

**CONSULTORIA JURÍDICA
PARECER Nº 658**

PROJETO DE LEI Nº 11.629

PROCESSO Nº 70.618

De autoria do Vereador **MÁRCIO PETENCOSTES DE SOUSA**, o presente projeto de lei institui o programa "Banco de materiais de construção", destinado ao recebimento de sobras de materiais de construção para doação às famílias de baixa renda..

A propositura encontra sua justificativa às
fls. 05.

É o relatório.

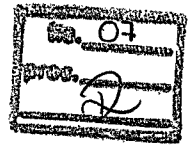
PARECER:

A proposta em estudo, em que pese o intento nela contido, se nos afigura ilegal e inconstitucional.

DA ILEGALIDADE

O projeto de lei malfero o artigo 46, incisos IV e V, *c.c.* artigo 72, incisos II, IX e XII, ambos da LOM; o artigo 24, § 2º, item 2, da Constituição Estadual e o artigo 61, § 1º, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal que conferem ao Chefe do Executivo, em caráter privativo, legislar sobre matérias que versem sobre organização administrativa, envolvendo pessoal da administração; serviços públicos; criação, estruturação e atribuições dos órgãos da administração pública; exercer, com auxílio dos Secretários e Coordenadores, a direção da administração municipal, assim como expedir decretos, portarias e outros atos administrativos afetos a organização e ao funcionamento da Administração na forma da lei.

Neste contexto, a criação de programas é matéria privativa do Alcaide. Logo, o projeto de apresenta contrário à LOM, sendo, portanto, ilegal. Os argumentos ora defendidos servem de base para condenarmos a propositura, posto que incorpora vícios insanáveis do ponto de vista jurídico, vez que a medida intentada independe da esfera legislativa, figurando no rol de atos da Administração, privativos, pois, da alçada do Executivo.



Ainda, o projeto é ilegal por malferir o artigo 132, inciso I, da LOM que obriga a indicação da fonte de custeio para enfrentamento da despesa gerada pela materialização do programa.

Eram as ilegalidades.

DA INCONSTITUCIONALIDADE

A inconstitucionalidade decorre das ilegalidades apontadas, em face da ingerência da Câmara em âmbito da exclusiva e privativa alçada do Chefe do Executivo, não respeitando **(i)** o princípio constitucional que apregoa a independência e a harmonia entre os Poderes (art. 2º, C.F., art. 5º, C.E. e art. 4º. L.O.M.); **(ii)** a reserva privativa de iniciativa do processo legislativo (artigo 24, § 2º, item 2, da Constituição Estadual e o artigo 61, § 1º, inciso II, alínea b, da Constituição Federal); e, **(iii)** a obrigatoriedade de indicação da fonte de custeio (artigo 167, inciso I, da CF, artigos 25 e 176, inciso I, ambos da CE e artigo 132, inciso I, da LOM).

Ainda, o projeto malferir os artigos 5º, 47-II e XIV, todos da Constituição Estadual, por invadir matéria de **iniciativa privativa** do Poder Executivo.

Do posicionamento recente do E, TJ/SP.

Sempre no intuito de subsidiar a atuação dos Nobres Edis, anotamos que o E. TJ/SP entende que a criação de programa é matéria privativa do Alcaide. Nesse sentido (**juntamos cópia do V. Aresto**):

0203811-33.2013.8.26.0000
Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos
Relator(a): Antonio Carlos Malheiros
Comarca: São Paulo
Órgão julgador: Órgão Especial
Data do julgamento: 02/07/2014
Data de registro: 07/07/2014



Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 7.158, de 12 de setembro de 2013, que dispõe sobre a implantação do espaço denominado "Centro de Dança Oriental Árabe" e dá outras providências. Matéria de iniciativa reservada ao poder Executivo. Artigos 5º; 24, §2º, 1 e 2, 25, 47, II e XIV, e 144 da Constituição Estadual. Ação Procedente.

E trecho do referido acórdão dá bem a nota da impossibilidade de iniciativa do Vereador em tal seara:

"(...) Tal determinação é inconstitucional, como dita o artigo 24, §2º, 2, da Constituição Estadual, que reproduz o artigo 61, §1º, II, "e", da Constituição Federal

(...)

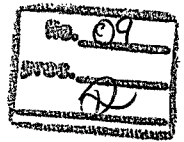
Portanto, nota-se que, Lei que disponha sobre a organização administrativa, crie órgãos públicos ou instituição de programas e serviços nas diversas áreas da gestão, deve ser de iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

(...)

Além disso, a norma em comento, gera aumento de despesa sem indicação da fonte colidindo assim com as disposições do artigo 25, da Constituição do Estado. (...)"

Importante alertar que até mesmo a sanção do Prefeito (*rectius*, sua aquiescência ao projeto de lei) seria incapaz de sanar a inconstitucionalidade na medida que se trata de **vício inconvalidável**, como anotado pelo V. Aresto, do E. TJ/SP, supracitado Nesse sentido ainda:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI ESTADUAL QUE EQUIPARA, A FUNÇÕES DE MAGISTÉRIO, PARA EFEITO DE APOSENTADORIA ESPECIAL, ATIVIDADES DESVESTIDAS DE CARÁTER DOCENTE – INADMISSIBILIDADE – APOSENTADORIA ESPECIAL – AMPLIAÇÃO INDEVIDA DE SUA NOÇÃO CONCEITUAL – DISCREPÂNCIA COM O MODELO FEDERAL – NECESSIDADE DE

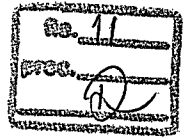


EFETIVO EXERCÍCIO EM FUNÇÕES DE MAGISTÉRIO – ALEGADA USURPAÇÃO DO PODER, RESERVADO AO CHEFE DO EXECUTIVO, DE INSTAURAÇÃO DO PROCESSO LEGISLATIVO EM TEMA DE REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS, QUE ABRANGE A DISCIPLINA DA APOSENTADORIA ESPECIAL – PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO – CONFIGURAÇÃO DO PERICULUM IN MORA – MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA – As diretrizes constitucionais que regem a disciplina jurídica da aposentadoria compõem quadro normativo de observância compulsória pelos Estados-membros, cujas Leis não podem contrariar, em tema de aposentação, as prescrições subordinantes inscritas no texto da própria Constituição da República. – A aposentadoria especial dispensada, excepcionalmente, a professores limita-se àqueles que se acham em efetivo exercício de funções de magistério, não se estendendo, em consequência, sob pena de inconstitucionalidade material, a quem, ainda que integrante do Quadro do Magistério Público, não desempenha atividade de caráter docente. O efetivo exercício de funções de magistério, a que se refere a Constituição da República, para efeito de aposentadoria especial, compreende, desse modo, o desempenho de atividade exclusivamente docente "em sala de aula". Conseqüente impossibilidade jurídica de o Estado-membro ampliar o conceito de "efetivo exercício em funções de magistério", para os fins indicados no texto constitucional. – Matérias pertinentes ao regime jurídico dos servidores públicos, inclusive aquelas que se referem ao instituto da aposentadoria, somente podem ser disciplinadas em Leis cujo processo de formação está sujeito à cláusula de reserva constitucional de iniciativa do Chefe do Poder Executivo. – **A usurpação desse poder de iniciativa traduz vício jurídico que faz instaurar situação de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo radical, a própria integridade do ato legislativo daí resultante, que não se convalida nem mesmo com a própria sanção do Chefe do Executivo.** Precedentes: ADI 766/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, e ADI/805/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, V – G. (STF – ADI-MC 856 – RS – TP – Rel. Min. Celso de Mello – DJU 19.12.2006 – p. 34)



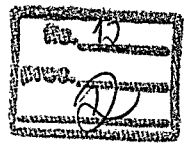
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MINEIRA Nº 13.054/1998 – CARGO DE ASSISTENTE JURÍDICO – CRIAÇÃO – DEFENSOR PÚBLICO – EQUIPARAÇÃO SALARIAL – INCONSTITUCIONALIDADE – "Ação direta de inconstitucionalidade. Lei mineira nº 13.054/1998. Emenda parlamentar. Inovação do projeto de lei para tratar de matéria de iniciativa do chefe do Poder Executivo. Criação de quadro de assistente jurídico de estabelecimento penitenciário e sua inserção na estrutura organizacional de Secretaria de Estado. Equiparação salarial com defensor público. Inconstitucionalidade formal e material. Ofensa aos arts. 2º, 5º, 37, incisos I, II, X e XIII, 41, 61, § 1º, inciso II, alíneas a e c, e 63, inciso I, da Constituição da República. Ação julgada procedente. 1. Compete privativamente ao chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que disponham sobre as matérias previstas no art. 61, § 1º, inciso II, alíneas a e c, da Constituição da República, sendo vedado o aumento das despesas previstas mediante emendas parlamentares (art. 63, inciso I, da Constituição da República). 2. A atribuição da remuneração do cargo de Defensor Público aos ocupantes das funções de assistente jurídico de estabelecimento penitenciário é inconstitucional, por resultar em aumento de despesa, sem a prévia dotação orçamentária, e por não prescindir da elaboração de lei específica. 3. **A sanção do Governador do Estado à proposição legislativa não afasta o vício de inconstitucionalidade formal.** 4. A investidura permanente na função pública de assistente penitenciário, por parte de servidores que já exercem cargos ou funções no Poder Executivo mineiro, afronta os arts. 5º, caput, e 37, incisos I e II, da Constituição da República. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." (STF – ADIn 2.113-3 – Relª Min. Cármen Lúcia – DJe 21.08.2009)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 10.036/14.01.2008, do Município de São José do Rio Preto, de iniciativa



parlamentar e sancionada pelo alcaide, que "Dispõe sobre a obrigatoriedade da apresentação de consulta prévia para obtenção de alvará de construção de velórios no Município". Se o Sindicato promovente foi constituído, nos termos do art. 10 de seu Estatuto Social, inclusive para o fim de proteção e representação legal das empresas funerárias instaladas na base territorial do Estado de São Paulo, evidente a pertinência entre esta sua atividade e o combate a norma municipal restritiva construção de velórios sendo a consulta prévia um procedimento adotado pela Administração Municipal como providência preliminar à expedição de alvará de funcionamento de estabelecimentos, insere-se no trabalho administrativo realizado pela Municipalidade no exercício do seu poder de polícia; Daí que exclusiva do Executivo a iniciativa das leis que de tal labor tratem, sendo vedado ao Legislativo dele tratar, por ser-lhe vedada a condução da administração da cidade. Não indicação, ademais, dos recursos disponíveis próprios para atender aos novos encargos criados violação, ainda, ao princípio da isonomia, porquanto, não havendo o que desiguale um velório particular de um municipal, não se justifica sujeitar a construção daquele à consulta prévia da vizinhança e dispensá-la para a construção deste. **A ocorrida sanção da lei pelo Prefeito não convalida o vício de iniciativa. Violação aos artigos 5º, 25, 47, II e XIV, e 144 da Constituição Estadual.** Preliminar rejeitada; Ação procedente. (TJSP – ADI 990.10.095321-4 – São Paulo – O.Esp. – Rel. Palma Bisson – DJe 07.12.2011 – p. 1497)

Não há, portanto, como sanar o vício formal do projeto de lei (nem mesmo com eventual e futura sanção), razão pela qual a única forma de atuação legal é, se o caso, a **indicação do projeto ao Poder Executivo**, como dito anteriormente.



COMISSÕES A SEREM OUVIDAS.

Deverá ser ouvida tão somente a Comissão de Justiça e Redação, face a incidência de vício de juridicidade.

QUÓRUM DE VOTAÇÃO.

QUORUM: maioria simples (art. 44, *caput*, da L.O.M.).

S.m.e.

Jundiaí, 24 de julho de 2014.

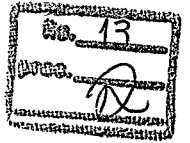
Ronaldo Salles Vieira
RONALDO SALLES VIEIRA
Consultor Jurídico

Fábio Nadal Pedro
FÁBIO NADAL PEDRO
Consultor Jurídico

Rafael Cesar Spinardi
RAFAEL CESAR SPINARDI
Estagiário de Direito



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



Registro: 2014.0000399700

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 0203811-33.2013.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GUARULHOS, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE GUARULHOS.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RENATO NALINI (Presidente), FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, ROBERTO MORTARI, LUIZ AMBRA, PAULO DIMAS MASCARETTI, ARANTES THEODORO, ADEMIR BENEDITO, LUIZ ANTONIO DE GODOY, NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOSÉ DAMIÃO PINHEIRO MACHADO COGAN, FERRAZ DE ARRUDA, LUIS SOARES DE MELLO, ENIO ZULIANI, EROS PICELI, ELLIOT AKEL, GUERRIERI REZENDE, XAVIER DE AQUINO E ANTONIO LUIZ PIRES NETO.

São Paulo, 2 de julho de 2014.

Antonio Carlos Malheiros
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº Lei nº 7.158, de 12 de setembro de 2.013, que dispõe sobre a implantação do espaço denominado “Centro de Dança Oriental Árabe” e dá outras providências – Matéria de iniciativa reservada ao poder Executivo – Artigos 5º; 24, §2º, 1 e 2, 25, 47, II e XIV, e 144 da Constituição Estadual – Ação Procedente.

Voto nº 30.543

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

nº 0203811-33.2013.8.26.0000

COMARCA – SÃO PAULO

Requerente(s): PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GUARULHOS

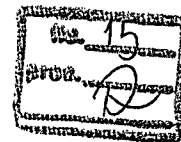
Requerido(s): PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE
GUARULHOS

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, proposta pelo prefeito municipal de Guarulhos, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 7.158, de 12 de setembro de 2.013, que dispõe sobre a implantação do espaço denominado “Centro de Dança Oriental Árabe” e dá outras providências.

Alega que a lei mencionada contraria o disposto nos artigos 5º, 24, §2º, 1 e 2, 25, 47, II e XIV, e 144, da Constituição Estadual, além de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



conterem vício de iniciativa, violando, assim, a separação dos poderes.

Determinado o processamento dos autos, indeferida a liminar requerida (fls.59), vieram as informações (fls.106/113).

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pela procedência da ação (fls.116/128).

Citado, o Procurador Geral do Estado declinou da defesa do ato impugnado (fls.87/89).

É o relatório.

Assim dispõe a norma guerreada:

LEI MUNICIPAL Nº 7.158, DE 12 DE SETEMBRO DE 2013 - Implantação do espaço denominado Centro de Dança Oriental Árabe e dá outras providências.

O Presidente da Câmara Municipal de Guarulhos, Senhor Eduardo Soltur, nos termos do § 7º do artigo 44 da Lei Orgânica do Município de Guarulhos, promulgada em 05 de abril de 1990, faz saber que, em decorrência do silêncio do Senhor Chefe do Executivo em relação ao comunicado de rejeição, na Sessão Ordinária de 05 de setembro de 2013, do Veto Total aposto ao Autógrafo nº 033/13,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



referente ao Substitutivo n° 01 apresentado pelo próprio autor ao Projeto de Lei n° 4789/12, de autoria do Vereador GUTI, promulga a seguinte Lei:

Art. 1° A Prefeitura de Guarulhos por seus departamentos competentes disponibilizará à comunidade o espaço físico próprio e adequado, para o desempenho de atividades culturais árabes, principalmente da manifestação da Dança Oriental Árabe.

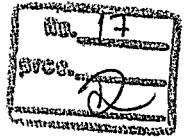
Art. 2° Consideram-se como Dança Oriental, para fins desta Lei, as modalidades de Dança do Ventre ou Dança do Leste (Raqs El Sharq) e as modalidades folclóricas árabes.

Art. 3° O Centro de Cultura Oriental Árabe destina-se a promover shows, workshops de dança do ventre, reunir pessoas apreciadoras da cultura árabe, difundindo-a em suas diversas modalidades culturais, promovendo a sua produção, mostra e difusão.

Art. 4° O espaço disponibilizado conterà murais informativos divulgando as principais características da cultura árabe, tais como: a história da Dança do Ventre, hábitos, costumes, trajes genuínos, literatura, comidas típicas, músicas, ritmos, folclore,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



instrumentos musicais, como uma forma de resgatar as raízes e proporcionar um contato mais próximo com esta cultura milenar.

Art. 5º O centro tem como finalidade a integração de todos os espaços voltados para as atividades ligadas à cultura árabe no Município de Guarulhos, bem como o intercâmbio entre os Estados da Federação que a incentivam.

Art. 6º Compete ao Poder Executivo por seus departamentos a escolha e a adequação do espaço para a implantação do Centro de Dança Oriental Árabe.

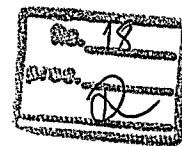
Art. 7º Caberá aos organizadores de cada evento promovido no Centro de Cultura Oriental Árabe a responsabilidade por sua utilização, conservação, segurança, bem-estar e acessibilidade do público durante sua realização.

Art. 8º As despesas decorrentes da execução da presente Lei correrão por conta de verbas próprias, consignadas em Orçamento e suplementadas se necessário.

Art. 9º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



A Lei guerreada tem vício de iniciativa, pois autoriza o Poder Executivo a disponibilizar espaço físico para o desempenho de atividades culturais árabes, ou seja, legisla sobre a instituição de programas e serviços no Município.

Tal determinação é inconstitucional, como dita o artigo 24, §2º, 2, da Constituição Estadual, que reproduz o artigo 61, §1º, II, "e", da Constituição Federal:

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

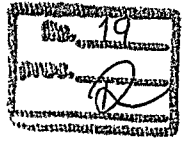
§2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

- criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 47, XIX;

Portanto, nota-se que, Lei que disponha sobre a organização administrativa, crie órgãos públicos ou instituição de programas e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



serviços nas diversas áreas da gestão, deve ser de iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

A iniciativa Parlamentar para tal norma fere a separação de poderes, constante no artigo 5º da Constituição Bandeirante, pois invade a iniciativa reservada ao Chefe do Executivo, que no caso em tela é o Prefeito do Município de Guarulhos.

Não pode o Legislativo, administrar, quando sua função primordial é legislar, sob pena de violação da harmonia e independência que existe entre os Poderes estatais.

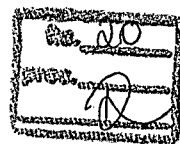
Além disso, a norma em comento, gerará aumento de despesa sem indicação da fonte colidindo assim com as disposições do artigo 25, da Constituição do Estado.

Este Colendo Órgão Especial, já decidiu nesse sentido:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal nº 11.423, de 19 de dezembro de 2013, de São José do Rio Preto, que dispõe sobre autorização do Executivo para Construção de Espaço Ecumênico no município. VÍCIO DE INICIATIVA. Reconhecimento. A lei impugnada, de autoria parlamentar, envolve normas de gestão administrativa, ou seja, trata de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Órgão Especial



matéria que é reservada à iniciativa do Chefe do Poder Executivo; e ainda estabelece a criação de despesas sem indicar os recursos disponíveis para atender aos novos encargos. Lei autorizativa. Irrelevância. O Prefeito não precisa de autorização do Legislativo para o exercício de atos de sua exclusiva competência. Inconstitucionalidade manifesta. Ação julgada procedente (ADIN nº 2007137-14.2014.8.26.0000 - Relator: Des. Antonio Luiz Pires Neto - data: 02/04/2014).

Ante o exposto, julga-se procedente a ação, para declarar inconstitucional a Lei nº 7.158 de 12 de setembro de 2013, do Município de Guarulhos.

ANTONIO CARLOS MALHEIROS
Relator