

PARECER Nº 289/2009 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O **PROJETO DE LEI Nº 0204/04**.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador Dalton Silvano, que tem por objetivo determinar que os sepultamentos nos Cemitérios Municipais de Vila Nova Cachoeirinha, São Pedro, Dom Bosco e Vila Formosa, assim como as áreas decorrentes de ampliações dos cemitérios existentes ou outros que vierem a ser instalados, passem a ser regidos pela legislação relativa aos demais cemitérios públicos municipais instalados antes de 17 de setembro de 1968.

De acordo com a proposta, ainda, toda concessão de sepultura aberta em terreno municipal será realizada de maneira idêntica e nas mesmas condições para todos os cemitérios públicos, vedada qualquer forma de discriminação.

Retorna para nova apreciação desta Comissão, com fundamento no art. 72 do Regimento Interno desta Casa, em razão da aprovação do RPS 07-04/2009, em 07 de abril deste ano, fundamentado na alteração do disposto no inc. IV, do § 2º, do art. 37 da LOM de São Paulo.

A iniciativa foi considerada inconstitucional e ilegal, entendimento a ser mantido, pois esbarra na função precípua do Poder Executivo, como será demonstrado.

Sabe-se que os terrenos dos cemitérios municipais se enquadram na categoria de bens públicos de uso especial e, segundo Hely Lopes Meirelles¹, não podem ser alienados, mas apenas concedidos aos particulares para as sepulturas, na forma do respectivo regulamento local.

Todavia, a administração dos bens municipais, segundo os artigos 70, inciso VI, e 111, ambos da Lei Orgânica do Município, insere-se entre as atribuições privativas do Sr. Prefeito, a quem compete, segundo seu juízo de conveniência e oportunidade, gerir a utilização e conservação do patrimônio local.

Nesse sentido, já é o pacífico entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo²:

Ora, ao Prefeito são atribuídas atividades específicas de administrador, ficando, pois, sob sua administração todo o patrimônio do município, dele fazendo parte os bens de uso comum e aqueles de uso especial - edifícios e terrenos aplicados a serviços municipais.

[...]

Destarte, não pode o legislativo, invadindo a competência do Chefe do Poder Executivo, promulgar projeto de lei que define forma de gerência e ocupação de bem público (art. 1º, da lei impugnada), o que implica, em intervir nas atividades e providências da Chefia do Poder Executivo, a quem cabe administrar, utilizar e conservar os bens públicos, bem como gerir as atividades municipais que, através de seu poder discricionário, poderá avaliar a conveniência e oportunidade administrativa para dar início ao processo legislativo.

Encerra, inegavelmente, atividade típica de administração o pretendido pela proposição, função precípua do Poder Executivo, na qualidade de administrador do Município, consoante o art. 69, inciso II, da Lei Orgânica Paulistana, na medida em que interfere no juízo discricionário acerca da forma como será operacionalizada a concessão de uso dos terrenos situados nos cemitérios municipais, caracterizando, assim, indevida ingerência na atividade administrativa do Sr. Prefeito, violando-se, conseqüentemente, o princípio da independência e harmonia entre os Poderes, inserido no art. 5º da Constituição do Estado de São Paulo, refletindo o teor do art. 2º da Constituição Federal.

Poder-se-ia afirmar que o pretendido pela proposição objetiva concretizar o direito constitucional à igualdade (art. 5º, caput), segundo a justificativa de fls. 2, dada a

eficácia irradiante das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais por toda a legislação superveniente que não poderá contrariá-las ou até mesmo dificultar o seu acesso, e, conseqüentemente, não poderá haver produção legislativa contrária ao preceituado na Carta Magna.

Todavia, o pretendido pela proposição esbarra no princípio interpretativo da justeza ou conformidade funcional, cuja finalidade é impedir que o intérprete das normas constitucionais viole o sistema de repartição de competências e funções institucionais estabelecidas pelo Texto Magno, porquanto sua maior característica é justamente a de um diploma organizativo das funções estatais. Nesse exato sentido, é a lição de Dirley da Cunha Junior³:

O princípio da conformidade funcional tem por finalidade exatamente impedir que o intérprete-concretizador da Constituição modifique aquele sistema de repartição e divisão das funções constitucionais, para evitar que a interpretação constitucional chegue a resultados que perturbem o esquema organizatório-funcional nela estabelecido, como é o caso da separação dos poderes. (grifamos)

Desse modo, a pretexto de garantir a fiel observância ao direito fundamental à igualdade, o projeto esbarra no princípio constitucional da independência e harmonia entre os Poderes, considerando que trata de questão inserida na função precípua do Poder Executivo, qual seja, a administração dos bens públicos municipais.

Mesmo que assim não fosse, verifica-se que o projeto intenta revogar diversas leis e ainda repristinar a legislação anterior, porquanto há indicação expressa no art. 1º.

Contudo, a Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, art. 2º, § 3º), admite a repristinação como uma exceção à regra de que a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência, mas desde que seja feita de modo expresse, o que não ocorreu de forma precisa na proposição, considerando que não houve a indicação de qual diploma legal será aplicável às concessões dos terrenos situados nos cemitérios públicos municipais.

Portanto, a propositura contraria a boa técnica de elaboração legislativa exigida pela Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis – em seu art. 11, determina que o legislador deve observar na redação das disposições normativas os requisitos clareza, precisão e ordem lógica, em especial a alínea “a” do inciso II do citado artigo, determina que, para a obtenção de precisão, o legislador deverá “articular a linguagem, técnica ou comum, de modo a ensejar perfeita compreensão do objetivo da lei e a permitir que seu texto evidencie com clareza o conteúdo e o alcance que o legislador pretende dar à norma”, o que não parece evidenciado do exame do conteúdo dos dispositivos da propositura.

Ante o exposto, somos PELA INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE, sem prejuízo do prosseguimento deste projeto na hipótese de recurso provido pelo Plenário desta Casa, nos termos do art. 79 do Regimento Interno.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, 20/5/09

Ítalo Cardoso – PT – Presidente

Abou Anni – PV - Relator

Agnaldo Timóteo – PR

Celso Jatene – PTB

Gabriel Chalita – PSDB

Gilberto Natalini – PSDB

João Antonio – PT