



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Processo nº 3586/2019

Interessado: Comissão de Justiça e Redação

Autoria do Projeto: Poder Executivo

Assunto: VETO PARCIAL ao Projeto de Lei nº 31/2019, que institui o Conselho Municipal de Promoção da Igualdade Racial – COMPIR e o Fundo Municipal de Promoção da Igualdade Racial – FMPIR e dá outras providências.

À

Comissão de Justiça e Redação

Senhor Presidente,

1. RELATÓRIO

Em análise o veto parcial de fls., apresentado pelo Prefeito através do PC nº 217.10.2019, referente ao Autógrafo nº 145/2019, em relação ao Projeto de Lei nº 31/2019, que institui o Conselho Municipal de Promoção da Igualdade Racial – COMPIR e o Fundo Municipal de Promoção da Igualdade Racial – FMPIR e dá outras providências.

Conforme consta da justificativa, trata-se de revisão de referida legislação e de atualização da nomenclatura, em face da Lei nº 12.288, de 20 de julho de 2010, que instituiu o Estatuto da Igualdade Racial, destinado a garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos e o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica.

Por fim, alega que o objetivo de redefinir e conferir nova denominação ao Conselho é para proporcionar igualdade de condições no exercício dos direitos humanos, através de políticas públicas com ações e iniciativas de programas adotados pelo Estado no cumprimento de suas atribuições e ações afirmativas da iniciativa privada, para a correção das desigualdades raciais e para a promoção da igualdade de oportunidades.

Após a regular tramitação do Projeto de Lei nº 31/2019, pelo Parlamento Municipal, o mesmo foi aprovado, com Emenda Modificativa, de autoria do Vereador Sargento Lôbo, na qual deu nova redação ao art. 5º, da proposta legislativa, e seu texto final



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

enviado para preparar o Autógrafo e encaminhar ao Chefe do Poder Executivo Municipal, que houve por bem **vetá-lo parcialmente**, nos termos do §1º, do art. 46, da Lei Orgânica do Município, em face da sua inconstitucionalidade e contrariedade ao interesse público.

Em suas argumentações, o Alcaide alega que a Constituição Federal reservou a competência privativa ao Chefe do Poder Executivo, a iniciativa de projetos de lei que disponham sobre a criação, estruturação e atribuições dos órgãos da Administração Pública.

Mencionou o disposto no art. 73 e seu parágrafo único, da Lei Orgânica do Município de Santo André, na qual prescreve que a **“gestão democrática dar-se-à, dentre outras formas, através da participação da população em canais institucionais denominados conselhos”**, e esses **conselhos “são órgãos vinculados tecnicamente ao Executivo”**.

Aduz que, em sendo uma norma de reprodução obrigatória por parte dos Estados e Municípios, a nossa Lei Orgânica em seu art. 42, VI, estabeleceu que é competência exclusiva do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre a criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.

Por fim, alega que no “Parecer em Ação Direta de Inconstitucionalidade”, autos nº 0184838-64.2012.8.26.0000, tendo por Requerente a Prefeita do Município de Jandira, na qual menciona decisão proferida pelo TJSP, que entendeu pela **“impossibilidade de participação de membro do Poder Legislativo em órgão que pertence ao Poder Executivo (Conselho Municipal) onde lhe é próprio o exercício de função organizacional referente à Administração Pública, serviço público privativo do Poder Executivo”** (ADI nº 0103669-89.2011.8.26.0000, Rel. Des. Cauduro Padin, j. 29.02.2012).

Ao final resolve vetar o art. 5º, da propositura, em face da inconstitucionalidade e contrariedade ao interesse público, devolvendo a matéria para deliberação da Casa Legislativa.

É breve o relatório.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Passemos à análise.

2. ANÁLISE JURÍDICA

2.1. Da Regularidade do Veto

Quanto à regularidade do veto parcial oposto, o §1º do art. 46 da Lei Orgânica do Município de Santo André, prescreve que:

“Art. 46. Aprovado o projeto de lei, na forma regimental, será enviado ao Prefeito que, aquiescendo, o sancionará.

*§1º Se o Prefeito considerar e julgar o projeto, no todo ou em parte, **inconstitucional** ou **contrário ao interesse público**, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente a Câmara, os motivos do veto.”*

Vê-se, assim, que o veto poderá resultar de um juízo de reprovação concernente à compatibilidade entre a lei e a Constituição (entendimento de que há inconstitucionalidade formal ou material da lei) ou de um juízo negativo do conteúdo da lei quanto a sua conveniência aos interesses da coletividade, ou à oportunidade de sua edição (contrariedade ao interesse público), por parte do Prefeito. No primeiro caso (inconstitucionalidade), estaremos diante do chamado veto jurídico; no segundo (contrariedade ao interesse público), do veto político.

O veto constitui ato político do Chefe do Poder Executivo, insuscetível de ser enquadrado no conceito de ato do Poder Público, para o fim de controle judicial. Assim, não se admite o controle judicial das razões do veto, em homenagem ao postulado da separação de Poderes (essa restrição aplica-se tanto ao denominado veto político quanto ao veto jurídico), dessa forma, as formalidades legais foram atendidas, a teor do disposto no §1º do art. 46 da Lei Orgânica do Município de Santo André.

2.2. Da Inconstitucionalidade alegada



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Em suas razões de veto, o Alcaide argumenta que a Constituição Federal reservou a competência privativa ao Chefe do Poder Executivo, a iniciativa de projetos de lei que disponham sobre a criação, estruturação e atribuições dos órgãos da Administração Pública.

Mencionou o disposto no art. 73 e seu parágrafo único, da Lei Orgânica do Município de Santo André, na qual prescreve que a **“gestão democrática dar-se-à, dentre outras formas, através da participação da população em canais institucionais denominados conselhos”**, e esses **conselhos “são órgãos vinculados tecnicamente ao Executivo”**.

Aduz que, em sendo uma norma de reprodução obrigatória por parte dos Estados e Municípios, a nossa Lei Orgânica em seu art. 42, VI, estabeleceu que é competência exclusiva do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre a criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.

Por fim, alega que no “Parecer em Ação Direta de Inconstitucionalidade”, autos nº 0184838-64.2012.8.26.0000, tendo por Requerente a Prefeita do Município de Jandira, na qual menciona decisão proferida pelo TJSP, que entendeu pela **“impossibilidade de participação de membro do Poder Legislativo em órgão que pertence ao Poder Executivo (Conselho Municipal) onde lhe é próprio o exercício de função organizacional referente à Administração Pública, serviço público privativo do Poder Executivo”** (ADI nº 0103669-89.2011.8.26.0000, Rel. Des. Cauduro Padin, j. 29.02.2012).

Entretanto, pelas razões apresentadas, juridicamente não se consegue vislumbrar qual é a inconstitucionalidade (não se presume, tem que ser demonstrada), tendo em vista que a argumentação foi realizada de forma genérica, sem indicar de forma objetiva, quais são os dispositivos constitucionais (Constituição Federal e/ou Constituição do Estado de São Paulo), que concretamente foram infringidos.

O Alcaide precisaria indicar qual é o dispositivo constitucional que atribui ao Chefe do Poder Executivo, a competência privativa alegada, e como ele foi violado (princípio da motivação – indicação dos fundamentos fáticos e jurídicos que



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

justificam o alegado), tendo em vista que o projeto de lei nº 31/2019 teve sua origem pela iniciativa do próprio Poder Executivo.

O único dispositivo normativo mencionado foi o art. 42, VI, da Lei Orgânica do Município, entretanto, não é juridicamente possível aferir-se inconstitucionalidade de uma “lei municipal em face da sua Lei Orgânica”, a teor da exegese do disposto nos arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal.

2.2.1. Teoria da Inconstitucionalidade

Podemos verificar que os argumentos apresentados não possuem relação com a teoria de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo.

Nos Estados dotados de Constituições escritas do tipo rígidas, a alteração do texto constitucional exige um procedimento especial, estabelecido pelo próprio constituinte originário, mais difícil do que o exigido para a produção do direito ordinário (subconstitucional).

A primeira consequência - sobremaneira relevante - dessa exigência de formalidades especiais para a reforma da Carta Política é que nos ordenamentos de Constituição rígida vigora o princípio da supremacia formal da Constituição. Vale dizer, nesses sistemas jurídicos que adotam Constituição do tipo rígida, as normas elaboradas pelo poder constituinte originário são colocadas acima de todas as outras manifestações de direito.

Para que se compreenda com clareza essa decorrência da rigidez constitucional é suficiente notar que, nos sistemas jurídicos de Constituição flexível, a inexistência de diferenciação entre os procedimentos de elaboração das leis ordinárias e de modificação das normas constitucionais faz com que toda produção normativa jurídica tenha o mesmo status formal, ou seja, as leis novas derrogam ou revogam todas as normas anteriores com elas incompatíveis, mesmo que estas sejam normas constitucionais¹.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Assim, em um sistema de constituição flexível - o da Inglaterra, por exemplo - descabe cogitar de impugnação de inconstitucionalidade, sendo o parlamento poder legislativo e constituinte ao mesmo tempo. As decisões do parlamento não podem ser de modo algum atacadas perante os tribunais; somente os atos praticados em decorrência de ato do parlamento é que podem ser examinados pelo Judiciário, a fim de se verificar se não excederam os poderes conferidos.

Esse ponto constitui a segunda consequência importante da rigidez constitucional (e mais diretamente do princípio da supremacia da Constituição): somente nos ordenamentos de Constituição escrita e rígida é possível a realização do controle de constitucionalidade das leis e atos normativos da forma como o conhecemos. Unicamente nesses sistemas jurídicos podemos falar, propriamente, em normas infraconstitucionais que, como tais, devem respeitar a Constituição.

Significa dizer que para uma norma ter validade dentro desses sistemas há que ser produzida em concordância com os ditames da Constituição, que representa seu fundamento de validade. A Constituição situa-se no vértice do sistema jurídico do Estado, de modo que as normas de grau inferior somente valerão se forem com ela compatíveis.

Destarte, se a Constituição é do tipo rígida, há distinção hierárquica entre ela e as demais normas do ordenamento jurídico, estando ela em posição de superioridade relativamente a estas (que são, por isso, ditas infraconstitucionais ou subconstitucionais). **A Constituição passa a ser o parâmetro para a elaboração de todos os demais atos normativos estatais, devendo estes respeitar os princípios e regras nela traçados e o próprio processo constitucionalmente previsto para sua elaboração, sob pena de incorrer-se em insanável vício de inconstitucionalidade. Havendo confronto entre norma ordinária e texto constitucional, tanto do ponto de vista formal (respeito ao processo legislativo) quanto do material (compatibilidade com o conteúdo das**

¹ Constituição flexível é aquela cujos dispositivos podem ser alterados pelos mesmos procedimentos exigidos para a elaboração das leis ordinárias, ou seja, não existe um processo legislativo diferenciado, mais laborioso, para a modificação do texto constitucional.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

normas constitucionais), deverá ser declarada a nulidade da norma inferior, em respeito à supremacia da Constituição².

Ao mesmo tempo, para que se possa falar, efetivamente, em Estado de Direito, é necessário que exista pelo menos um órgão estatal independente do órgão encarregado da produção normativa, ao qual a própria Constituição atribua competência para verificação da conformidade das normas ordinárias com seus princípios e regras. Essa é outra decorrência relevante do princípio da supremacia constitucional: a necessidade de separação de poderes.

Para compreensão dessa assertiva, basta constatar que em um Estado no qual todas as funções (poderes) estejam concentradas nas mãos de um déspota, não existe qualquer possibilidade de que um provimento deste venha a ser declarado ilegítimo, contrário ao direito. Simplesmente, não existirá nenhum órgão com poder para realizar tal verificação.

Destarte, para que se tenha um efetivo sistema de controle de constitucionalidade dos comportamentos, leis e atos, normativos ou concretos, faz-se insofismável a necessidade de que se determine quem é competente para analisar e decidir se houve ou não ofensa à Constituição, como também qual o processo que deve ser utilizado para se anular uma conduta ou ato inconstitucional. É a própria Constituição que estabelece os órgãos encarregados de exercer tais competências e procedimentos especiais, que variam de um regime constitucional para outro e que consubstanciam o que denominamos controle de constitucionalidade.

Dessa forma, podemos afirmar que são 02 (dois) os pressupostos para o controle de constitucionalidade: (a) a existência de uma Constituição do tipo rígida; (b) a previsão constitucional de um mecanismo de fiscalização da validade das leis.

É ainda relevante destacar que ao mesmo tempo em que uma Constituição do tipo rígida é pressuposto da existência do controle de constitucionalidade, não é menos

² Conforme esclarece o Ministro do STF, Alexandre de Moraes: "A ideia de intersecção entre controle de constitucionalidade e constituições rígidas é tamanha que o Estado onde inexistir o controle, a Constituição será flexível, por mais que a mesma se denomine rígida, pois o Poder Constituinte ilimitado estará em mãos do legislador ordinário".



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

verdade que esse mesmo controle é pressuposto e garantia de uma Constituição rígida. Isso porque, caso não haja órgão com a função de exercer o controle de constitucionalidade, a Constituição ficará sem meios de fazer valer a sua supremacia em face de condutas afrontosas ao seu texto.

Podemos sintetizar essas breves considerações sobre a teoria da inconstitucionalidade e o controle de constitucionalidade da seguinte forma:

- a) a noção contemporânea de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos tem como pressuposto a existência de uma Constituição do tipo rígida;
- b) a rigidez da Constituição tem como consequência imediata o princípio da supremacia formal da Constituição;
- c) o princípio da supremacia formal da Constituição exige que todas as demais normas do ordenamento jurídico estejam de acordo com o texto constitucional;
- d) aquelas normas que não estiverem de acordo com a Constituição serão inválidas, inconstitucionais e deverão, por isso, ser retiradas do ordenamento jurídico;
- e) há necessidade, então, de que a Constituição outorgue competência para que algum órgão (ou órgãos), independente do órgão encarregado da produção normativa, fiscalize se a norma inferior está (ou não) contrariando o seu texto, para o fim de retirá-la do mundo jurídico e restabelecer a harmonia do ordenamento; e
- f) sempre que o órgão competente realizar esse confronto entre a lei ou ato normativo e a Constituição, estará ele efetivando o denominado "controle de constitucionalidade".

Como já mencionado, os argumentos apresentados pelo Alcaide **não faz qualquer menção de incompatibilidade entre o texto do projeto de lei, com dispositivos da Constituição Federal e/ou Estadual**, pois a argumentação está genérica,



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

portanto, não podemos, de forma correta e objetiva, saber qual é a suposta inconstitucionalidade.

O Alcaide precisaria indicar qual é o dispositivo constitucional que atribui ao Chefe do Poder Executivo, a competência privativa alegada, e como ele foi violado (princípio da motivação – indicação dos fundamentos fáticos e jurídicos que justificam o alegado), tendo em vista que o projeto de lei nº 31/2019 teve sua origem pela iniciativa do próprio Poder Executivo.

Dessa forma, a menção a **suposta infringência ao art. 42, VI, da Lei Orgânica do Município de Santo André, não gera uma inconstitucionalidade, pela exegese do disposto nos arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal, portanto, as razões do veto estão juridicamente equivocadas, pois a infringência a tal dispositivo da Lei Orgânica poderia gerar no máximo uma ilegalidade, e não uma inconstitucionalidade.**

Pelas características das razões do veto total oposto, podemos deduzir que ele se refere a uma suposta violação ao disposto no art. 61, §1º, II, “e”, da Constituição Federal e art. 24, §2º, 2, da Constituição do Estado de São Paulo, com o qual argumenta ser hipótese de vedação constitucional ao exercício da iniciativa do Legislativo.

Convêm salientar que, a simples alegação de ocorrência de **“vício de iniciativa”**, sem levar em consideração que o Projeto de Lei nº 31/2019, foi deflagrado pelo Alcaide, não me parece **tecnicamente e juridicamente adequada.**

Se o veto do Chefe do Poder Executivo fosse considerado um mero ato administrativo, **este seria considerado nulo, nos termos do art. 2º, parágrafo único, “b” e “d”, da Lei nº 4717/1965 (Lei da Ação Popular)**³, entretanto, como o Supremo Tribunal Federal entende ser o veto um ato jurídico/político, a análise quanto a sua legitimidade é de

³ Art. 2º, parágrafo único: *b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato; d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;*”



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

competência dos membros do Parlamento, mantendo ou rejeitando, não sendo possível controle jurisdicional.

2.2.2. Da infringência ao art. 42, VI, da Lei Orgânica do Município de Santo André – Vício de Iniciativa

Alega o Alcaide a ocorrência de vício de iniciativa por infringência ao art. 42, VI, da Lei Orgânica do Município de Santo André, que possui a seguinte redação:

“Art. 42. É de competência exclusiva do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre:

(...)

VI – criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.”

Esse dispositivo foi inserido na Lei Orgânica Municipal, em decorrência da aplicação do princípio da simetria constitucional, reproduzindo o disposto no **art. 61, §1º, II, “e” da Constituição Federal e art. 24, §2º, 2, da Constituição do Estado de São Paulo.**

Transplantada a norma constitucional em tela para o plano dos Municípios, e feitas as indispensáveis adaptações tendo em vista as peculiaridades locais, tem-se que a iniciativa para desencadear o processo de formação das leis pertinentes à **criação, estruturação e atribuições das Secretarias e órgãos da Administração Pública**, é deferida com privatividade, ao Chefe do Executivo Municipal, conclusão que é reforçada pelo preceito inserido no art. 29, da Constituição Federal.

A natureza jurídica da Norma Fundamental da República traduz a noção de aplicabilidade para todas as entidades federadas. Seu caráter estrutural é estabelecido para a Federação e, conseqüentemente, para todos os entes federados, União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios.

Note-se, também, que a necessidade imperiosa de observância ao método de elaboração normativa é característica formal da estruturação do Direito como complexo de regras de conduta.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

E a reserva de iniciativa foi um dos caminhos encontrados para fortalecer o preceito constitucional da harmonia entre os Poderes que, não obstante independentes, devem caminhar paralelamente e voltados para o fim precípua do Estado.

Acreditamos que, pela característica dos argumentos utilizados, deve-se estar alegando inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, em decorrência da Emenda Modificativa apresentada e aprovada pelo Legislativo.

Dessa forma, a questão posta refere-se á possibilidade e limitações ao poder de emendas do Poder Legislativo, em projetos de lei de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

A Constituição da República de 1988, assim como as Cartas Políticas anteriores, abraçou a consagrada teoria de Montesquieu, na clássica obra O espírito das Leis, sobre a separação dos Poderes, conforme preconiza o seu art. 2º.

O Barão de Montesquieu propôs a criação de órgãos distintos e independentes uns dos outros para o exercício de certas e determinadas atividades.

Foi observando a sociedade que o autor verificou a existência de 03 (três) funções básicas: uma, produtora do ato geral; outra, produtora do ato especial e uma terceira solucionadora de controvérsias. As duas últimas aplicavam o disposto no ato geral. Seus objetivos, porém, eram diversos: uma, visando a executar, administrar, a dar o disposto no ato geral para desenvolver a atividade estatal; outra, também aplicando ato geral, mas com vistas a solucionar controvérsias entre os súditos e o Estado ou entre os próprios súditos.

Por essas razões é que a doutrina constrói a concepção da criação de órgãos independentes, uns dos outros, para o exercício daquelas funções. E, ainda, esses órgãos, bem como os seus integrantes, submetiam-se ao disposto no ato geral que, por sua vez, haveria de ser fruto da “vontade geral”.

O mérito da doutrina de Montesquieu está na proposta de um sistema em que cada órgão desempenhasse função distinta e, ao mesmo tempo, que a atividade de cada



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

qual caracterizasse forma de contenção da atividade de outro órgão do poder. É o sistema de independência entre os órgãos do poder e inter-relacionamento de suas atividades. É a fórmula dos “*freios e contrapesos*” a que alude a doutrina americana.

Tem-se, portanto, que o ordenamento constitucional pátrio pauta-se, expressamente, na importância capital de se observar e preservar os limites das competências entre os órgãos do Estado, permanecendo, desse modo, assegurado o respeito, dentro dos postulados constitucionalmente assentados, ao princípio da independência e harmonia dos Poderes. Conseqüência disso é que cada Poder instituído possui um rol de competências próprias quanto ao exercício de suas funções.

No âmbito municipal, ainda que não figurando o Poder Judiciário em sua composição, é de se assentir que, de igual modo, a independência e harmonia entre os Poderes concretiza-se mediante o entrelaçamento dos Poderes Executivo e Legislativo, quer participando o Executivo da feitura de leis através de atos próprios, quer fiscalizando a Câmara Municipal os atos daquele.

A iniciativa das leis está prevista no art. 61 da Constituição Federal, art. 24 da Constituição do Estado de São Paulo e art. 42 da Lei Orgânica do Município de Santo André.

Nessa perspectiva, permito-me ressaltar que a Constituição da República outorga ao Chefe do Poder Executivo, em caráter de privatividade, a prerrogativa de deflagrar o processo legislativo de leis que disponham sobre ***criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta ou autárquica e que fixem ou aumentem a sua remuneração; matéria orçamentária; criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública***, entre outros. É o que esta expresso nas alíneas do inciso II, § 1º do art. 61, da Carta Política.

Cabe ressaltar, que a Lei Orgânica do Município de Santo André, nos incisos do art. 42, reforçou a privatividade do Chefe do Poder Executivo Municipal, para a iniciativa de leis, que disponham sobre a matéria avençada, acolhendo em seu texto o disposto no art. 61, § 1º, II, da Carta Política.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Nesse contexto, a Lei Fundamental da República elegeu determinados núcleos temáticos para o efeito de, ao discriminá-los de modo taxativo, submetê-los, em regime de absoluta exclusividade, á iniciativa de determinados órgãos ou agentes estatais.

A cláusula de reserva pertinente ao poder de instauração do processo legislativo traduz postulado constitucional de observância compulsória, cujo desrespeito precisamente por envolver usurpação de uma prerrogativa não compartilhada configura vício jurídico.

É inquestionável, portanto, que a matéria objeto da proposta legislativa em apreço é de iniciativa legiferante privativa do Alcaide Municipal, por tratar-se de normas-disposições que disciplinam sobre a **“instituição do Conselho Municipal de Promoção da Igualdade Racial – COMPIR e o Fundo Municipal de Promoção da Igualdade Racial – FMPIR e dá outras providências”**, órgão vinculado ao Poder Executivo, nos termos do **art. 73, parágrafo único da Lei Orgânica do Município de Santo André.**

Neste diapasão, faz-se necessário delimitar-se o alcance do poder de emenda do Legislativo aos projetos de iniciativa privativa do Poder Executivo.

Num sistema constitucional democrático como o nosso, em que os 03 (três) Poderes constituídos são dotados de autonomia e têm estabelecidas atribuições distintas e específicas que lhes garantem a necessária independência e relacionamento harmonioso, seria totalmente afrontoso ao Legislativo se a própria Constituição Federal impusesse, de um lado, a aprovação de projetos de lei, e impedisse, de outro lado, que emendas viessem a adequá-los na conformidade do consenso dos parlamentares, visto que isto significaria subtrair do Legislativo importante parcela de sua mais expressiva e relevante função, ou seja, a legislativa.

Contudo, quando o projeto a ser emendado pelo Legislativo é de competência constitucional atribuída, com exclusividade, a sua iniciativa, ao Chefe do Executivo, toda cautela faz-se necessária para que, a título de emendar (acrescentando, suprimindo ou modificando), não transforme o Legislativo no titular daquela iniciativa que a Carta Política e a Lei Orgânica do Município reservou ao Executivo, ou, em outras palavras, a título de emendar não acabe o legislador por substituir o projeto inicial.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

A apresentação de emendas, encarada por Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *“como uma iniciativa acessória ou secundária, segundo o direito positivo brasileiro é a proposta de direito novo já proposto, sendo reservado aos membros do Poder Legislativo o poder de emendar”*⁴.

Por ser o Legislativo o veiculador da vontade popular, a ele é conferido como função típica e exclusiva, o poder de emendas aos projetos cuja iniciativa seja ou não de sua competência. É o Texto Constitucional da República que assegura o poder de emenda, ao mesmo tempo que o limita em determinadas hipóteses, nos termos do art. 63.

O direito de emendar constitui parte fundamental do poder de legislar; sem ele o Legislativo se reduziria a um simples ratificador da vontade do titular da iniciativa ou em simples votante.

Porém, algumas questões vêm à tona quando se trata do poder de emendar os projetos de lei cuja, iniciativa é reservada ao Poder Executivo.

Fundamenta-se essa regra de reserva não apenas no princípio de separação dos poderes, mas também num critério de conveniência e oportunidade administrativa.

A exclusividade da iniciativa atinge a matéria e os interesses a ela vinculados. É de se ter em mente, que o interesse da Administração Pública é que constitui a *ratio essendi* primordial da reserva de iniciativa ao Executivo.

O Prefeito é, além do Chefe do Poder Executivo, também o Chefe da Administração Pública local, por cujos interesses tem que zelar, e só ele está em condição de saber quais são esses interesses e como agir para resguardá-los.

Se a exclusividade é conferida também quanto à regulamentação dos interesses referentes à matéria reservada, claro está que o poder de emenda do Legislativo encontra aí um limite de atuação.

⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do Processo Legislativo**, 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, pg. 203.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

O Ministro do Supremo Tribunal federal, Alexandre de Moraes indica o limite genérico a que se submetem as emendas parlamentares em projetos de iniciativa reservada:

“Os projetos de lei enviados pelo Presidente da República a Câmara dos Deputados, quando de sua iniciativa exclusiva, em regra, poderão ser alterados, por meio de emendas apresentadas pelos parlamentares, no exercício constitucional da atividade legiferante, própria ao Poder Legislativo.

*Ha, entretanto, exceção ao texto constitucional (...) **as emendas parlamentares devem guardar pertinência temática com o projeto de lei apresentado, e não pode, pois, haver a desnaturação da proposta original.**⁵ (g/n)*

Inácio Magalhães Filho em artigo intitulado “Limites ao Poder de Emendar” ressalta os limites as emendas parlamentares balizadas pelo aumento de despesas e desfiguração da iniciativa, nas seguintes palavras:

“Observe-se que, ao votar Projeto Substitutivo ao Projeto de Lei de autoria da governadora do DF, os parlamentares usufruíram de seu poder de emenda, constitucionalmente assegurado, todavia, esse poder de emendar, sofre limitação no próprio texto constitucional, quando da apreciação de leis cuja competência seja do chefe do Poder Executivo.

Essa restrição a atuação parlamentar ocorre, notadamente, quando da emenda do legislativo deflui aumento de despesas, nos moldes do inc. I do art. 63 da Constituição...

*Entrementes, convém aduzir, também, que **o poder de emenda dos parlamentares, na apreciação de leis de iniciativa privativa do governador, como no caso presente, não pode ocasionar modificação de tal sorte substancial que altere de forma irreversível o projeto original emanado do Poder Executivo.**⁶ (g/n)*

Podemos concluir que em relação à abrangência e às limitações a este poder, identificam-se basicamente 02 (dois) tipos de restrições às emendas parlamentares **(a) a**

⁵ MORAES, Alexandre. **Constituição do Brasil Interpretada**, 2º ed., São Paulo: Atlas, 2003, pg. 1148.

⁶ MAGALHÃES FILHO, Inácio. **Revista do Tribunal de Contas do Distrito Federal**, 34 jan./dez. 2008, pg. 37.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

proibição de emendas que aumentem despesas (art. 63, inc. I); (b) a exigência de demonstração de relação de pertinência temática (correspondente lógico) entre a emenda e a natureza do ato normativo (construção jurisprudencial).

Analisando o Projeto de Lei nº 31/2019, a emenda modificativa apresentada demonstra relação de pertinência temática, pois versa sobre o mesmo assunto e não vislumbramos modificação substancial na proposta original apresentada pelo Poder Executivo, que caracteriza-se usurpação da competência.

Dessa forma, a emenda modificativa apresentada e aprovada pelo Legislativo Andreense sobre essa perspectiva é legal e constitucional.

A questão, portanto, não está relacionada a uma suposta inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa, mais sim de uma suposta inconstitucionalidade material, em decorrência de uma suposta impossibilidade de participação de um membro do Poder Legislativo em um órgão vinculado á estrutura administrativa do Poder Executivo.

2.2.3. Da participação de membro do Poder Legislativo em órgãos pertencentes á estrutura administrativa do Poder Executivo

O CEPAM - Centro de Estudos e Pesquisas de Administração Municipal, em uma das suas publicações do ano de 2010, denominada “Conselhos Municipais das áreas sociais”, encontra-se a resposta à seguinte pergunta: **Os vereadores ou representantes da Câmara Municipal podem ser membros dos Conselhos Municipais?**

A resposta foi a seguinte:

“Não, a participação é inconstitucional, pois os conselhos municipais são organismos que compõem a estrutura do Poder Executivo. O princípio da independência de atuação dos dois órgãos do governo municipal impede que os membros da câmara de vereadores se vinculem ao chefe do Executivo municipal. Tal participação afronta o artigo 2º da Constituição Federal, que trata da separação e harmonia dos Poderes, bem como o artigo 5º da Constituição Estadual de São Paulo, que, na mesma esteira da Constituição Federal, classifica como poderes do Estado,



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, acrescentando em seu § 2º a vedação de que o cidadão investido na função de um dos Poderes exerça a de outro. Segundo o Tribunal de Justiça de São Paulo, também não é possível a participação de qualquer representante da câmara, ainda que não seja parlamentar. Essa questão foi decidida na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) 106.924-0/0-00. Entretanto, é importante salientar que os vereadores podem e devem acompanhar os trabalhos dos conselhos municipais, uma vez que a câmara municipal é órgão de controle externo da Administração Pública local. A aproximação entre o Poder Legislativo e o conselho é fundamental, pois ambos têm um papel importante de fiscalização das ações e serviços das áreas sociais, bem como dos recursos nela aplicados. Tal papel fortalece a construção conjunta da democracia representativa (vereadores) e da democracia participativa (conselheiros). O que fazer perante uma lei que prevê a participação de vereadores no conselho? Ao Poder Executivo cabe o pedido de alteração dessa lei municipal. Assim como a iniciativa de lei para criação de conselho municipal é exclusiva do chefe do Poder Executivo, a propositura para a alteração também o é. Entretanto, se o Executivo não o fizer, cabe à mesa diretora da câmara dos vereadores ou ao partido político com representação na câmara propor uma ação direta de inconstitucionalidade ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face de referida lei municipal, que fere o artigo 5º, § 2º, da Constituição Estadual. O fundamento para tal propositura são os artigos 74, VI, e artigo 90, II, IV e VI, da referida Constituição.” (g/n)

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo julgou ação direta de inconstitucionalidade, declarando a inconstitucionalidade parcial de lei municipal que continha determinação de compor com 01 (um) representante do Legislativo o órgão vinculado ao Poder Executivo:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Objetiva o afastamento do preceito da alínea “f” do art. 2º, da Lei nº 2.552, de 01.09.2000, do município de Lorena, que dispõe sobre a inclusão de um representante da Câmara Municipal de Acompanhamento e Controle Social do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e Valorização do Magistério. Impossibilidade de participação de membro do Poder Legislativo no órgão que contempla o exercício de função organizacional atinente à Administração Pública. Arguida a usurpação de atribuição exclusiva do Chefe do Executivo, ante a quebra de harmonia e independência entre os poderes. Violação dos



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

preceitos contidos nos artigos 5º e 144 da Constituição Estadual. Ação procedente.⁷ (g/n)

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a matéria, senão vejamos:

“A ação direta foi proposta em face da EC 24/2002 do Estado de Alagoas, a qual dispôs sobre a organização e a estruturação do Conselho Estadual de Educação, órgão integrante da administração pública que desempenha funções administrativas afetas ao Poder Executivo, conferindo à Assembleia Legislativa o direito de indicar um representante seu para fazer parte do Conselho. A disciplina normativa pertinente ao processo de criação, estruturação e definição das atribuições dos órgãos e entidades integrantes da administração pública estadual, ainda que por meio de emenda constitucional, revela matéria que se insere, por sua natureza, entre as de iniciativa exclusiva do chefe do Poder Executivo local, pelo que disposto no art. 61, § 1º, II, e, da CF. (...) A EC 24/2002 do Estado de Alagoas incide também em afronta ao princípio da separação dos Poderes. Ao impor a indicação pelo Poder Legislativo estadual de um representante seu no Conselho Estadual de Educação, cria modelo de contrapeso que não guarda similitude com os parâmetros da CF. Resulta, portanto, em interferência ilegítima de um Poder sobre o outro, caracterizando manifesta intromissão na função confiada ao chefe do Poder Executivo de exercer a direção superior e dispor sobre a organização e o funcionamento da administração pública.”⁸

Portanto, a emenda modificativa ao Projeto de Lei nº 31/2019, estabeleceu uma inconstitucionalidade material ao determinar a participação de um membro do Poder Legislativo no Conselho Municipal de Promoção da Igualdade Racial – COMPIR.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, com fundamento nos argumentos de autoridade acima colocados, entendemos que a Emenda Modificativa apresentada e aprovada pelo Legislativo, ao Projeto de Lei nº 31/2019, de iniciativa do Poder Executivo é ilegal e inconstitucional.

⁷ TJSP, ADI nº 106.927-0/3-00, Órgão Especial, j. 20/07/2005.

⁸ STF, ADI nº 2.654, rel. min. Dias Toffoli, julgamento em 13-8-2014, Plenário, DJE de 9-10-2014.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Entretanto, a deliberação quanto à rejeição ou manutenção do veto parcial oposto ao art. 5º, do projeto de lei é exclusiva dos nobres Parlamentares.

Quanto ao processo legislativo e ao *quórum* atinentes à matéria, prevê o § 4º do art. 46 da Lei Orgânica Municipal que ***“o veto será apreciado em sessão única, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Vereadores”***.

É o nosso parecer de natureza meramente opinativa e informativa, que submetemos a superior apreciação dessa Douta Comissão de Justiça e Redação, sem embargo de opiniões em contrário, que sempre respeitamos.

Santo André, 07 de novembro de 2019.

Ivan Antonio Barbosa
Diretor de Apoio Legislativo
OAB/SP 163.443