PARECER JURÍDICO Nº 033/2022

PROJETO DE LEI Nº 032/2022

AUTOR: VEREADOR CLÁUDIO MAGALHÃES - PCdoD

EMENTA: Direito Constitucional. Constituição Estadual. Vício de Iniciativa. Usurpação de Competência. Poder Executivo. Possibilidade de conversão em Indicação.

1 – RELATÓRIO

A Secretaria Parlamentar, da Câmara Municipal de Vereadores de Ilhéus encaminhou a esta Comissão Legislativa, instituída pela Portaria nº 005/2021, Projeto de Lei de nº 032/2022, que *"Institui e estabelece diretrizes para a política municipal de turismo de base comunitária na cidade de ilhéus e dá outras providências",* para fins de parecer prévio.

O Projeto de Lei tem autoria do Vereador Cláudio Magalhães. Em sua justificativa, desfila inicialmente o conceito do turismo de base comunitária, continuamente esclarece que sua importância social e não apenas econômica, uma vez que é uma atividade que pode e deve contribuir para o desenvolvimento local e a oportunidade de geração de renda.

Aduz, ainda, que os trabalhadores do turismo são atores sociais nos locais em que assumem papel ativo na organização da oferta de produtos e serviços em destinos turísticos.

Por fim, assevera que a aprovação do referido projeto, irá contribuir para a geração de trabalho, organização e fortalecimento dos atores das comunidades locais para a gestão e a oferta de bens e serviços turísticos, da cidade de Ilhéus, diversificando a oferta turística de produtos turísticos consolidados, incrementando o fluxo de turistas demandantes deste segmento,

É o relatório. Passo à análise.

2 – ANÁLISE JURÍDICA

A atividade legislativa se desenvolve dentro de um processo formal, estruturado conforme o ordenamento legislativo, a que se dá o nome de processo legislativo. A cada espécie legislativa (lei ordinária, lei complementar, resolução, decreto legislativo, etc.) corresponde um determinado procedimento.

Conforme estabelecido no § 3º, da Portaria nº 005/2021:

> **§ 3º –** A Secretaria Parlamentar encaminhará a proposição para o Presidente da Câmara ***com cópia para Comissão Legislativa, para que esta possa oferecer seu parecer técnico acerca da matéria,*** respeitando o prazo de 03 (três) dias, considerando o quanto disposto na Portaria nº 005/2021, bem como os prazos estipulados no Regimento Interno. (Grifou-se)

Assevera o artigo 99, do Regimento Interno desta Casa Legislativa:

> **Art. 99 –** As proposições deverão ser redigidas em termos claros, objetivos e concisos, em língua nacional e na ortografia oficial e assinadas pelo seu autor ou autores.

O Projeto de Lei em destaque atende a essa exigência regimental.

Quanto à iniciativa do projeto de Lei, amolda-se ao interesse local, conforme estatuído no artigo 30, inciso I, da Constituição Federal, contudo privativa do Senhor Prefeito Municipal, por simetria ao que dispõe a Constituição Federal artigo 61 e artigos 55 e 77, incisos II e VII da Constituição Estadual, violando o princípio da separação dos Poderes.

A Lei Orgânica do Município no parágrafo único do art. 54, em atenção à simetria, reproduziu a vedação à criação e estruturação e órgãos, da

Administração Pública pelo Legislativo em projeto de iniciativa exclusiva do Executivo, *ex vi:*

> **Art. 54 -** São de iniciativa exclusiva do Prefeito as leis que disponham sobre:
>
> I. criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na Administração Direta ou aumento de sua remuneração;
> II. servidores públicos do poder Executivo, da Administração Indireta e fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público, sem regime jurídico;
> III. **criação, estruturação** e atribuições das Secretarias, Departamentos ou Diretorias equivalentes **e órgãos da Administração Pública;**
> IV. matéria orçamentária e a que autorizem a abertura de créditos ou conceda auxílios e subvenções.
>
> Parágrafo Único - Não será admitido aumento de despesa prevista nos projetos de iniciativa exclusiva do Prefeito Municipal, ressalvado o disposto em lei. (Grifou-se)

No caso em comento, de fato, o presente projeto representa invasão indébita do Poder Legislativo em matéria legal que, indiscutivelmente, caberia ao Poder Executivo Municipal, contrariando a aludida estrutura simétrica do processo legislativo, eis que o artigo 77, inciso VII da Constituição Estadual prevê:

> **Art. 77 -** São de iniciativa privativa do Governador do Estado os projetos que disponham sobre:
> I - fixação ou modificação dos efetivos da Polícia Militar, do Corpo de Bombeiros Militar e da Polícia Civil;
> II – criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta, autárquica e fundacional ou aumento de remuneração;
> III – matéria tributária e orçamentária;
> IV – servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de civis, reforma e transferência de militares para a inatividade;
> V – organização das Procuradorias e da Defensoria Pública;
> **VI – criação, estruturação e competência das**

> **Secretarias e demais órgãos da administração pública;**
> VII – organização administrativa e serviços públicos, que impliquem aumento ou redução de despesas.

Observa-se, pois, que a Lei Orgânica do Município reproduziu os textos das Constituições Federal e Estadual, ao prever que são de iniciativa exclusiva do Prefeito as leis que disponham sobre a estruturação e competência das Secretarias.

Nesse tom, é de iniciativa do Prefeito enquanto responsável pelas questões relacionadas à organização administrativa e à execução dos serviços públicos.

Sobre vícios de iniciativa a jurisprudência do Pretório Excelso é pacífica em assinalar:

> AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO DE INICIATIVA. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE DISPÕE SOBRE ATRIBUIÇÕES E ESTABELECE OBRIGAÇÃO A ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
> 1. Acórdão recorrido que se encontra em sintonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que padece de inconstitucionalidade formal a lei de iniciativa parlamentar que disponha sobre atribuições ou estabeleça obrigações a órgãos públicos, matéria da competência privativa do Chefe do Poder Executivo. 2. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 653041 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016).

Neste sentido, é o entendimento do TJ-RS, in verbis:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO MUNICÍPIO DE HERVAL QUE DISCIPLINA AS INSTALAÇÕES DE CERCAS ENERGIZADAS DESTINADAS À PROTEÇÃO DE PERÍMETROS. ART. 4º

> DA LEI MUNICIPAL Nº 1.321/16 QUE ATRIBUI À SECRETARIA MUNICIPAL DO PLANEJAMENTO E MEIO AMBIENTE O DEVER DE FISCALIZAÇÃO. MATÉRIA EMINENTEMENTE ADMINISTRATIVA. VÍCIO FORMAL DE INICIATIVA NO PROCESSO LEGISLATIVO. PRECEDENTES DO STF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70071130603, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 20/03/2017)

Demais disso, a organização administrativa do município é de iniciativa do Poder Executivo, estando adstrito a ele esta avaliação e consequente criação. Outrossim, o ato administrativo possui cinco elementos: forma, competência, objeto, motivo e finalidade.

Nenhum ato será discricionário em relação a todos os elementos, pois ao que se refere à competência, à forma e à finalidade, o ato será sempre vinculado. Já os elementos objeto e motivo podem ser vinculados ou discricionários, a depender do ato analisado.

A discricionariedade não alcança todos os elementos do ato administrativo, pois em relação à competência, à forma e à finalidade do ato a autoridade está subordinada ao que a lei impõe, como ocorre no caso em apreço, sobretudo pelo fato de ser cabível ao Poder Executivo analisar o momento mais adequado, o interesse e a conveniência para criação do cargo.

A propósito do poder discricionário cabe trazer neste momento o texto de Hely Lopes Meirelles - Direito Administrativo Brasileiro, 14ª ed., págs. 143/144 – Revista dos Tribunais:

> Tanto nos atos vinculados como nos que resultam da faculdade discricionária do Poder Público, o administrador terá de decidir sobre a conveniência de sua prática, **escolhendo a melhor oportunidade e atendendo a todas as circunstâncias que conduzam a atividade administrativa ao seu verdadeiro e único objetivo – o bem comum**. (Grifou-se).

Nessa esteira, em razão do atributo da discricionariedade, não pode o senhor vereador, de forma isolada, exercer a função atribuída ao Poder Executivo, sob pena de invadir esfera de competência alheia, ultrapassando o princípio constitucional da independência e harmonia dos Poderes do Estado, afinal se cabe a este a organização administrativa e não o fez, tendo em vista que essa matéria é afeta ao Chefe do Poder Executivo.

Nessa perspectiva, traz-se o julgamento realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N. 4.432/2016, DO MUNICÍPIO DE CANGUÇU, QUE \TORNA OBRIGATÓRIO A TRANSPARÊNCIA E DIVULGAÇÃO EM AUDIÊNCIAS PÚBLICAS E SÍTIOS ELETRÔNICOS, NAS ÁREAS DA SAÚDE E EDUCAÇÃO O TRANSPORTE DE EDUCANDOS E PACIENTES\. LEI DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO. VÍCIO DE INICIATIVA CONFIGURADO. DISPOSIÇÕES ACERCA DA ORGANIZAÇÃO E DO FUNCIONAMENTO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL. MATÉRIA SOBRE A QUAL COMPETE AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO LEGISLAR PRIVATIVAMENTE. CRIAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES A SECRETARIAS MUNICIPAIS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE PROCLAMADA. Padece de inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, lei municipal proposta pelo Poder Legislativo que torna obrigatória a divulgação, em audiências públicas e em sítios eletrônicos, de dados de transporte de educandos pela Secretaria Municipal de Educação e de pacientes da Secretaria Municipal de Saúde, porquanto compete ao Chefe do Poder Executivo, privativamente, dispor sobre a organização e funcionamento da administração municipal, nos moldes do art. 82, inc. VII, da Constituição Estadual, aplicável aos Municípios em virtude do princípio da simetria. Ademais, conforme o art. 60, inc. II, alínea \d\, da CE, **são de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo as leis que disponham sobre criação, estruturação e atribuições de órgãos da Administração Pública, de**

> **modo que a lei impugnada viola, também, a referida norma, uma vez que cria atribuições às Secretarias Municipais de Saúde e de Educação e Esportes.** Por conseguinte, também resta caracterizada ofensa ao princípio da separação e independência dos Poderes no âmbito municipal, consagrado nos arts. 8º, caput, e 10 da Constituição Estadual. JULGARAM PROCEDENTE. UNÂNIME. (TJ-RS - ADI: 70070796248 RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Data de Julgamento: 28/11/2016, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 05/12/2016) (Grifou-se)

Nessa esteira, o vício de iniciativa se revela insanável, podendo, porém, ser apresentado em forma de Indicação para o Poder Executivo.

3 CONCLUSÃO

Diante do quanto exposto, resta claro que o quanto proposto no Projeto de Lei é de iniciativa reservada ao Chefe do Executivo, não podendo, a Câmara de Vereadores tomar a iniciativa de projetos que visem dispor sobre essa matéria, sob pena de, em caso de usurpação da iniciativa, eivar de inconstitucionalidade o texto legal daí decorrente.

Entretanto, considerando a intenção do nobre vereador propositor do Projeto de Lei, esta Comissão sugere que seja reapresentado em forma de Indicação para o Poder Executivo.

Importante salientar que a emissão de parecer por esta Comissão não substitui os pareceres das Comissões Permanentes, uma vez que essas são compostas pelos representantes do povo e constituem-se em manifestação efetivamente legítima do Parlamento.

Nesse sentido, a opinião jurídica não tem força vinculante, podendo seus fundamentos serem utilizados ou não pelos membros desta Casa de Leis.

É o Parecer, salvo melhor Juízo das Comissões Permanentes.

Ilhéus -BA, 31 de maio de 2022.

ADRIANO SANTOS DE CARVALHO
Assessor Jurídico-Legislativo
OAB/BA 42.467

MICHAEL SANTOS NEVES
Procurador Geral
OAB/BA 50.954

JOSÉ CARLOS COSTA DA SILVA JÚNIOR
Assessor Jurídico-Legislativo
OAB/BA 33.086