direito de defesa do requerido. Uma vez realizada a providência de urgência, o promovido será citado e terá oportunidade de contestar a ação, competindo ao juiz, a final, decidir a pretensão cautelar, segundo o que restar provado nos autos. A medida tomada liminarmente assim, será mantida ou cassada, conforme o que se apurar na instrução da causa."

IV - DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, a existência da Emenda à Lei Orgânica Municipal, nº13 de 27 de setembro de 1994, no ordenamento jurídico do Município de Jundiá, tipificando indisfarçável ofensa a princípio constitucional da independência e harmonia entre os poderes, impõem a suspensão da execução da lei, para restabelecer a normalidade jurídica que está comprometida.

À evidência, preenchidos assim, os requisitos do "fumus boni juris" e do "periculum in mora", há de ser concedida a Medida Cautelar pleiteada. Mesmo que Vossa Excelência, assim não entender, requer seja a Medida Cautelar de Suspensão da norma citada, até o final julgamento desta ação, gerando "ipso jure", efeito "ex tunc", mesmo porque conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal, não resta dúvidas de que a aplicação da norma inquinada uma vez aplicada, poderá causar tumulto a todo ordenamento jurídico, resultando lesão ao erário e ao interesse público.

Cumprе salientar que a concessão de liminar no caso "sub judice" é indispensável para a atuação do Poder Executivo Municipal siga as mesmas diretrizes da Carta Magna Estadual, bem como para que se restaure a ordem administrativa e processual.

V - REQUERIMENTO

Diante do exposto, requer e espera o Prefeito do Município de Jundiá :

- a.) seja concedida Medida Cautelar, suspendendo a eficácia da Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13 de 27 de setembro de 1994;
- b.) sejam requisitadas informações à Câmara Municipal de Jundiá-SP;



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

- c.) seja ouvido o Procurador Geral de Justiça (artigo 90, parágrafo 1º, da Constituição Estadual);
- d.) seja citado o Procurador Geral do Estado (artigo 90, parágrafo 2º da Constituição Estadual);
- e.) seja devidamente processada e julgada procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade para, confirmando a cautela deferida ou, na ausência desta, concluir-se pela sua **PROCEDÊNCIA**, declarando inconstitucional a Emenda à Lei Orgânica Municipal nº13 de 27 de setembro de 1994, pois assim o fazendo, estará Vossa Excelência, mais uma vez, aplicando a mais lúdima distribuição de **JUSTIÇA**.

Nestes Termos,

P. E. Deferimento.

Jundiá, 14 de outubro de 1996.


ANDRÉ BENASSI

Prefeito Municipal


ROLFF MILANI DE CARVALHO

Procurador Jurídico

OAB/SP 84.441


LUIZ MARTIN FREGUGLIA

Procurador Jurídico

OAB/SP 105.877



Natureza: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Processo nº: 37.647-0/8
Requerente: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
Requerida: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ

VISTOS.

O Prefeito Municipal de Jundiaí promove a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, a fim de obter prestação jurisdicional de controle legislativo, bastante a possibilitar a suspensão dos efeitos de disposições contidas na Emenda da Lei Orgânica Municipal nº 13, de 27 de setembro de 1994, a qual dispõe sobre doação de área pública.

Entende o Chefe do Executivo Municipal que estão presentes os pressupostos de admissibilidade da concessão de liminar suspensiva da lei, ou seja, o "fumus boni juris" e o "periculum in mora".

Assevera ainda que a citada Lei afronta a Carta Maior, a Constituição Estadual e a Lei Orgânica do Município, pois trata de matéria referente ao desempenho de atividades administrativas, realização de serviços e consentimento de atribuições aos órgãos e servidores públicos, cuja competência exclusiva é do Poder Executivo.

É O RELATÓRIO DO NECESSÁRIO.



[Handwritten signature]

A Ação Direta de Inconstitucionalidade, por sua natureza jurídica, no âmbito do Direito Processual Constitucional, inclui-se na espécie de prestação jurisdicional de controle legislativo, razão porque permite que, "prima facie", sejam examinados, sem se comprometer o mérito da demanda, todas as circunstâncias voltadas aos pressupostos de "periculum in mora" e "fumus boni juris".

Como nos ensina Hely Lopes Meirelles, a concessão de medida liminar tem natureza de provimento cautelar, cujo escopo é preservar direitos. Assim sendo, não está jungida sua concessão a qualquer juízo de valor sobre o mérito da questão posta nos autos; seu fundamento está unicamente baseado na possibilidade de haver lesão de difícil reparabilidade, se não for concedida a medida.

Recomenda a prudência que seja perscrutado, com vigor, o motivo em que se assenta o pedido e a possibilidade da ocorrência de lesão irreparável no direito do autor, se vier a ser reconhecida a decisão de mérito. A medida liminar, portanto, é providência acautelatória e não antecipativa da decisão de mérito.

No caso em apreço, desponta, de modo evidente, que o pedido de suspensão da eficácia de disposições contidas na Emenda nº 13, de 27 de setembro de 1994, não se apresenta revestido dos pressupostos necessários ao seu deferimento.

Não se discute, aqui, se a lei padece ou não deste ou daquele vício de legalidade, de competência ou qualquer outro, o que se exige é a

[Handwritten signature]



São Paulo

do Presidente

pronta demonstração do "fumus boni juris" e "periculum in mora" objetivamente e referente a certo caso concreto.

Levando-se em conta a ausência dos elementos que autorizam o deferimento da medida urgente, INDEFIRO A LIMINAR, prosseguindo o feito nos seus ulteriores termos.

São Paulo, 19 de novembro de 1996


YUSSEF CAHALI

Presidente do Tribunal de Justiça

Gaj.1/mh

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 37.647.0/8 - Jundiaí

fls. 31
pág. 13.531
Blm

3

25
②



DIRETORIA LEGISLATIVA

Encaminhe-se à Consultoria Ju
rídica, conforme despacho da
Presidência às fls. 14.

Bl. Campesol
DIRETORA LEGISLATIVA
12/05/97

*



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Processo nº 37.647-0/8
Requerente: Prefeito Municipal de Jundiaí
Requerida: Câmara Municipal de Jundiaí

A **CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ**, neste ato representada por seu Presidente, Vereador **ORACI GOTARDO**, e pelos Drs. **JOÃO JAMPAULO JÚNIOR**, Consultor Jurídico Titular, e **RONALDO SALLES VIEIRA**, Assessor Jurídico, e bastante procuradores, conforme instrumento de procuração acostado, cuja juntada aos autos se réquer neste ato, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, em atenção ao **ofício nº 0148/97jf**, DEPRO 25, datado de 27 de fevereiro do corrente ano - **Processo nº 37.647-0/8**, em trâmite nesse Egrégio Tribunal - prestar as seguintes informações, o que faz articuladamente:

DAS INFORMAÇÕES

1. A Proposta de Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí nº 20/93, de autoria do Vereador Erazê Martinho, que condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional, contou com parecer pela ilegalidade e inconstitucionalidade da Consultoria Jurídica desta Câmara Municipal, parecer favorável da Comissão de Justiça e Redação (com um voto contrário), e parecer favorável da Comissão de Saúde, Higiene e Bem-Estar Sócial, havendo sido aprovada pelo Plenário da Edilidade em Primeiro Turno, com 20 votos favoráveis e uma ausência, em 24 de maio de 1994; e em Segundo Turno, com 20 votos e uma ausência, em 27 de setembro de 1994. (docs. anexos).

*



2. Assim, em face da regular apreciação e aprovação do feito pelo Legislativo, a Mesa da Câmara, na forma da lei, promulgou a Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí nº 13, de 27 de setembro de 1994. (docs. anexos).

Eram as informações.

Jundiaí, 14 de maio de 1997

Oraci Gotardo
ORACI GOTARDO
Presidente

Dr. João Jampaolo Júnior
Dr. JOÃO JAMPAULO JÚNIOR
Consultor Jurídico

Ronaldo Salles Vieira
Dr. RONALDO SALLES VIEIRA
Assessor Jurídico

*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em Expediente

fls. 35
proc. 13.531
Cur

DIVISÃO DOS ÓRGÃOS SUPERIORES - DEPRO 25

Praça da Sé, s/nº - 1º andar - sala 117

São Paulo - CEP 01081-900

São Paulo, 29 de maio de 1998.

Junte-se aos autos da Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí nº 13/94; elabore-se, em nome da Mesa, o competente projeto de decreto legislativo.

João de Deus
PRESIDENTE

18/06/98

Ofício : nº 023/98-MBB
Autos : Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei
Processo : 037.647-0/8-00
Comarca : São Paulo

Senhor Presidente da Câmara Municipal de Jundiaí,

Para os devidos fins, transmito cópia do v. acórdão proferido nos autos acima referidos.

Aproveito a oportunidade para apresentar a Vossa Excelência, protestos de distinta consideração.

Dirceu de Mello

DIRCEU DE MELLO

Presidente do Tribunal de Justiça

Ao Sr. Presidente da Câmara Municipal de
Jundiaí - SP

59

ORGÃO ESPECIAL

PEDIDO EM 02/10/1997
PUBLICADO EM 10/10/1997
JULGADO EM 15/10/1997

TIRA Nº 57

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

PROCESSO Nº 37.647.0/8

COMARCA: SÃO PAULO

RELATOR. O SR. DESEMBARGADOR: NELSON SCHIESARI - 10.103

REQTE.: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ

REQDO.: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ

INTER.: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO. V.U.

Uzunoğlu Cabral

FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O SR. DESEMBARGADOR:
IMPEDIDO O SR. DESEMBARGADOR:

ADVOGADOS: ROLFF MILANI DE CARVALHO, JOÃO JAMPALDO JUNIOR, RONALDO SALLES VIEIRA, JOSE PAULO DE CARVALHO BRAGA, HELOÍSA PEREIRA DE ALMEIDA MARTINS E MARIA BEATRIZ AMARAL SANTOS KOHNEN

JURISPRUDÊNCIA

() ACÓRDÃO

() PARECER

() SENTENÇA

EXTRAÍDAS E REMETIDAS AS PEÇAS SOLICITADAS NO RELATÓRIO



VOTO Nº 10.103

ACÓRDÃO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Emenda à Lei Orgânica Municipal condicionada à doação de área pública à prévia comprovação de reserva do décuplo de lotes ou habitações populares - violação dos arts. 5º, 19, IV, 47, XI, e 144, todos da Carta paulista - matéria que depende de lei, de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, não sendo cabível a exclusão deste do processo legislativo - procedência do pedido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI nº 037.647.0/8, da Comarca de SÃO PAULO, em que é requerente PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ e requerido PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ:

ACORDAM, em Sessão Plenária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, julgar procedente a ação.

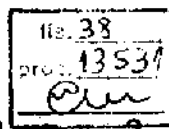
1. Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito do Município de Jundiaí em face do Presidente da respectiva Câmara, alegando, em suma, que através da Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13/94, daquele Município, a doação de área pública restou condicionada à prévia comprovação de reserva do décuplo de lotes ou habitações populares, o que se afigura inconstitucional, eis que desrespeitado foi o princípio da independência e harmonia entre os poderes (art. 5º da CE), pois trata-se de matéria reservada à iniciativa do Chefe do Poder Executivo (art. 47, XI, CE), por meio de lei ordinária (art. 19, IV e VI, CE), além de que criou despesa sem previsão orçamentaria (art. 25, CE), o que é vedado.

2. Portanto, violou-se, ainda, o art. 144 da citada Carta paulista, que determina aos municípios observância aos princípios





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



constitucionais. Com tais argumentos, pleiteou a concessão de liminar, bem como a procedência do pedido.

3. Com a inicial juntou documentos (fls. 15/21).

4. O pedido de liminar foi indeferido (fls. 23/25), seguindo-se a distribuição (fls. 27), momento em que determinou-se a requisição de informações, a citação do Exmo. Procurador Geral do Estado e a ouvida do il. Procurador Geral de Justiça (fls. 28).

5. O Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado pleiteou sua exclusão do feito (fls. 33/43). As informações foram prestadas (fls. 45/46), acompanhadas de documentos (fls. 47/58), dando conta de que a proposta de Emenda contou com parecer desfavorável da Consultoria Jurídica, obtendo pareceres favoráveis nas demais comissões em que tramitou. Daí a aprovação e conseguinte promulgação. Por fim, a il. Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer (fls. 60/68), opinou pela procedência do pedido.

É o relatório.

6. Inicialmente, nada há para decidir com relação à exclusão do dr. Procurador-Geral do Estado, vez que a ressalva "no que couber" contida no art. 90, § 2º, da Constituição do Estado é dirigida à S. Exa. que, entretanto, optou por não intervir no feito.

7. No que diz respeito ao meritum causae a procedência do pedido é medida que se impõe. Com efeito, "Cabe ao prefeito a administração dos bens municipais, respeitada a competência do presidente da Câmara quanto aos utilizados nos serviços da Edilidade, mas, mesmo no que toca a estes bens, somente os atos de uso e conservação é que competem ao presidente, visto que os de alienação e

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 037.647.0/8, São Paulo - voto nº 10.103 - MD.



aquisição devem ser realizados pelo Executivo, como representante do Município" (HELY LOPES MEIRELLES, in Direito Municipal Brasileiro, 6ª ed., Malheiros, 1993, pág. 231). Violado, pois, o art. 5º da C.E.

8. Ademais, a matéria em foco depende de lei (art. 19, IV, CE), de iniciativa do Chefe do Poder Executivo (art. 47, XI, CE), de modo que não pode haver a supressão da participação deste do processo legislativo. Assim, afigura-se inconstitucional o disciplinamento da questão por meio de Emenda à Lei Orgânica do Município de Jundiaí, o que acarreta a violação do art. 144 da Carta bandeirante também.

9. Não fossem suficientes as inconstitucionalidades apontadas, cumpre ressaltar a observação feita pelo il. Procurador Geral de Justiça, no sentido de que o texto legal impugnado criou uma nova espécie de doação, qual seja a doação com encargo para o próprio doador.

10. Demais, a Consultoria Jurídica da própria Edilidade opinou desfavoravelmente à Emenda, entendendo pela sua inconstitucionalidade (fls. 18/20).

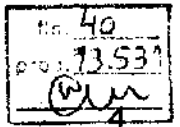
11. Por fim, não se vislumbra a alegada violação ao art. 25 da Carta paulista, eis que da Emenda invocada não implicaria criação ou aumento de despesa.

12. Ante todo o exposto, julga-se procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da Emenda à Lei Orgânica nº 13/94, do Município de Jundiaí, ficando determinada a comunicação do teor desta decisão à Câmara Municipal respectiva para que suspenda a execução da emenda, nos termos do art. 90, § 3º, da Constituição do Estado de São Paulo.

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 037.647.0/8, Jundiaí - voto nº 10.103 - MD.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



Participaram do julgamento os Desembargadores YUSSEF CAHALI (Presidente), CARLOS ORTIZ, REBOUÇAS DE CARVALHO, NEY ALMADA, MÁRCIO BONILHA, NIGRO CONCEIÇÃO, CUNHA BUENO, NELSON FONSECA, OETTERER GUEDES, DJALMA LOFRANO, CUBA DOS SANTOS, DIRCEU DE MELLO, LUIS DE MACEDO, JOSÉ OSÓRIO, VISEU JÚNIOR, GENTIL LEITE, DANTE BUSANA, JOSÉ CARDINALE, DENSER DE SÁ, MOHAMED AMARO, LUIZ TAMBARA, FONSECA TAVARES, FORTES BARBOSA.

São Paulo, 15 de outubro de 1997.


YUSSEF CAHALI
Presidente


NELSON SCHIESARI
Relator

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 037.647.0/8, São Paulo - voto nº 10.103 - MD.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
 PROCURADORIA JURÍDICA

No. 407
 proc. 13.517
 @m

MMS

EXCELENTÍSSIMO SR. DR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
 EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

SECRETARIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 14 NOV 1999 273285
 PROTOCOLO JUDICIAL DE 2ª INSTÂNCIA

requis

O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, Dr. ANDRÉ BENASSI, brasileiro, casado, advogado, infra assinado, no exercício da atribuição que lhe confere o artigo 90, inciso II da Constituição do Estado de São Paulo, e com supedâneo legal no artigo 5º da Constituição Estadual, artigo 74, inciso VI da mesma Carta c.c. artigo 125, parágrafo 2º da Constituição Federal, através dos Procuradores Jurídicos do Município de Jundiaí, subscritores desta, vem respeitosamente, perante Vossa Excelência, propor a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

com pedido de Medida Cautelar

em face de disposições contidas na Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13, de 27 de setembro de 1994, promulgada pelo Presidente da Câmara Municipal de Jundiaí, sem possibilidade de veto pelo Chefe do Executivo, face ao procedimento legislativo das Emendas à Lei Orgânica ou da formação desta, pelos motivos de fato e fundamentos de direito a seguir articuladamente argüidos:

037.647-018



DOS FATOS

Em Sessão Ordinária Legislativa, realizada para fins de alteração da Lei Orgânica de Jundiá, os Srs. Vereadores do Município aprovaram Emenda à Lei Orgânica sob o nº 13, de 27 de setembro de 1994, com o seguinte texto:

“Art. 1º A Lei Orgânica de Jundiá passa a vigorar acrescida deste dispositivo:

‘Art. 112-A. A doação de área pública é condicionada a prévia e comprovada reserva do décuplo a lotes ou habitações populares.’

Art. 2º. Esta Emenda entrará em vigor na data de sua publicação.”

Entretanto, a disposição legislativa em destaque está inarredavelmente viciada por inconstitucionalidade, posto que demonstra invasão na esfera de competência privativa do Executivo, afetando o princípio constitucional da harmonia e independência dos poderes.

Acresça-se que a forma procedimental da instituição da lei orgânica e suas alterações, impedem, como de fato impediram ao Chefe do Executivo participar do processo legislativo gerador das regras elencadas, sendo as mesmas promulgadas pela Mesa da Câmara de Vereadores, cujo representante master é o próprio Presidente da Câmara.

Assim, a Egrégia Edilidade contrariou normas constitucionais vigentes, afrontando o artigo 5º da Constituição Estadual, e demais normas constitucionais e princípios que se relatará abaixo, ensejando assim a decretação da inconstitucionalidade da lei “sub judice”, por afronta ao princípio, que consagra, ou seja, o inarredável princípio da separação e independência dos Poderes.

Havendo, pois, invasão na esfera de competência para legislar sobre matéria privativa do Chefe do Executivo, não restou outra alternativa senão a propositura da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade com Pedido de Medida Liminar, em face de manifesta inconstitucionalidade, conforme demonstrará.



DA INCONSTITUCIONALIDADE

Inicialmente cabe salientar o vício formal procedimental existente na presente propositura da Emenda à Lei Orgânica, já que o todo nela disciplinado somente poderia ser proposto através de Lei Ordinária, conforme o disposto no artigo 19, IV e VI da Constituição Estadual, "in verbis":

"Artigo 19 - Compete à Assembléia Legislativa, com a sanção do Governador, dispor sobre todas as matérias de competência do Estado, ressalvadas as especificadas no art.20, e especialmente sobre:

(...)

IV - autorização para a alienação de bens imóveis do Estado ou a cessão de direitos reais a eles relativos, bem como o recebimento, pelo Estado de doações com encargo, não se considerando como tal a simples destinação específica do bem;

VI - autorização para a cessão ou para concessão de uso de bens imóveis do Estado para particulares, dispensado o consentimento nos casos de permissão e autorização de uso, outorgada a título precário, para entendimento de sua destinação específica;

(...)"

(grifei)

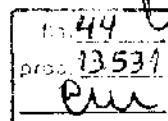
Desta forma a Egrégia Edilidade do Município de Jundiá, ao dispor sobre doação de área pública em sede de Emenda à Lei Orgânica Municipal, atuou contrariamente à Constituição Estadual, vez que afastou o Chefe do Executivo do procedimento legislativo.

Ademais, cumpre salientar que o Sr. Prefeito, é o legítimo detentor da organização da Administração, ficando a seu juízo de conveniência e oportunidade alterar, **mediante lei ordinária**, a estrutura orgânica para gerir os bens públicos.

Assim, é o Prefeito Municipal que tem competência para saber qual o momento que convém discutir e gerir sobre os bens públicos, através da proposição de Leis Ordinárias.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA



Afirma-se com efeito, que não poderia ser diferente. Eis que diminuir as atribuições do Executivo, ao Legislador Municipal, que é limitado, não é dado fazer.

A proposta de Emenda à Lei Orgânica, cerceou o poder conferido ao Chefe do Executivo ao gerir sobre bens públicos, o que de fato não poderia ocorrer, como bem já decidiu o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 103.808, na RTJ 114/801 a 812, onde na declaração de voto do eminente Ministro Moreira Alves:

“Com efeito, o Plenário desta corte já firmou o entendimento de que, com relação às matérias que são, por força da Constituição Federal, objeto de lei ordinária de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, não pode emenda constitucional discipliná-las, e isso porque, a admitir-se que emenda constitucional, ainda que proposta pelo Chefe do Executivo, regule tais matérias, implicaria em cerceamento a posterior iniciativa deste ou dos Governadores que o sucedessem, os quais, em virtude da existência do texto hierarquicamente superior, não poderiam exercer, livremente, seu poder de iniciativa exclusiva de lei ordinária para alterar disciplina em face da conveniência atual da administração pública, que é, aliás, a razão de ser outorga, ao Chefe do Executivo, desse poder.”

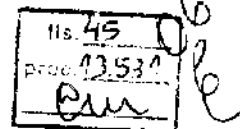
Tais fatos são aplicados “mutatis mutandi”, ao caso em tela em que a matéria proposta como Emenda à Lei Orgânica, somente poderia ser feita através de lei ordinária, em conformidade com o preceituado no artigo 19 da Constituição Estadual

À evidência, a Egrégia Edilidade do Município de Jundiá, ainda, atuou contrariamente às normas constitucionais vigentes, eis que invadiu esfera de competência privativa do Poder Executivo.

Ao examinarmos o teor da emenda à Lei Orgânica em questão, deixa patente versar ela acerca de matéria exclusivamente atinente à bens públicos.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA



Ressalta-se pois, que a Nobre Edilidade, ao iniciar processo legislativo do qual não detinha a competência, usurpou a prerrogativa do Poder Executivo, eis que a Carta Municipal atendendo aos ditames contidos nas Constituições Estadual e Federal conferiu ao Chefe do Executivo competência exclusiva para legislar sobre a matéria em questão.

Ademais, a Administração, no exercício de suas atribuições incumbe planejar, organizar e implantar as diretrizes de sua atuação, em consonância com suas disponibilidades e levando em consideração os fatores de conveniência e oportunidade, para que possa atender aos anseios da população, razão pela qual deve partir do Executivo, a iniciativa de projetos de lei que versem sobre a gerência de bens públicos, já que somente ao Chefe do Executivo é dada tal faculdade, conforme preceitua o artigo 107. da Lei Orgânica Municipal, "in verbis":

"Artigo 107 - Cabe ao Prefeito a administração dos bens municipais, respeitada a competência da Câmara Municipal quanto àqueles utilizados em seus serviços"

(grifo nosso)

Ora, ao condicionar reserva do décuplo a lotes ou habitações populares em face de doação de área pública, a Nobre Vereança, adentra em matéria de cunho regulamentar, de competência exclusiva do Chefe do Executivo, disciplinado pelo artigo 72, incisos IV e VI, "in verbis":

"Art. 72 - Ao Prefeito compete, privativamente:

.....

IV - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Lei Orgânica;

.....

VI - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis aprovadas pela Câmara Municipal e expedir regulamentos para sua fiel execução;

....."



Desta forma, a ingerência de poderes é manifesta, eis que o Legislativo extrapolou os limites de sua funcionalidade, invadindo e usurpando iniciativa legal, privativa do Prefeito Municipal, **ferindo o princípio constitucional de independência e harmonia dos poderes, assegurado pelo artigo 5º da Constituição do Estado e repetido no artigo 4º da Lei Orgânica Municipal.**

Veamos, ainda o que dispõe o artigo 47, inciso XI da Constituição Estadual, "in verbis":

"Art. 47 - Compete privativamente ao governador além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

(...)

XI - iniciar o processo legislativo na forma e nos casos previstos nesta Constituição."

Trata-se portanto, de indevida ingerência na atuação político administrativa do Prefeito, a quem cabe dispor sobre a organização e o funcionamento da administração, bem como a iniciativa de leis que disponham sobre serviços públicos.

A função da Câmara, não é administrativa mas sim, visa estabelecer normas de administração, reguladoras da atuação administrativa do Chefe do Poder Executivo. **"Usurpando funções do Executivo, ou suprimindo atribuições do Prefeito, a Câmara pratica ilegalidade reprimível por via judicial, consoante tem decidido o Excelso STF e os Tribunais Estaduais"**. (HELY LOPES MEIRELLES, Estudos e Pareceres de Direito Público, Ed. RT. vol. 10, pág. 197).

O princípio constitucional que tradicionalmente adotamos, atribui ao Legislativo a função de elaborar normas gerais e abstratas, cabendo ao Executivo aplicá-las. cada qual, na sua função é autônoma. Ora, com a promulgação da Lei, houve invasão em matéria privativa do Executivo.

Assim, têm sido o entendimento jurisprudencial:



“A Suprema Corte, por inúmeras vezes, decidiu contra disposições que, como as impugnadas tentaram burlar princípios constitucionais, os quais, apesar da mudança operada na ordem constitucional, continuam incólumes, tais como o da “INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO”, o da “HARMONIA DOS PODERES” e o “SISTEMA FEDERATIVO”. (LEX JSTF 174/93, junho 1993)

Tanto é fato que esse Egrégio Sodalício já declarou a inconstitucionalidade dos artigos 14 e 72 (ADIN 12.818.0/6), 43, IV, 87, 117, 123, 149, 150, 153, 160, parágrafo 1º, 185, 198., parágrafos 3º e 4º, 231 e 232 (ADIN 12.821.0/0), 77, 78, 79, 80 e 81 (ADIN 11.804.0/5), 82, parágrafo 1º, “f” (ADIN 13.970.0/6), 181, seus parágrafos e alíneas (ADIN 12.402-0/8), 184 (ADIN 13.238.0/6), julgados procedentes.

Por outro lado é de se observar que o artigo 144 da Constituição Estadual dispõem:

“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.”

(Grifo nosso)

Ao comentar sobre a autonomia dos municípios, tanto a doutrina de **HELY LOPES MEIRELLES** e **CARLOS MEDEIROS SILVA**, entre outros, quanto a jurisprudência de nossos Tribunais, conforme decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 14.655.0, assim têm se pronunciado:

“A Autonomia não é um poder originário, é prerrogativa política concedida e limitada pela Constituição Federal. Tanto os Estados-membros como os Municípios têm sua autonomia garantida constitucionalmente, não como um poder de auto governo decorrente da Soberania Nacional, mas como um direito público subjetivo de organizar seu próprio governo e prover à sua administração, no limite que a Lei Maior lhes traça.”



PONTES DE MIRANDA, exara a seguinte opinião:

“Os Municípios não podem ser privados, ainda pela Constituição Estadual, da competência para organizar os seus serviços.”

(“in”, O Município à Luz da Constituição Federal de 1988, de WOLGRAN JUNQUEIRA FERREIRA, EDIPRO- Edições Profissionais Ltda. , 1ª Edição - 1993, pág. 172)

Mais uma vez as lições do Ilustre administrativista **HELY LOPES MEIRELLES**, são esclarecedoras da matéria:

“...ao Prefeito , como Chefe do Executivo, compete propor à Câmara a organização do funcionalismo da Prefeitura. O funcionalismo municipal é organizado com atendimento das normas e princípios da Constituição da República. **E lembrando o pronunciamento do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, registra que “o poder de reorganizar os próprios serviços é inerente ao de administrar, e somente a Administração Pública sabe como, quando e em que forma deve fazê-lo.”**”

Além disso, a Egrégia Edilidade ao aprovar, referida Lei Municipal, deixou de observar o aspecto orçamentário da mesma; infringindo o disposto na Constituição Estadual, que prevê em seu artigo 25:

“Artigo 25 - Nenhum projeto de lei que implique a criação ou aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.”

Consequentemente, as leis municipais, devem respeitar os princípios contidos nas Constituições Estadual e Federal, revestindo-se de tal forma da constitucionalidade necessária à validade dos preceitos dela decorrentes, sob pena de maçulá-los por vícios que acarretarão em inconstitucionalidade.



Incontestável, portanto, é o fato de que a Emenda à Lei Orgânica nº 13, de 27 de setembro de 1994, é incompatível com a Constituição Estadual e desacatou os princípios constitucionais norteadores da matéria, pelo que se pleiteia junto a esse E. Tribunal, seja declarada a sua inconstitucionalidade, uma vez que os princípios constantes na Constituição Estadual são dotados de caráter obrigatório para os Municípios e como tal devem ser obedecidos e respeitados.

Desta forma, a presente ação reúne condições de ser analisada sob o prisma da contrariedade à Constituição Estadual, exatamente nos termos do artigo 125, parágrafo primeiro da Lei Suprema.

DA MEDIDA CAUTELAR

a.) Do “fumus boni juris”

Da análise dos fatos e a relevância dos dispositivos legais mencionados, verifica-se a afronta ao sistema legal, na sua forma mais ampla, sugerindo a figura do “fumus boni juris”, que tem por objeto a proteção do interesse público, e que não implica evidentemente, na apreciação do mérito da presente ação.

Consoante doutrina de Humberto Theodoro Junior, registrado na Revista dos Tribunais nº 574/14:

“Não é preciso demonstrar-se cabalmente a existência do direito material em risco, mesmo porque esse, frequentemente, é litigioso e só terá sua comprovação e declaração no processo principal. Para merecer a tutela cautelar o direito em risco há de revelar-se apenas como o interesse, mas tão somente aqueles que, pela aparência, se mostram plausíveis de tutela no processo principal.”

b.) Do “Periculum in Mora”

O Executivo, no exercício de suas atribuições, poderá defrontar-se com a necessidade de adotar medidas que se acham insertas no dispositivo legal invocado, acafanando, desta forma, preceito legal maculado de inconstitucionalidade.



Assente assim, o “periculum in mora”, ou seja, o ameaça de ser o Executivo compelido a cumprir norma contrária e estranha à Constituição Estadual, editada ao alvedrio da regra de competência para iniciativa de Projetos de Leis e cujo descumprimento sujeitará o Executivo à correspondente responsabilidade.

No caso em tela, o “periculum in mora” encontra-se plenamente caracterizado, face as lesões ao erário público, que poderão ocorrer, caso a presente lei venha ser aplicada.

Também neste interim, na hipótese da presente lei vir a ser aplicada, acarretará prejuízos ao interesse público, vez que as medidas a serem adotadas pelo presente dispositivo legal, trariam à Municipalidade graves conseqüências, já que a mesma estaria impedida até mesmo de gerir seus próprios bens, pois a qualquer doação terá ela que reservar décplos para atender a lotes ou habitações populares

Oportuno salientar, ainda que em relação ao “periculum in mora”, pacífico é o entendimento jurisprudencial:

“Periculum in mora: a subtração ao titular ainda que parcial, do conteúdo do exercício de um mandato político e é, por si mesma, um dano irreparável.”

(LEX JSTF 179/43)

Note-se, a final, conforme apregoa a jurisprudência pátria:

“...o Chefe do Executivo não pode ser transformado em mero cumpridor de determinações do legislativo.”(RJ TESP, ed. LEX, vol. 107/389), “com maior razão não se pode legitimar que um órgão da Prefeitura fique adstrito ao cumprimento da norma editada pela Câmara e por ela aplicada.” (RJ TESP, ed. LEX, vol. 111/467, Rel. Desembargador Prado Rossi).

Assim, cumpre ressaltar que a aplicação da Lei Municipal impugnada, importará em reflexos de ordem econômica.

Destarte, “periculum in mora” está caracterizado, porque a sua aplicação causa grave lesão à economia pública, de forma contínua e de incerta reparação, rémanesce portanto, o “periculum in mora”.



CONSEQÜÊNCIAS:

Com efeito, a referida aplicação acarretará ao Executivo Municipal as seguintes conseqüências:

- a.) estará tolhido no exercício de uma competência constitucional, vendo-se em dificuldades em todos os campos necessários ao normal desenvolvimento da máquina administrativa, além de novos contratos de interesse administrativo bem como nas doações necessárias, para atendimento do interesse público;
- b.) estará sofrendo, também, violação em seu poder administrativo, impedido de adequar a disponibilidade financeira do Município a outras atividades mais prioritárias, acarretando uma desordem generalizada na administração;
- c.) estará ele compelido a arcar com gastos não constantes de seu orçamento, por não indicar os recursos disponíveis próprios para atender aos encargos decorrentes de referida proibição, a exemplo do artigo 25 da Constituição Estadual, repetidos no artigo 50 da L.O.M..
- d.) estará ele compelido à arcar com gastos não constantes de seu orçamento, para arcar com as reservas a serem efetuadas, do décuplo a lotes ou habitações populares.

Da urgência na Concessão de Liminar "Inaudita Altera Pars".

Observe-se que a Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13 de 27 de setembro de 1994, não foi aplicada em face de sua reconhecida inconstitucionalidade. No entanto, a qualquer momento poderá ser exigido seu cumprimento, com a possibilidade de graves riscos ao Erário Municipal.

Do exame dos argumentos expendidos pelo titular do Poder Executivo Municipal, deflui a razoabilidade da pretensão da Cautela Imediata. Os dispositivos enunciados vulneram a ordem constitucional vigente, seja pela invasão da competência privativa, seja pela criação de novos deveres e encargos de difícil observância, ante a insuficiência crônica de recursos do Erário Público, face as necessidades comunitárias. Por outro lado, a geração de expectativas recomenda a concessão do provimento provisório, diante da potencialidade de benefícios criados pela norma inquinada.



Conforme ensinamento de HUMBERTO THEODORO JUNIOR, "in" revista dos Tribunais nº 574/91:

"A medida "inaudita altera pars", todavia, não exclui a contenciosidade do procedimento, não afetando, por isso mesmo o direito de defesa do requerido. Uma vez realizada a providência de urgência, o promovido será citado e terá oportunidade de contestar a ação, competindo ao juiz, a final, decidir a pretensão cautelar, segundo o que restar provado nos autos. A medida tomada liminarmente assim, será mantida ou cassada, conforme o que se apurar na instrução da causa."

IV - DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, a existência da Emenda à Lei Orgânica Municipal, nº13 de 27 de setembro de 1994, no ordenamento jurídico do Município de Jundiá, tipificando indisfarçável ofensa a princípio constitucional da independência e harmonia entre os poderes, impõem a suspensão da execução da lei, para restabelecer a normalidade jurídica que está comprometida.

À evidência, preenchidos assim, os requisitos do "fumus boni juris" e do "periculum in mora", há de ser concedida a Medida Cautelar pleiteada. Mesmo que Vossa Excelência, assim não entender, requer seja a Medida Cautelar de Suspensão da norma citada, até o final julgamento desta ação, gerando "ipso jure", efeito "ex tunc", mesmo porque conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal, não resta dúvidas de que a aplicação da norma inquinada uma vez aplicada, poderá causar tumulto a todo ordenamento jurídico, resultando lesão ao erário e ao interesse público.

Cumprе salientar que a concessão de liminar no caso "sub judice" é indispensável para a atuação do Poder Executivo Municipal siga as mesmas diretrizes da Carta Magna Estadual, bem como para que se restaure a ordem administrativa e processual.

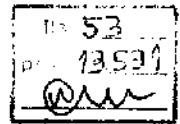
V - REQUERIMENTO

Diante do exposto, requer e espera o Prefeito do Município de Jundiá :

- a.) seja concedida Medida Cautelar, suspendendo a eficácia da Emenda à Lei Orgânica Municipal nº 13 de 27 de setembro de 1994;
- b.) sejam requisitadas informações à Câmara Municipal de Jundiá-SP;



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ
PROCURADORIA JURÍDICA



- c.) seja ouvido o Procurador Geral de Justiça (artigo 90, parágrafo 1º, da Constituição Estadual) ;
- d.) seja citado o Procurador Geral do Estado (artigo 90, parágrafo 2º da Constituição Estadual) ;
- e.) seja devidamente processada e julgada procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade para, confirmando a cautela deferida ou, na ausência desta, concluir-se pela sua **PROCEDÊNCIA**, declarando inconstitucional a Emenda à Lei Orgânica Municipal nº13 de 27 de setembro de 1994, pois assim o fazendo, estará Vossa Excelência, mais uma vez, aplicando a mais lidima distribuição de **JUSTIÇA**.

Nestes Termos,

P. E. Deferimento.

Jundiaí, 14 de outubro de 1996.



ANDRÉ BENASSI

Prefeito Municipal



ROLFF MILANI DE CARVALHO

Procurador Jurídico

OAB/SP 84.441



LUIZ MARTIN FREGUGLIA

Procurador Jurídico

OAB/SP 105.877



(Proc. 25.420)

DECRETO LEGISLATIVO N.º 658, DE 05 DE AGOSTO DE 1998

Suspende, por inconstitucional, a execução da Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí n.º 13/94, que condiciona doação de área pública a reserva de outra, para fim habitacional.

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, Estado de São Paulo, conforme o Plenário aprovou em 04 de agosto de 1998, promulga o seguinte Decreto Legislativo:

Art. 1.º É suspensa, por inconstitucional, a execução da Emenda à Lei Orgânica de Jundiaí n.º 13, de 27 de setembro de 1994, em vista de Acórdão de 15 de outubro de 1997 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 37.647-0/8.

Art. 2.º Este decreto legislativo entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

CÂMARA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ, em cinco de agosto de mil novecentos e noventa e oito (05.08.1998).


GRACI GOTARDO
Presidente

Registrado e publicado na Secretaria da Câmara Municipal de Jundiaí, em cinco de agosto de mil novecentos e noventa e oito (05.08.1998).


WILMA CAMILO MANFREDI
Diretora Legislativa