

PARECER Nº 1582/2001 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 576/01.

Trata-se de projeto de lei, de autoria do Nobre Vereador Carlos Neder, que visa criar os Conselhos Gestores das feiras livres instaladas no Município de São Paulo com a finalidade de planejar, gerenciar e fiscalizar as suas atividades.

Segundo a propositura, ditos Conselhos Gestores serão constituídos por 5 (cinco) membros assim nomeados:

I - 1 (um) representante do Sindicato do Comércio Varejista dos Feirantes do Estado de São Paulo, por ele indicado;

II - 1 (um) representante dos permissionários instalados nas respectivas feiras livres, escolhidos por meio de eleição entre seus pares;

III - 1 (um) representante dos usuários, morador da região, que deverá apresentar comprovante de residência e será indicado por entidades ou movimentos representativos;

IV - 2 (dois) representantes do Poder Executivo Municipal, indicados pelo Secretário Municipal do Abastecimento.

Nada obsta o regular prosseguimento da propositura.

Inicialmente, cumpre que se lembre que o Brasil se organiza como Estado Democrático de Direito, no qual os princípios democráticos são viabilizados por instituições típicas da democracia representativa, complementadas por meios de formas diretas de exercício de poder pelos cidadãos de modo a ampliar a participação popular na gestão da "coisa pública".

Na Lei Orgânica do Município de São Paulo, a natureza híbrida de nosso sistema democrático, que pode ser caracterizado como "semi-direto" ou "participativo" se traduz na institucionalização de vários instrumentos clássicos de democracia direta como o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de lei. A Lei Maior do Município prevê mesmo que, de modo semelhante ao existente no plano federal, exista, ao lado da representação tradicional exercida pelo Poder Legislativo, uma série de entidades representativas de modo a aproximar ao máximo a população da esfera pública.

Assim, a Lei Orgânica paulistana dispõe em seus arts. 8º e 9º, I, da seguinte maneira:

"Art. 8º - O Poder Municipal criará, por lei, Conselhos compostos de representantes eleitos ou designados, a fim de assegurar a adequada participação de todos os cidadãos em suas decisões.

Art. 9º - A lei disporá sobre:

I - o modo de participação dos Conselhos, bem como das associações representativas, no processo de planejamento municipal e, em especial, na elaboração do Plano Diretor, do Plano Plurianual, das diretrizes orçamentárias e do orçamento anual."

Já a Seção VIII do Capítulo I da mesma Lei Orgânica, nos arts. 54 e 55, institucionaliza os Conselhos de Representantes, um para cada área administrativa do Município, a ser definida em lei, e cujos membros serão eleitos na forma que dispuser a legislação própria. Esses Conselhos de Representantes, de natureza eletiva e âmbito territorial, funcionarão, conforme se deduz da leitura do art. 55 da Lei Maior do Município como canal de participação da população, no nível local, no processo de planejamento municipal, sobretudo no que diz respeito ao Plano Diretor e às propostas de diretrizes orçamentárias e do orçamento municipal, de fiscalização da execução do orçamento e dos demais atos da administração e de encaminhamento de representações ao Executivo e ao Legislativo em questões de interesse público.

Conforme disposição expressa constante do art. 37, § 1º, da Lei Orgânica do Município, compete exclusivamente à Câmara Municipal a iniciativa das leis relativas aos acima citados Conselhos de Representantes.

Cabe agora que se indague: serão esses os únicos Conselhos Municipais possíveis?

A própria Lei Orgânica nos dá a resposta negativa posto que também são expressamente previstos, nessa Lei Maior, tanto o Conselho Municipal de Educação (art. 200, § 2º) quanto o Conselho Municipal de Saúde (art. 218).

Entende-se, assim que em decorrência do próprio poder de auto-organização política e administrativa dos Municípios, elevados a entes da Federação por força do art. 1º da

Constituição Federal de 1988, podem eles criar os Conselhos que considerarem necessários para a efetiva institucionalização dos princípios inerentes a uma democracia semi-direta como a consagrada pela Lei Magna da Nação.

O art. 8º da Lei Orgânica paulistana exige tão somente sejam os Conselhos Municipais criados por lei. Respeitada a reserva legal quanto à sua gênese, os Conselhos Municipais poderão ser criados pelo Poder Municipal através de iniciativa de qualquer um dos dois Poderes que compõem aquele Poder, seja o Executivo, seja o Legislativo.

Pode-se questionar se tais Conselhos, exceptuando aqueles previstos nos arts. 54 e 55 da Lei Orgânica, cuja iniciativa de criação é atribuída exclusivamente à Câmara Municipal, não seriam matéria de "organização administrativa", só podendo desse modo, ser criados por projetos de lei de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, nos termos do inciso IV, do § 2º, do art. 37, da Lei Maior do Município.

Entendemos que não, por vários e consistentes motivos.

Em primeiro lugar, cabe lembrar que o já citado art. 8º se refere ao Poder Municipal e este se expressa por qualquer um dos dois Poderes que o compõem.

Em segundo lugar, cumpre seja reafirmado que, por força do que consta no "caput" do art. 37 da Lei Orgânica do Município a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos na própria Lei Maior.

Os casos de iniciativa legislativa privativa exigem seja ela expressa. Ora, os Conselhos Municipais não podem ser simplesmente caracterizados como parte da "organização administrativa" e como tal criados tão somente por lei de exclusiva iniciativa do Prefeito. A marca principal da "organização administrativa" é seu caráter hierárquico. Por isso mesmo, que o legislador atribui exclusivamente ao Prefeito, o direito de propor a estrutura institucional e legal através da qual ele cumprirá suas funções como Chefe da Administração. Os Conselhos Municipais, apesar de eventualmente constarem do organograma do Poder Executivo, não mantêm, em relação a ele, qualquer vínculo de subordinação. As funções desses Conselhos são de colaboração e de controle, mantendo, pois, uma relação "horizontal", nitidamente não hierárquica, com o Poder Executivo. Na própria medida em que os Conselhos Municipais possuem natureza fiscalizatória, sua criação não pode ficar ao alvitre daquele que vai ser fiscalizado sob pena de jamais se efetivar.

Isto posto, nada obsta a normal tramitação da propositura que encontra seus fundamentos nos arts. 8º, 9º, I; 37, "caput" da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Pelo exposto, somos

PELA LEGALIDADE.

Todavia, há que se salientar que, como acima afirmado, a natureza jurídica do conselho é eminentemente fiscalizatória, exercendo funções de colaboração e controle da Administração, mas não funções administrativas, executivas ou de planejamento, sob pena de confundir-se com a própria Administração.

De fato, os Conselhos, como instrumentos de participação comunitária no governo da comuna, não se destinam a substituir nem a administração municipal nem os órgãos legislativos municipais. São organizações cujo objetivo específico é estudar, incentivar e apresentar sugestões e conclusões a respeito dos assuntos que lhe são afetos e, conseqüentemente, fiscalizar a execução das políticas públicas.

Nada obsta que o Prefeito Municipal atribua aos Conselhos funções de caráter deliberativo, desde que o faça por lei e, neste caso, por lei de iniciativa exclusivamente sua.

Dessa forma, a fim de adequar a proposta à melhor técnica de elaboração legislativa, bem como às considerações supra, sugerimos o substitutivo a seguir:

SUBSTITUTIVO Nº /01 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA AO PROJETO DE LEI Nº 576/01.

Dispõe sobre a criação dos Conselhos Gestores das feiras livres instaladas no Município de São Paulo, e dá outras providências.

A CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO decreta:

Art. 1º - Ficam criados, no âmbito do Município de São Paulo, Conselhos Gestores das feiras livres, um para cada uma delas.

Parágrafo único - Os Conselhos Gestores das feiras livres contarão com os recursos materiais e humanos necessários ao pleno desenvolvimento de suas atribuições.

Art. 2o - Os Conselhos Gestores das feiras livres serão constituídos, em cada feira, por 5 (cinco) membros assim escolhidos:

I - 1 (um) representante do Sindicato do Comércio Varejista dos Feirantes do Estado de São Paulo, por ele indicado;

II - 1 (um) representante dos permissionários instalados nas respectivas feiras, escolhido por meio de eleição entre seus pares;

III - 1 (um) representante dos usuários, morador da região, que deverá apresentar comprovante de residência e será indicado por entidades ou movimentos representativos;

IV - 2 (dois) representantes do Poder Executivo Municipal, por ele indicados.

Parágrafo único - Os membros dos Conselhos Gestores das feiras livres não receberão, pela sua participação, qualquer tipo de pagamento, a título de "jeton", salário, ajuda de custo, ou remuneração de qualquer espécie.

Art. 3o - São atribuições dos Conselhos Gestores das feiras livres:

I - participar do planejamento das atividades desenvolvidas pelas feiras livres, respeitadas as atribuições do Poder Público;

II - analisar e opinar sobre os pedidos de permissão de uso dos espaços das feiras livres;

III - analisar e opinar sobre o funcionamento das feiras livres;

IV - receber denúncias e sugestões dos permissionários e usuários acerca do funcionamento das feiras livres;

V - propor medidas visando à organização e à manutenção das feiras livres, à melhoria do sistema de atendimento aos usuários e à fiscalização das concessões de permissões.

Art. 4o - As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 5o - O Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da data de sua publicação.

Art. 6o - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição e Justiça, 04/12/01.

Arselino Tatto - Presidente

Vanderlei de Jesus - Relator

Alcides Amazonas

Celso Jatene

Laurindo