



Proposição: PLEI - Projeto de Lei
Número: 000227/2021
Processo: 9251-00 2021

Manifestação autor(a)

Trata-se de Projeto de Lei de minha autoria, com ementa: "Dispõe sobre a Criação do Programa Creche para Todos".

Ciente de todo o processado e, especialmente, do parecer da Diretoria Jurídica da Casa, o qual concluiu pela legalidade e constitucionalidade do projeto de lei em questão, caso sejam atendidas as sugestões de modificação no texto original, nos moldes indicados no referido parecer.

Ciente também do parecer do Nobre Vereador Nilton Aparecido Militão, da Comissão de Legislação, Justiça e Redação, que determinou a remessa para manifestação da autoria, quanto ao teor do parecer jurídico exarado.

No tocante às sugestões da Diretoria Jurídica da Casa, referentemente ao entendimento de ofensa ao princípio da separação de poderes e da reserva de iniciativa do poder executivo, respeitosamente discorda este parlamentar.

A lei em questão não cria, extingue ou modifica órgão administrativo, tampouco confere nova atribuição a órgão da administração pública. O fato de a regra estar dirigida ao Poder Executivo, por si só, não implica que ela deva ser de iniciativa privativa do prefeito. Não incide, no caso, qualquer vedação constitucional.

Os diplomas legais que não criam ou alteram a estrutura ou a atribuição de órgãos da Administração Pública, nem tratam do regime jurídico de servidores públicos, não usurpam a iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

No caso em exame, da leitura do texto normativo, é possível depreender que o parlamentar se limitou a garantir o cumprimento de direito social constitucionalmente previsto. A norma, vai, pois, ao encontro dos direitos sociais à educação e à proteção à maternidade e à infância previstos nos art. 6º, da CRFB.

Noutras palavras, não se trata sequer de reconhecer direitos, visto que eles emanam da própria Constituição, mas de lhes dar concretude. Trata-se, assim, de providência exigida de todos os poderes do Município. Conforme observa-se do julgamento da ADI 5.243, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 02.08.2019, não há invasão de competência quando o poder legislativo se limita a explicitar o conteúdo de direito fundamental já expresso na Constituição.

A lei objeto desta manifestação, ao instituir o Programa "Creche para Todos", garantindo que as crianças juiz-foranas estejam devidamente matriculadas e saiam da fila de espera das creches, densifica os diversos comandos constitucionais de proteção integral da criança e de grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado, como preconiza a Constituição



Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei das Diretrizes da Educação nacional.

Assim, ao contrário do r. parecer da Diretoria Jurídica desta Casa, não se propôs qualquer alteração na estrutura ou atribuições dos órgãos do Poder Executivo, nem relativamente ao regime jurídico e gerência de seus servidores. A Câmara Municipal atua em exercício legítimo de sua competência prevista, nos artigos. 23 e 30, I, da Constituição Federal, para tratar de interesse local, de forma abstrata e geral em matéria de iniciativa concorrente.

Se não há vício de iniciativa, não há que se falar em ofensa à separação dos poderes ou na usurpação dos poderes constitucionais outorgados ao Executivo. **A orientação firmada quando do julgamento do Tema 917, da sistemática da Repercussão Geral no Supremo Tribunal Federal, foi clarividente ao fixar a tese:**

Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, "a", "c" e "e", da Constituição Federal).

Nesse sentido, em complemento ao Tema 917, cujo julgamento em sede de Repercussão Geral foi proferido pelo Supremo Tribunal Federal, aponta-se, em caso análogo, a ADI 4723, de relatoria do Ministro Edson Fachin, DJe 08.07.2020 assim ementada:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. LEI 1.597/2011, DO ESTADO DO AMAPÁ. CRIAÇÃO DA CASA DE APOIO AOS ESTUDANTES E PROFESSORES PROVENIENTES DO INTERIOR DO ESTADO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE. 1. Norma de origem parlamentar que não cria, extingue ou altera órgão da Administração Pública não ofende a regra constitucional de iniciativa privativa do Poder Executivo para dispor sobre essa matéria. Precedentes. 2. Não ofende a separação de poderes, a previsão, em lei de iniciativa parlamentar, de encargo inerente ao Poder Público a fim de concretizar direito social previsto na Constituição. Precedentes. 3. Ação direta julgada improcedente.

Ao contrário do entendimento exarado do r. Parecer Jurídico, a proposição em comento limita-se a concretizar a atuação do município no tema tratado, sem criar atribuição estranha às garantias constitucionais de proteção aos direitos sociais da educação e da proteção à maternidade e à infância, previstos nos art. 6º, da CRFB, também de competência do ente municipal.

Acerca do alcance da competência legislativa municipal, destaque-se o trecho da decisão proferida no RE 1.221.929, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 05.08.2019:

Ora, in casu, a lei que institui a atividade de seminários e palestras preventivas de combate ao tráfico de pessoas e erradicação do trabalho escravo nas escolas da rede municipal de ensino do Rio de Janeiro, como bem assentado pelo Tribunal de origem, não importa na alteração de estrutura ou atribuição de órgão do Poder Executivo Municipal, seja da Secretaria de Educação, seja de qualquer outra. Tampouco trata de remuneração ou regime jurídico de servidores municipais. Muito menos se diga que a legislação importou em definir currículo escolar. Ela não criou, suprimiu ou modificou conteúdo de disciplinas escolares. Em tais circunstâncias, o entendimento adotado pelo



acórdão recorrido está em harmonia com a tese assentada no julgamento do ARE 878.911, rel. min. Gilmar Mendes, Tema 917 de Repercussão Geral, DJe de 11/10/2016, no sentido de que não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, a, c e e, da Constituição Federal) . Demais disso, sobreleva notar, a legislação sub examine ostenta natureza eminentemente educativa, cujo mister é difundir informações a determinado grupo de vulneráveis sobre tema que lhes é sensível, passando ao largo de qualquer intuito de organização interna da Administração (...).

Tal constitucionalidade encontra-se esposada em diversos precedentes de nossa Suprema Corte Constitucional:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CRIAÇÃO DO PROGRAMA CRECHE SOLIDÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. DECISÃO RECORRIDA QUE SE AMOLDA À JURISPRUDÊNCIA DO STF. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. Norma de origem parlamentar que não cria, extingue ou altera órgão da Administração Pública não ofende a regra constitucional de iniciativa privativa do Poder Executivo para dispor sobre essa matéria. Precedentes. 2. Não ofende a separação de poderes a previsão, em lei de iniciativa parlamentar, de encargo inerente ao Poder Público a fim de concretizar direito social previsto na Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.282.228 RIO DE JANEIRO; MIN. EDSON FACHIN; SEGUNDA TURMA; 15/12/2020).

É inegável que, a partir da Constituição Federal de 1988, o município consolidou sua importância do ponto de vista político, econômico e social, como centro de tomadas de decisões fundamentais para nosso cotidiano, haja vista ser detentor de competências próprias.

Destacam-se os assuntos de interesse local e demais competências outorgadas pelo texto constitucional. Neste cenário, o Poder Legislativo Municipal é imprescindível para a efetivação dos direitos constitucionais e sociais no âmbito local, materializando a autonomia do município frente aos demais entes federados. Muitos dos serviços públicos municipais carecem da atividade legislativa para sua efetivação ou melhoramento, o que inegavelmente justifica uma atuação proativa desta Casa Legislativa.

Desta forma, nada obsta que o Poder Legislativo legisle visando o melhoramento da prestação dos serviços públicos, o que não é função exclusiva do Executivo. Aliás, a função executiva básica é de efetivação dos serviços públicos, materializando e instrumentalizando o objeto das leis. Iniciar o processo legislativo cabe ao Executivo apenas excepcionalmente, não como regra geral. As competências legislativas cuja iniciativa privativa é do Poder Executivo estão elencadas taxativamente no artigo 61, § 1º, da Constituição da República, o qual versa:



Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;

f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

Dispor sobre a matrícula de crianças hipossuficientes, que aguardam na fila das creches públicas, através de parcerias público-privadas, portanto, NÃO integra as competências legislativas privativas do Chefe do Executivo. A Constituição Federal, por outro lado, elenca o rol de atribuições privativas do presidente da República no seu artigo 84, o qual se aplica, por simetria, aos prefeitos municipais, porquanto chefes locais do Poder Executivo. Dentre estas atribuições, igualmente nenhuma é óbice ao objeto do presente projeto de lei.

Ao mencionar a expressão "funcionamento da Administração Pública", o legislador constituinte se referiu às questões internas (horários de funcionamento, criação e estruturação de órgãos, realocação de servidores etc.), mas, nem de longe pretendeu se referir aos serviços públicos e aos direitos básicos e fundamentais dos cidadãos.

A prestação de serviços educacionais se insere no âmbito dos serviços públicos e, como restou evidenciado, não se trata de matéria privativa do Poder Executivo. Aliás, a função constitucionalmente atribuída ao Poder Executivo é a de "execução dos serviços públicos" (redundância intencional e necessária). Por isso, conferir-lhe, ao mesmo tempo, poder de legislar sobre aquilo que executa contraria as disposições constitucionais. Ao prestar os serviços públicos o Executivo está, na verdade, cumprindo a lei, o que não lhe legitima a iniciar (com exclusividade) o



processo legislativo (sob o frágil argumento de que toda lei teria impacto na Administração).

O Poder Executivo deverá executar os serviços públicos nos termos da lei, mas, não lhe compete, ao mesmo tempo em que executa, deflagrar todo e qualquer processo legislativo relativo aos serviços públicos, pois, se assim fosse, a atuação do Poder Legislativo seria usurpada e totalmente desnecessária.

Noutro dizeres, competirá ao Executivo cumprir aquilo que for legislado pelo Poder Legislativo, e não o que ele próprio deseje. O projeto de lei em referência não interfere na atividade administrativa municipal. Bem ao contrário disso, a norma se limita a dispor sobre uma alternativa à falta de vagas em creches que não mais pode ser protelada, o que não viola as prerrogativas do Poder Executivo Municipal.

A Constituição Federal, em seu artigo 175, estabeleceu que: "Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação dos serviços públicos". Como já referendado pelos argumentos anteriores, o "Poder Público" mencionado no caput do artigo 175 abrange todos os Poderes do Estado, os quais estão obrigados à prestação dos serviços públicos relacionados à sua função.

Em momento algum o texto constitucional outorga ao Poder Executivo a competência privativa de dispor sobre o serviço público, tampouco este argumento pode ser usado como esquivo para o cumprimento das leis (sob alegação de não possuir disponibilidade financeira), visto que o Executivo foi historicamente "concebido" para cumprir as leis.

Por fim, o inciso IV do já citado artigo 175 da Constituição estabelece a obrigação de manter os serviços públicos sempre adequados, o que reclama a necessidade de edição de legislações atualizadas.

Conforme visto acima, O Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento cristalino acerca da possibilidade de o Poder Legislativo Municipal estabelecer despesas diretas ao Poder Executivo, excetuando-se, apenas, as matérias relativas às competências privativas. No ARE 878911/RJ, com repercussão geral reconhecida por unanimidade, o STF julgou constitucional a Lei Municipal nº 5616/2013 da cidade do Rio de Janeiro, de iniciativa parlamentar e que instituiu a obrigação de instalação de câmeras de monitoramento de segurança nas dependências e cercanias de todas as escolas municipais. O STF, no julgado, abordou explicitamente a questão relativa à criação de despesa ao Executivo, razão pela qual transcreve-se alguns trechos do julgado, conforme segue:

Inicialmente, registro que a discussão relativa ao vício de iniciativa no processo legislativo é de inegável relevância (...), mormente quando se cogita desrespeito à competência privativa do Chefe do Poder Executivo. Considerando, ainda, que a lei em questão tem o condão de acarretar despesa aos cofres municipais. (...) Discute-se, portanto, a aplicação da reserva de iniciativa prevista no art. 61, § 1º, II, da Constituição à legislação que cria obrigações a órgãos do Poder Executivo, com consequente aumento de despesa. (...) Assim, somente nas hipóteses previstas no art. 61, § 1º, da Constituição, ou seja, nos projetos de Lei cujas matérias sejam de iniciativa reservada ao Poder Executivo, é que o Poder Legislativo não poderá criar despesa. (Trecho do Relatório do Douto Ministro Gilmar Mendes)

A transcrição acima é necessária para demonstrar de maneira inequívoca que o acórdão enfrentou a questão relativa ao aumento de despesa imposto ao Executivo em Lei de iniciativa do



Poder Legislativo Municipal. Registre-se, portanto, que o STF, porquanto órgão de cúpula do Judiciário pátrio, já firmou posicionamento sobre o tema.

Cite-se, ainda, a ADI 2672-1/ES, na qual o STF julgou constitucional Lei de iniciativa parlamentar que estabeleceu isenção ao pagamento de taxa de concurso público, reconhecendo que o tema não é relativo a servidores públicos, mas, versa acerca de condição de ingresso no serviço público. Logo, o Poder Legislativo é competente, segundo a excelsa corte, para legislar sobre a matéria, com iniciativa própria, visto não invadir a seara de atuação privativa do Executivo. Doutra banda, avoca-se, também, a ADI 3394/AM, na qual o plenário do STF julgou como constitucional Lei de iniciativa parlamentar que criou despesa para o Estado/Executivo ao estatuir programa de gratuidade para exames de DNA. Neste julgado, aliás, o STF ponderou que:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Artigos 1º, 2º e 3º da Lei n.º 50, de 25 de maio de 2004, do Estado do Amazonas. (...) Lei de Iniciativa Parlamentar que cria despesa para o Estado-Membro. Alegação de inconstitucionalidade formal não acolhida. (...) 1. Ao contrário do afirmado pelo requerente, a lei atacada não cria ou estrutura qualquer órgão da Administração Pública local. Não procede a alegação de que qualquer projeto de lei que crie despesa só poderá ser proposto pelo Chefe do Executivo. As Hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas, em numerus clausus, no artigo 61 da Constituição do Brasil - matérias relativas ao funcionamento da Administração Pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Poder Executivo. Precedentes.

Conclui-se, portanto, a partir da análise acurada da jurisprudência do STF, que:

a) As leis municipais de iniciativa do Poder Legislativo podem prever obrigações diretas ao Poder Executivo, desde que não alterem a estrutura ou a atribuição dos órgãos da Administração Pública local, nem tratem do regime jurídico de servidores públicos;

b) As leis municipais de iniciativa do Poder Legislativo podem criar despesa ao Executivo, desde que a matéria objeto do projeto de Lei não seja de iniciativa reservada ao Poder Executivo. Essa conclusão consta de maneira taxativa no acórdão do ARE 878911/RJ, *ipsis litteris*: "Ante o exposto, manifesto-me pelo reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional debatida nos presentes autos e, no mérito, pela reafirmação da jurisprudência desta Corte no sentido de que não usurpa a competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico dos servidores públicos."

Resta claro, desta forma, que somente nas hipóteses previstas no artigo 61, § 1º, da Constituição Federal é que o Poder Legislativo estará impedido de criar despesas ou obrigações (limitando-se às matérias de iniciativa privativa do Poder Executivo).

Não há óbice algum para que determinada legislação - como no caso em análise - preveja o aumento de despesa ou institua obrigação a ser executada pelo Poder Executivo. Aliás, estranho seria que determinada lei não contivesse o aumento de despesa ou algum ato a ser executado para sua efetivação, pois, toda norma criará - direta ou indiretamente - uma despesa e/ou uma obrigação ao Poder Executivo.

Não existe lei sem que haja uma despesa ou ônus executivo correspondente (ainda que indireta) e, ademais, isso não pode ser avocado como fundamento para negar legitimidade ao projeto de lei em referência. Portanto, no tocante à reserva de iniciativa referente à organização



administrativa, a vedação de atuação do Legislativo (por iniciativa própria) se limita aos casos de alteração de estrutura/atribuição dos órgãos administrativos e que versem sobre servidores públicos.

No vertente caso, não houve alteração ou criação da estrutura ou atribuições dos órgãos administrativos ou dos servidores, não incidindo, por isso, a vedação à iniciativa parlamentar. No caso em tela, a proposta, originária do Poder Legislativo, atende ao requisito de "interesse local", de modo a legitimar a atuação da Casa Legislativa Municipal no exercício de sua competência legislativa.

Além disso, a legislação possui relevância social, com escopo protetivo dos direitos das crianças e dos adolescentes. O objeto do projeto sobressai a interesses privados ou de categorias restritas, mostrando-se relevante do ponto de vista público, social, político e econômico. Para além de todos estes argumentos, a proteção aos direitos das crianças e adolescentes se qualifica como direito fundamental de segunda geração, impondo, por isso, o dever de prestação positiva ao Estado, consubstanciado na implantação de políticas efetivas pelos entes federados de modo a resguardar, com absoluta prioridade, o bem-estar dos infantes.

Por isso, aferir se o firmamento de parceria público-privada para fins de matricular-se as mais de 900 (novecentas) crianças que aguardam por vagas em creches constitui uma política pública eficaz no resguardo do bem-estar das crianças e adolescentes - ou não - constitui o mérito do projeto, a ser debatido pelos edis, o que não atinge sua cristalina legalidade.

CONCLUSÃO

À luz do que fora exposto, verifica-se a juridicidade, a constitucionalidade e a legalidade do Projeto de Lei Ordinária nº 227/2021, razão pela qual, respeitosamente, este parlamentar requer a sua regular tramitação para deliberação plenária, na forma como originariamente proposta, o que decorre das seguintes conclusões:

a) O Poder Legislativo Municipal é competente para legislar sobre serviços públicos, visto que este objeto não se inclui no rol de competências privativas do Poder Executivo, à luz da Constituição Federal, dada a necessidade de adequação constante dos serviços públicos, em sintonia com o artigo 175, inciso IV da Constituição Federal;

b) As leis municipais de iniciativa do Poder Legislativo podem prever obrigações diretas ao Poder Executivo, desde que não alterem a estrutura ou a atribuição dos órgãos da Administração Pública local, nem tratem do regime jurídico de servidores públicos, conforme ancorado na jurisprudência do STF;

c) As leis municipais de iniciativa do Poder Legislativo podem criar despesa ao Executivo, desde que a matéria objeto do projeto de Lei não seja de iniciativa reservada ao Poder Executivo. Essa conclusão consta de maneira explícita no acórdão do ARE 878911/RJ do STF, com repercussão geral reconhecida, já julgado e com trânsito em julgado, citando, ainda, para reforço de fundamentação, a ADI 3394/AM, julgada no STF e no mesmo sentido e, por fim, a ADI 2672-1/ES.

d) Conclui-se, ainda, que o objeto do projeto de Lei é legal, constitucional e atende aos parâmetros de juridicidade, versando sobre política pública de proteção às crianças e adolescentes, em sua redação original, cabendo a escolha à Casa Legislativa, por juízo de mérito.



Palácio Barbosa Lima, 30 de novembro de 2021.

Tiago Rocha dos Santos

Tiago Rocha dos Santos
Vereador Tiago Bonecão - CIDADANIA

