



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 261/2021 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0300/20.

Trata-se de projeto de lei de iniciativa do nobre Vereador Aurélio Nomura, em coautoria com vários outros Vereadores, que dispõe sobre o transporte de crianças e adolescentes a fim de garantir tempo de convívio com seus genitores, que exerçam guarda compartilhada ou guarda unilateral, mas não vivam sob o mesmo teto, no contexto de enfrentamento da pandemia.

Inicialmente cumpre observar que a propositura foi apresentada em maio de 2020, período ainda de início da pandemia de COVID-19.

Àquela época noticiava-se que em diversos países da Europa vigorava uma espécie de toque de recolher, no qual os cidadãos comuns poderiam sair às ruas por apenas um curtíssimo período e desde que munidos de uma espécie de permissão que deveria ser obtida junto ao governo na internet e imprensa para ser mostrada às autoridades policiais.

Assim, naquele contexto, o presente projeto de lei foi proposto para salvaguardar o direito de convivência de crianças e adolescentes com seus pais e, em sua justificativa, traz como exemplo a Argentina que excepcionou do isolamento social, preventivo e obrigatório o traslado de crianças e adolescentes ao domicílio do outro genitor.

Na forma do Substitutivo ao final proposto - que visa apenas resguardar de eventual restrição de circulação as crianças e adolescentes filhos de pais separados, no momento do traslado ao domicílio de seu outro genitor - o projeto reúne condições para prosseguir em tramitação.

Sob o ponto de vista da iniciativa, a propositura encontra fundamento no art. 37, caput, da LOM segundo o qual a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão Permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos Cidadãos.

Segundo o doutrinador Hely Lopes Meirelles (Direito Municipal Brasileiro, 17ª ed. Atualizada por Adilson Abreu Dallari, São Paulo, Malheiros, 2014), as "Leis de iniciativa da Câmara ou, mais propriamente, de seus vereadores são todas as que a lei orgânica municipal não reserva, expressa e privativamente, à iniciativa do prefeito. As leis orgânicas municipais devem reproduzir, dentre as matérias previstas nos arts. 61, § 1º, e 165 da CF, as que se inserem no âmbito da competência municipal. São, pois, de iniciativa exclusiva do prefeito, como chefe do local, os projetos de leis que disponham sobre criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entes da Administração Pública Municipal; matéria de organização administrativa e planejamento de execução de obras e serviços públicos; criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta, autárquica e fundacional do Município; regime jurídico e previdenciário dos servidores municipais, fixação e aumento de sua remuneração; plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual e créditos suplementares e especiais. Os demais projetos competem concorrentemente ao prefeito e à Câmara, na forma regimental" (p. 633).

De se ressaltar ainda que o rol das matérias reservadas à iniciativa exclusiva do Poder Executivo deve ser interpretado restritiva ou estritamente (ADI 2103255-42.2020.8.26.0000, TJSP - Órgão Especial, Rel. João Carlos Saletti, j. 27/01/21).

Sobre a iniciativa de leis reservadas ao Poder Legislativo cumpre consignar que o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de repercussão geral, ao julgar o Recurso Especial nº 878.911/RJ, relativo ao Tema 917, onde se debatia a obrigatoriedade de instalação de câmeras de vigilância nas escolas, 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 de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, a, c e e, da Constituição Federal)." Somente nessas hipóteses, "ou seja, nos projetos de lei cujas matérias sejam de iniciativa reservada ao Poder Executivo, é que o Poder Legislativo não poderá criar despesa."

Sob o ponto de vista material, a propositura também reúne condições para prosseguir em tramitação, vez que ao dispor sobre hipótese de exceção à eventual restrição da circulação de pessoas no contexto do combate à pandemia de COVID-19, versa sobre matéria de interesse local, encontrando fundamento no art. 30, inciso I, da Constituição Federal, reproduzido em nossa Lei Orgânica em seu art. 13, inciso I, por força do princípio da simetria.

Ressalte-se que por interesse local entende-se, segundo Dirley da Cunha Junior, não aquele interesse exclusivo do Município, mas seu interesse predominante, que o afete de modo mais direto e imediato. (In, Curso de Direito Constitucional, 2ª edição, Salvador: Juspodivm, 2008, p. 841.)

Além disso, a propositura encontra fundamento na proteção e defesa das crianças e adolescentes, sujeitos dotados de condição peculiar e aos quais o ordenamento jurídico determina que seja conferida especial atenção. Neste sentido, por exemplo, o art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal nº 8.069/90) prevê o dever do Poder Público de assegurar com absoluta prioridade a efetivação dos direitos das crianças, dentre os quais são enumerados o direito à vida, à saúde e à alimentação. Seguindo essa mesma linha, o art. 7º, parágrafo único de nossa Lei Orgânica estabelece que a criança e o adolescente são considerados prioridade absoluta do Município.

A propositura, ao pretender possibilitar o convívio da criança com ambos os genitores, mesmo em contexto de pandemia, encontra fundamento também na proteção e defesa da saúde desses sujeitos especiais, matéria da competência concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e também dos Municípios, nos termos do art. 24, inciso XII c/c art. 30, inciso II, ambos da Constituição Federal.

Nesse aspecto, oportuno registrar que os benefícios do convívio de crianças e adolescentes com ambos os genitores são reconhecidos por nosso ordenamento jurídico ao privilegiar a chamada guarda compartilhada.

Nesse sentido é o disposto no § 2º do art. 1.584 do Código Civil, alterado pela Lei Federal nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014, que estabelece a guarda compartilhada como regra para a hipótese de falta de acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, desde que ambos os genitores estejam aptos a exercer o poder familiar, ressalvada a hipótese de um dos genitores declarar que não deseja a guarda do menor.

A demonstrar a sobremaneira importância da manutenção dos vínculos com ambos os genitores, podemos citar o advento da Lei da Alienação Parental, Lei Federal nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.

Vê-se que a propositura, ao pretender resguardar o traslado de crianças e adolescentes ao domicílio do outro genitor, ainda que no contexto de combate à pandemia pela COVID-19, é medida que se coaduna com o ordenamento jurídico e para a qual não incide qualquer restrição para o impulso legislativo.

Por fim, insta observar que embora a propositura disponha sobre a circulação de filhos de pais separados para garantir a possibilidade de convívio com o outro genitor, ainda que adotadas medidas extremas de restrição de pessoas em decorrência da pandemia de COVID-19, ela não versa sobre a ordenação do trânsito, matéria de competência do Executivo.

Não há óbice ao seu prosseguimento, portanto.

No entanto, necessária a apresentação de Substitutivo para que a propositura se limite a dispor efetivamente sobre o direito de se deslocar pelo município de São Paulo, suprimindo da proposta demais disposições que avançam em seara legislativa privativa da União para legislar sobre Direito Civil (art. 22, inciso I, da CF), ressaltando que o Código Civil (Lei Federal nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) e a Lei Federal nº 13.058, de 2014, assim como o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990), são os principais diplomas legais que tratam da guarda de filhos.

Ante o exposto, somos PELA LEGALIDADE, na forma do seguinte Substitutivo:

PARECER Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0300/20.

Dispõe sobre o direito ao traslado à residência do outro genitor dos filhos de pais separados, mesmo na hipótese de restrição de circulação de pessoas no contexto da situação emergencial causada pela pandemia de COVID-19, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo D E C R E T A:

Art. 1º Fica assegurado o direito ao traslado à residência do outro genitor dos filhos de pais separados, mesmo na hipótese de restrição de circulação de pessoas no contexto da situação emergencial causada pela pandemia de COVID-19.

Art. 2º As despesas decorrentes da execução da presente lei correrão por conta de dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 05/05/2021.

Carlos Bezerra Jr. (PSDB) - Presidente

Alessandro Guedes (PT)

Faria de Sá (PP)

Gilberto Nascimento (PSC)

Professor Toninho Vespoli (PSOL)

Rubinho Nunes (PATRIOTA)

Sandra Tadeu (DEM) - Relatora

Sansão Pereira (REPUBLICANOS)

Thammy Miranda (PL)

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 06/05/2021, p. 119

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