



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 1425/2014 DA COMISSÃO DE CONSTITUÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0218/14.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador Reis, que visa criar o Programa Selo de Igualdade Racial, para promover ações afirmativas de promoção da igualdade racial no âmbito da iniciativa privada no Município de São Paulo.

O selo será concedido se atendida a porcentagem mínima de 20% (vinte por cento) das vagas aos afrodescendentes, negras e negros, nos moldes do § 1º do art. 1º do projeto.

A propositura merece seguir em tramitação.

Sob o aspecto formal, o projeto encontra fundamento no exercício regular da competência legislativa desta Casa, consoante se depreende do artigo 30, I e II, da Constituição Federal; artigos 13, I e II, 37, caput, da Lei Orgânica do Município.

No mérito, o projeto pretende instituir ação afirmativa em benefício dos negros, negras ou afrodescendentes.

Nesse sentido, é vasta a legislação que ampara a propositura, merecendo destaque a Lei Federal nº 12.288/2010, que institui o Estatuto da Igualdade Racial e dá outras providências.

A referida Lei, em seu art. 39, assim estabelece:

"Art. 39. O poder público promoverá ações que assegurem a igualdade de oportunidade no mercado de trabalho para a população negra, inclusive mediante a implementação de medidas visando à promoção da igualdade nas contratações do setor público e o incentivo à adoção de medidas similares nas empresas e organizações privadas".

No âmbito municipal, importa ressaltar a recente Lei Municipal nº 15.939/2013, que dispõe sobre o estabelecimento de cotas raciais para o ingresso de negros e negras no serviço público municipal, em cargos efetivos e comissionados.

Há que se observar, ainda, que a imposição de ações discriminatórias positivas visando à integração e proteção de diferentes grupos raciais encontra-se prevista de forma expressa na Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial da ONU, ratificada pelo Brasil pelo Decreto Legislativo nº 23/1967 que reza:

2. Os Estados partes adotarão, se as circunstâncias assim o exigirem, nos campos social, econômico, cultural e outros, medidas especiais e concretas para assegurar adequadamente o desenvolvimento ou a proteção de certos grupos raciais ou de indivíduos pertencentes a esses grupos com o propósito de garantir-lhes, em igualdade de condições, o pleno exercício dos direitos humanos e das liberdades fundamentais. (grifo nosso).

Dessa forma, com fundamento no princípio da igualdade material que determina a adoção de medidas concretas que visem à redução de toda e qualquer desigualdade, é possível sustentar, sob o aspecto estrito da legalidade, que a propositura reúne condições de prosseguimento, cabendo a análise do mérito da proposta às Comissões pertinentes, nos termos do art. 48 do Regimento Interno.

Para a sua aprovação, o projeto dependerá do voto favorável da maioria absoluta dos membros da Câmara, nos termos do art. 40, § 3º, XII da Lei Orgânica do Município.

Ante o exposto, somos pela LEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 29.10.2014.

Goulart - PSD - Presidente

George Hato - PMDB - Relator

Andrea Matarazzo - PSDB

Arselino Tatto (PT)

Conte Lopes (PTB)

Sandra Tadeu - DEM - Contrário

Vavá - PT

VOTO VENCIDO DO VEREADOR ROBERTO TRIPOLI DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0218/14.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do Nobre Vereador Reis, que visa criar o Programa Selo de Igualdade Racial, para promover ações afirmativas de promoção da igualdade racial no âmbito da iniciativa privada no Município de São Paulo.

A proposta institui porcentagem mínima de cotas a afrodescendentes e institui Selo a ser concedido pela Secretaria Municipal de Promoção da Igualdade Social.

O projeto não pode prosperar, como será demonstrado.

Com efeito, a proposta possui contornos afetos à legislação trabalhista e comercial, as quais demandam um regramento uniforme, tanto que sua iniciativa é reservada à União, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal.

Cumpra esclarecer que a proposta não possui apenas interesse de âmbito local, configurando um interesse geral. Sobre o tema explica Alexandre de Moraes:

A função legislativa é exercida pela Câmara dos Vereadores, que é o órgão legislativo do Município, em colaboração com o prefeito, a quem cabe também o poder de iniciativa das leis, assim como o poder de sancioná-las e promulgá-las, nos termos propostos como modelo, pelo processo legislativo federal. Dessa forma, a atividade legislativa municipal submete-se aos princípios da Constituição Federal, com estrita obediência à Lei Orgânica dos Municípios, à qual cabe o importante papel de definir as matérias de competência legislativa da Câmara, uma vez que a Constituição Federal não a exaure, pois usa a expressão interesse local como catalisador dos assuntos de competência municipal.

As competências legislativas do município caracterizam-se pelo princípio da predominância do interesse local, consubstanciando-se em:

- competência genérica em virtude da predominância do interesse local (CF, art. 30, I);
- competência para estabelecimento de um Plano Diretor (CF, art. 182);
- hipóteses já descritas, presumindo-se constitucionalmente o interesse local (CF, arts. 30, III a IX e 144, § 8º);
- competência suplementar (CF, art. 30, II).

Em relação à competência genérica em virtude da predominância do interesse local (CF, art. 30, I), apesar de difícil conceituação, interesse local refere-se àqueles interesses que disserem respeito mais diretamente às necessidades imediatas do município, mesmo que acabem gerando reflexos no interesse regional (Estados) ou geral (União)

(...)

Dessa forma, salvo as tradicionais e conhecidas hipóteses de interesse local, as demais deverão ser analisadas caso a caso, vislumbrando-se qual o interesse predominante (princípio da predominância do interesse).

(...)

O artigo 30, II, da Constituição Federal, preceitua caber ao município suplementar a legislação federal e estadual, no que couber, o que não ocorria na Constituição anterior, podendo o município suprir as omissões e lacunas da legislação federal e estadual, embora não podendo contraditá-las, inclusive nas matérias previstas no artigo 24 da Constituição de 1988. Assim, a Constituição Federal prevê a chamada competência suplementar dos municípios, consistente na autorização de regulamentar as normas legislativas federais ou estaduais, para ajustar sua execução a peculiaridades locais, sempre em concordância com aquelas e desde que presente o requisito primordial de fixação de competência desse ente federativo: interesse local. (in: COMPETÊNCIAS ADMINISTRATIVAS E LEGISLATIVAS PARA VIGILÂNCIA SANITÁRIA DE ALIMENTOS

<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista53/competencias.htm>)

Além disso, a proposta institui obrigações ao Poder Executivo, atribuindo à Secretaria Municipal de Promoção da Igualdade Racial, o dever de emitir o Selo Igualdade Racial e análise de serviços e verificação de discriminações no ambiente de trabalho configurando inércia indevida na organização administrativa.

Cumpra esclarecer que, nos termos dos arts. 37, § 2º, inciso IV e 70, inciso XIV, ambos da Lei Orgânica do Município, a matérias atinentes à organização administrativa são de competência privativa do Sr. Prefeito.

Segundo Odete Medauar, organização administrativa engloba preceitos relativos à divisão em órgãos, vínculo entre órgãos, distribuição de competências entre os órgãos, administração direta, administração indireta etc. (In, "Direito Administrativo Moderno", Ed. RT, 2ª Ed., p. 31).

A matéria já foi objeto de análise pelo STF:

ADI 2.840-5/ESPÍRITO SANTO

É firme nesta Corte o entendimento de que compete exclusivamente ao Chefe do Executivo a iniciativa das leis que disponham sobre remuneração de pessoal, organização e funcionamento da Administração. O desrespeito a esta reserva, de observância obrigatória pelos Estados-membros por encerrar corolário ao princípio da independência dos Poderes, viola o art. 61, § 1º, II, "a" e "e" da Constituição Federal. Precedentes: ADI 2.646, Maurício Correa, ADI 805, Sepúlveda Pertence, ADI 774, Celso de Mello, ADI 821, Octavio Gallotti e ADI 2186-MC.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Vale lembrar que é o Prefeito quem tem a aptidão, segundo a regra constitucional, de administrar o Município (artigo 47, XIV, da Constituição Estadual). É ele quem exercita as funções de governo relacionadas com o "planejamento, organização e direção de serviços e obras da municipalidade e, para tanto, dispõe de poderes correspondentes de comando, de coordenação e de controle de todos os empreendimentos da Prefeitura.

O Poder Legislativo Municipal, a seu turno, é o que elabora, modifica, altera e emenda as leis, em caráter geral, abstrato e impessoal, que regula o comportamento dos munícipes. A Câmara do Município não administra, mas apenas fixa regras de administração, reguladoras da atuação administrativa do Prefeito. Por isso, por deliberação do plenário, pode indicar medidas administrativas ao Chefe do Poder Executivo Municipal, a título de colaboração e sem qualquer obrigatoriedade. Todavia, não pode prover situações concretas por seus próprios atos e impor ao Executivo a tomada de medidas específicas de exclusiva atribuição e competência. (ADI nº 63.449.0/0-00, Relator Des. Fonseca Tavares).

Destarte, não pode o legislativo, sob o enfoque de criar programas, benefícios, execuções de serviços, vincular órgãos ou entidades da administração pública, criando-lhes atribuições, funções e encargos, o que implica em intervir nas atividades e providências da Chefia do Poder Executivo, a quem cabe gerir as atividades municipais que, através de seu poder discricionário, poderá avaliar a conveniência e oportunidade administrativa para dar início ao processo legislativo. (ADI nº 164.772-0/0, Relator Dês. Penteado Navarro).

Deste modo cumpre observar que a realização deste ou daquele programa é matéria que se insere na competência privativa do Chefe do Poder Executivo, cuja qualidade de

administrador-chefe do Município se encontra devidamente disciplinada no art. 56, da Lei Orgânica Municipal, garantindo-lhe a prerrogativa de decidir acerca do tema em questão.

Como ensina Hely Lopes Meirelles:

Na chefia do Executivo Municipal a missão do prefeito é realizar, e não apenas planejar. Sua função precípua é converter a vontade abstrata e genérica da lei em atos concretos e particulares da administração.

[...]

A execução das obras e serviços públicos municipais está sujeita, portanto, em toda a sua plenitude, à direção do prefeito, sem interferência da Câmara, tanto no que se refere às atividades internas das repartições da Prefeitura (serviços burocráticos ou técnicos) quanto às atividades externas (obras e serviços públicos) que o Município realiza e põe à disposição da coletividade. (In, "Direito Municipal Brasileiro". 16ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 765/6).

Ainda sob esse aspecto, por caracterizar uma nova atividade a ser desenvolvida pelos órgãos administrativos municipais, a proposta, nos termos como apresentada, demandaria o deslocamento de servidores públicos para a realização das atividades, sendo que compete exclusivamente à Chefia do Poder Executivo aferir quais órgãos ou servidores poderá disponibilizar para tais ou quais atividades, dada sua qualidade de administrador municipal, nos termos dos arts. 37, § 2º, inciso III e 69, inciso II, ambos da Carta Local.

Desta forma, a propositura imiscui-se em matéria de competência privativa do Poder Executivo, violando o princípio da harmonia e independência entre os Poderes, contemplado na Constituição Federal (art. 2º), na Constituição Estadual (art. 5º) e contemplado também na Lei Orgânica do Município (art. 6º).

Por fim, registre-se que, ainda que não existisse o vício de inconstitucionalidade acima apontado a macular o projeto, incidiria este em ilegalidade por não terem sido observados os dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal (artigos 15, 16 e 17). Com efeito, a propositura cria despesa obrigatória de caráter continuado e nos termos dos citados dispositivos legais, deveria ser feita a comprovação da existência de receitas para a sua implementação, bem como deveria ser elaborada a estimativa de impacto orçamentário-financeiro da medida no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes.

Oportuna, por fim, é a manifestação do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Adin nº 155.336-0/0, já citada, neste aspecto:

Importante ressaltar, ainda, que nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos, nos termos do art. 25 da Constituição Paulista (JTJ-SP, 266/503, 268/500 e 284/410).

É o que ocorre no caso em questão, como se vê no art. 5º da lei impugnada (fls. 10), que não indica os valores destinados aos gastos dela decorrentes, apenas mencionando que as despesas decorrentes da execução correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Ante todo 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, em 29.10.2014.

Roberto Tripoli - PV

Sandra Tadeu - DEM

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 31/10/2014, p. 97

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