



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 1017/2019 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE EMENDA À LEI ORGÂNICA Nº 0004/17.

Trata-se de projeto de emenda à Lei Orgânica do Município de São Paulo, de autoria dos Nobres Vereadores Eduardo Tuma e Janaína Lima, que acrescenta o inciso XVI ao art. 70, da Lei Orgânica do Município de São Paulo e altera o parágrafo único do mesmo artigo, a fim de outorgar ao Prefeito o poder de exercer a autotutela administrativa e a autoexecutoriedade de atos administrativos necessários à manutenção ou retomada da posse, a qualquer tempo, de bens públicos de uso comum e especial do Município de São Paulo.

O projeto estabelece que compete ao Prefeito determinar a intervenção da Guarda Civil Metropolitana ou solicitar o auxílio da Polícia à autoridade competente no caso de turbação ou esbulho de bens públicos de uso comum e especial pertencentes ao município, como medida de autotutela administrativa e autoexecutoriedade de atos administrativos e sem prejuízo de emprego de interditos proibitórios solicitados à Justiça.

De acordo com a justificativa, a propositura visa tornar mais claro na Lei Orgânica que o Prefeito tem a competência de determinar a intervenção da Guarda Civil Metropolitana ou solicitar o auxílio da Polícia no caso de turbação ou esbulho dos bens municipais, como medida de autotutela administrativa e autoexecutoriedade de atos administrativos.

Não obstante os meritórios propósitos que nortearam os seus autores e a competência municipal para dispor sobre a matéria, o projeto não reúne condições de prosseguimento, posto que não observa os limites da competência legislativa desta Casa, invadindo seara privativa do Executivo.

O presente projeto, ao criar atribuição para o Prefeito, e de forma reflexa, atribuições à Guarda Civil Metropolitana, interfere na organização administrativa, tendo em vista que, por se referir ao planejamento, à organização e à gestão dos serviços públicos, é matéria afeta à organização administrativa, conceito jurídico que "resulta de um conjunto de normas jurídicas que regem a competência, as relações hierárquicas, a situação jurídica, as formas de atuação e controle dos órgãos e pessoas, no exercício da função administrativa" (in Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho, Ed. Atlas, 25ª ed., 2012, pág. 447).

É cediço que incumbe exclusivamente ao Poder Executivo a administração do Município, tarefa que engloba a criação e a estruturação dos órgãos públicos e a gestão, a organização e a execução dos serviços e das obras públicas municipais. Para se desincumbir dessa tarefa de administração, deve o Prefeito estar resguardado de interferências indevidas em sua atuação, razão pela qual lhe assegura o art. 70, XIV, da Lei Orgânica do Município a competência para dispor sobre a estrutura, organização e funcionamento da administração municipal e, por sua vez, o art. 37, § 2º, IV, da citada Lei, lhe confere iniciativa privativa para apresentar projetos de lei que disponham sobre organização administrativa.

Nas palavras do ilustre jurista Hely Lopes Meirelles (in Direito Municipal Brasileiro, 6ª ed. Atual., Malheiros Editores, 1990, p. 438-439) se encontra precisa distinção acerca dos âmbitos de atuação dos Poderes Executivo e Legislativo:

"A atribuição típica e predominante da Câmara é a normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes, no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração. Não executa obras e serviços públicos; dispõe, unicamente, sobre a sua execução. Não compõe

nem dirige o funcionalismo da Prefeitura; edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada nem aplica as rendas locais; apenas o Município; mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no prefeito.

Eis aí a distinção marcante entre a missão normativa da Câmara e a função executiva do prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato; o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração."

Para corroborar este entendimento, colaciona-se a decisão exarada pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 2037970-44.2016.8.26.0000, em caso semelhante ao da propositura em apreço:

"Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei nº 11.191, de 13 de outubro de 2015, do Município de Sorocaba, que acrescenta nova disposição à Lei nº 9.636, de 29 de junho de 2011, agora dispondo que "a Guarda Civil Municipal poderá atuar em parceria com a Polícia Militar, visando à conjugação de esforços para implantar o Programa de Combate às atividades Irregulares e Ilegais no Município", ao mesmo tempo em que impõe ao Município a remuneração do Guarda Civil Municipal, tendo "por base os mesmos valores pagos nas jornadas extraordinárias, nos termos da Constituição Federal" - Lei de origem parlamentar que estabelece obrigações e impõe tarefas típicas de administração ao Poder Executivo, ao qual é constitucionalmente reservada a iniciativa legislativa, violando o princípio da separação de poderes (arts. 5º, caput, §§ 1º e 2º, 47, II, XI, XIV e XIX, da Constituição Estadual, aplicáveis aos Municípios por força do art. 144 da mesma Carta e do art. 29 da Constituição Federal) - Não bastasse, a lei impugnada cria despesas sem especificar a respectiva fonte de custeio, a que se refere genericamente (arts. 25 e 176, I, da Constituição Estadual) - Inconstitucionalidade decretada. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (ADI 2037970-44.2016.8.26.0000. Relator: João Carlos Saletti. Órgão Especial. Data do julgamento: 28/09/2016)."

O presente projeto apresenta vício de iniciativa, porquanto os artigos 69, II e 70, XIV, da Lei Orgânica do Município determinam que compete ao Prefeito a atribuição de dispor sobre a estrutura, a organização e o funcionamento da administração municipal. Em reforço, cabe acrescentar que a Lei Municipal nº 10.155, de 15 de setembro de 1986, que cria a Guarda Civil Metropolitana, é legislação de iniciativa do Poder Executivo, demonstrando ser matéria da sua competência, somente sendo adequada a criação de novas atribuições à Guarda Civil Metropolitana por iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

Do mesmo modo, a Lei Orgânica do Município de São Paulo, em seu art. 111, caput, da Lei Orgânica, estabelece que cabe ao Prefeito a administração dos bens municipais, respeitada a competência da Câmara Municipal quanto àqueles utilizados em seus serviços. Destarte, percebe-se que o Poder Legislativo não tem competência para iniciar o processo legislativo sobre aspectos relacionados à disciplina dos bens municipais, ressalvados apenas os bens afetados a sua atividade institucional.

Pelo exposto, somos pela 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, em 26/06/2019.

Celso Jatene (PL) - Autor do Voto Vencedor

Cláudio Fonseca (CIDADANIA)

Reis (PT)

Ricardo Nunes (MDB)

José Police Neto (PSD)

VOTO VENCEDOR DO RELATOR DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE EMENDA À LEI ORGÂNICA Nº 0004/17.

Trata-se de projeto de emenda à Lei Orgânica do Município de São Paulo, apresentado por 1/3 (um terço) dos membros da Câmara, nos termos do art. 36, I, da Lei Orgânica Municipal, que acrescenta o inciso XVI ao art. 70, da Lei Orgânica do Município de São Paulo e altera o parágrafo único do mesmo artigo, a fim de outorgar ao Prefeito o poder de exercer a autotutela administrativa e a autoexecutoriedade de atos administrativos necessários à manutenção ou retomada da posse, a qualquer tempo, de bens públicos de uso comum e especial do Município de São Paulo.

O projeto estabelece que compete ao Prefeito determinar a intervenção da Guarda Civil Metropolitana ou solicitar o auxílio da Polícia à autoridade competente no caso de turbação ou esbulho de bens públicos de uso comum e especial pertencentes ao Município, como medida de autotutela administrativa e autoexecutoriedade de atos administrativos e sem prejuízo de emprego de interditos proibitórios solicitados à Justiça.

De acordo com a justificativa, a proposição visa tornar mais claro na Lei Orgânica que o Prefeito tem a competência de determinar a intervenção da Guarda Civil Metropolitana ou solicitar o auxílio da Polícia no caso de turbação ou esbulho dos bens municipais, como medida de autotutela administrativa e autoexecutoriedade de atos administrativos.

Sob o ponto de vista estritamente jurídico, o projeto reúne condições para prosseguir em tramitação. Nesta linha, o art. 70, VI, da Lei Orgânica do Município, prevê que cabe privativamente ao Prefeito administrar os bens, a receita e as rendas municipais, assim como o art. 111, "caput", do mesmo diploma legal, que dispõe caber ao Prefeito a administração dos bens municipais.

Acerca da temática do projeto, Odete Medauar (in: Direito administrativo moderno. Revista dos Tribunais. 2008, p. 243/244) menciona a possibilidade de os entes públicos promoverem medidas por si próprios para retirar, mesmo utilizando a força, eventuais invasores de espaços públicos. Diógenes Gasparini, no mesmo sentido, (in: Direito Administrativo. Saraiva, 2008, p. 866) cita que "se o bem objeto do esbulho for de uso comum ou de uso especial", caberia "a retomada autoexecutória pela Administração Pública, sua proprietária.

Analisando questão análoga, o Superior Tribunal de Justiça sinaliza (em obter dictum) na mesma direção, qual seja, pela desnecessidade de judicialização das questões possessórias quando se envolve bem público:

ADMINISTRATIVO. DEMOLIÇÃO/REMOÇÃO DE IMÓVEL. CONSTRUÇÃO IRREGULAR EM RODOVIA FEDERAL. INTERESSE DE AGIR DO DNIT. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 535 DO CPC. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. O STJ já se manifestou pela caracterização do interesse de agir da Administração Pública nas hipóteses em que ela poderia atuar com base em seu poder de polícia em razão da inafastabilidade do controle jurisdicional.

2. Constatado que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1527717/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 16/11/2015)

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu, de maneira cristalina, pela possibilidade de utilização da autotutela em situações como a do projeto ora em análise:

OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. Pretensão de impedir a Municipalidade de reaver o imóvel pela via administrativa. Impossibilidade. Princípio da autotutela. Direito do Município de zelar pelo seu patrimônio sem necessidade de título judicial. Manutenção na posse de bem público. Inviabilidade. Bem que foi cedido para uso em programa de habitação. Beneficiários que infringiram cláusula de proibição de venda do bem. Ausência de propriedade do apartamento para alienação à autora. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação 0059868-96.2012.8.26.0224; Relator (a): Marcelo Semer; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Guarulhos - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/04/2014; Data de Registro: 15/04/2014)

A mesma orientação foi adotada, em âmbito infralegal, pelo Estado de São Paulo, após a edição do Parecer AJG nº 193/2016 da Procuradoria-Geral do Estado.

Ressalve-se que a análise da adequação da medida ao atendimento da finalidade a que se propõe incumbe às Comissões especificamente designadas para o estudo do mérito do projeto, as quais poderão, se entenderem o caso, propor as alterações que pertinentes.

Para ser aprovado, o projeto depende do voto favorável de 2/3 (dois terços) dos membros desta Casa, nos termos do inciso III do § 5º do art. 40 da Lei Orgânica do Município.

Ante o exposto, somos pela LEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 12/06/2019.

Aurélio Nomura (PSDB) - Presidente

Caio Miranda Carneiro (PSB) - Relator

Celso Jatene (PL) - Contrário

Cláudio Fonseca (CIDADANIA) - Contrário

José Police Neto (PSD) - Contrário

Reis (PT) - Contrário

Ricardo Nunes (MDB) - Contrário

Rinaldi Digilio (PRB)

Sandra Tadeu (DEM)

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 27/06/2019, p. 99

Para informações sobre o projeto referente a este documento, visite o site www.saopaulo.sp.leg.br.