

EXMO. SR. PRESIDENTE

PELOM 002/2013

A autoria da presente Proposição é do Vereador José Antonio Caldini Crespo e dos demais Vereadores que assinam em conjunto.

Trata-se de PELOM que dispõe sobre a nova redação ao artigo 38 da Lei Orgânica Municipal e dá outras providências.

O art. 38 passa a ter a seguinte redação: compete privativamente ao Prefeito Municipal a iniciativa das leis que versem sobre: servidores públicos, em seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; criação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e indireta, bem como a fixação da respectiva remuneração, gratificações ou adicionais; orçamento anual, diretrizes orçamentárias e plano plurianual; criação ou extinção de Secretarias e órgãos da administração direta e indireta. Os vereadores poderão apresentar emendas e substitutivos aos projetos de lei

de iniciativa privativa do Prefeito, desde que protocolados com pelo menos um terço dos membros da Câmara Municipal (Art. 1º); as despesas com a execução da presente Emenda correção por conta de verba orçamentária própria (Art. 2º); esta Emenda entra em vigor na data de sua publicação (Art. 3º).

Este Projeto de Emenda a Lei Orgânica, excetuando a nova redação que se propõe para o inciso I, art. 38, LOM, não encontra respaldo em nosso Direito Positivo, neste diapasão passaremos a expor:

Concernente ao processo legislativo sobre Emendas a Lei Orgânica, dispõe a LOM:

SEÇÃO VIII

DO PROCESSO LEGISLATIVO

SUBSEÇÃO I

DISPOSIÇÃO GERAL

Art. 35. O processo legislativo municipal compreende a elaboração de:

I – emenda à Lei Orgânica Municipal;

Subseção II

Das Emendas à Lei Orgânica Municipal

Art. 36. A Lei Orgânica Municipal poderá ser emendada mediante proposta:

I – de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara Municipal;

II – do Prefeito Municipal;

III – de iniciativa popular.

§ 1º - A proposta de emenda à Lei Orgânica Municipal será discutida e votada em dois turnos de discussão e votação, considerando-se aprovada quando obtiver, em ambos, dois terços dos votos dos membros da Câmara.

§ 2º - A emenda à Lei Orgânica Municipal será promulgada pela Mesa da Câmara com respectivo número de ordem.

Verifica-se que este PELOM, atendeu a formalidade estabelecida no art. 36, I, LOM, sendo proposto por um terço dos vereadores.

Adentrando a análise da juridicidade da nova redação que se propõe para o inciso I, art. 38, LOM, destaca-se infra a atual redação do aludido inciso:

Art. 38. Compete privativamente ao Prefeito Municipal a iniciativa de leis que versem sobre:

I - Regime Jurídico dos Servidores;

Este PL visa alterar o inciso supra descrito

para:

Art. 38 (...)

I – Servidores Públicos, em seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria. (g.n.)

O artigo e inciso acima, nos termos deste Projeto de Lei guarda simetria com a Constituição da República que estabelece:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador – Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

II – disponham sobre:

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimentos de cargos, estabilidade e aposentadoria.

(g.n.)

Sublinha-se, ainda, que o inciso I do art. 38 da LOM, o qual este PL visa alterar, a nova redação guarda simetria com a Constituição do Estado de São Paulo, in verbis:

Art. 24. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

I – servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de civis, reforma e transferência de militares para a inatividade. (g.n.)

Constata-se conforme o exposto, que a nova redação que se pretende para o inciso I do art. 38 da LOM está em perfeita simetria com a Constituição da República e a Constituição do Estado de São Paulo.

Seguindo no exame deste PL frisa-se nos termos infra a nova redação que se propõe para o inciso II do art. 38 da LOM:

Art. 38 (...)

II – criação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e indireta, bem como a fixação da respectiva remuneração, gratificações ou adicionais; (g.n.)

O aludido inciso acima descrito está em vigência na Lei Orgânica do Município com o seguinte teor:

Art. 38 (...)

II – criação de cargos, empregos e funções na Administração direta e autárquica do Município, ou aumento de sua remuneração. (g.n.)

O citado dispositivo legal deve guardar simetria com o constante na Constituição da República que dispõe:

Art. 61 (...)

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

II – disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

Destaca-se, ainda, que o mencionado inciso (II do art. 38 da LOM) deve ser simétrico com o estabelecido na **Constituição do Estado de São Paulo**, o qual dispõe:

Art. 24. (...)

§ 2º Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

I – criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração.

Frisa-se que a nova redação que se propõe ao inciso II do art. 38 da LOM é inconstitucional, pois conforme estabelecido na Constituição da República, o dispositivo paradigma em questão exclui a administração indireta (com exceção da autarquia), dispõe o texto constitucional,

em seu art. 61, § 1º, a: “criação de cargos, funções ou empregos públicos **na administração direta e autárquica** e aumento de sua remuneração”; no mesmo sentido estabelece a Constituição do Estado de São Paulo, em seu item 1 do § 2º do art. 24 : “criação e extinção de cargos ou empregos públicos na **administração direta e autárquica**, bem como a fixação da respectiva remuneração”. Ressalta-se que excetuando a Autarquia que pertence a Administração indireta, as fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista, pertencentes tal qual a administração indireta, sendo que em tais fundações, empresas e sociedades, a criação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos, podem ser dispostos por Decreto do Chefe do Poder Executivo, não está adstrito, conforme o mandamento constitucional, a necessidade de Lei. Sublinha-se que face ao princípio da simetria, o ordenamento constante de Lei Orgânica, deve espelhar as disposições da Constituição da República.

Frisa-se que a redação constante neste PL (art. 1º) correspondente ao inciso III do art. 38 da LOM é a mesma que está em vigência na Lei Orgânica, ou seja, não se propõe nenhuma alteração no mencionado dispositivo legal.

Destaca-se, ainda, que este Projeto de Lei propõe alteração ao inciso IV do art. 38 da LOM, nos termos infra:

Art. 38 (...)

*IV – **criação ou extinção de Secretarias e órgãos da administração direta e indireta.** (g.n.)*

O inciso supra descrito deve guardar simetria com o estabelecido na Constituição da República, *in verbis*:

Art. 61 (...)

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

II – disponham sobre:

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001) (g.n.)

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI – dispor, mediante decreto sobre:

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não importar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;

b) extinção de funções e cargos públicos, quando vagos.

Destaca-se que a Constituição do Estado, deve guardar simetria com a Constituição da República e a Lei Orgânica Municipal deve observar simetricamente ambas as constituições, corroborando com tais afirmações destaca-se que a Constituição do Estado de São Paulo, foi alterada conforme os ditames da Constituição da República, disposto no art. 61, § 1º, II, “e”; dispunha a CE/SP:

Art. 24 (...)

§ 2º Compete, privativamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

2 – criação das Secretarias de Estado.

O item supra descrito foi alterado por Emenda a Constituição do Estado de São Paulo nº 21, de 14.02.2006, obedecendo a Constituição da República nos termos abaixo:

Art. 24 (...)

§ 2º Compete, privativamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

*2 – criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 47, XIX;
(NR)*

Art. 47. Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

XIX – dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos;

b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos. (NR)

Com fundamento na exposição acima, destaca-se que é inconstitucional a nova redação que se propõe ao inciso IV do art. 38 da LOM, pois não observou a simetria com a Constituição da República e a Constituição do Estado de São Paulo, as quais excepciona no âmbito do disposto no aludido inciso, casos em que o Chefe do Poder Executivo, poderá dispor por Decreto.

Por fim, este Projeto de Lei acrescenta o parágrafo único ao art. 38 da LOM, nos termos seguintes:

Art. 38 (...)

Parágrafo único . Os vereadores poderão apresentar emendas e substitutivos aos projetos de lei de iniciativa privativa do

Prefeito, desde que protocolados com pelo menos um terço dos membros da Câmara Municipal. (g.n.)

O disposto no artigo 1º deste PL que acrescenta o parágrafo único ao art. 38 da LOM, está sob o manto da **inconstitucionalidade**, pois a necessidade de pelo menos um terço dos membros da Câmara para poder apresentar emendas e substitutivos aos projetos de lei de iniciativa do Chefe do Poder Executivo não encontra respaldo na Constituição da República, ou seja, a necessidade de um terço dos membros das Casas Legislativas Federais para propor emendas aos projetos de iniciativa do Presidente da República (art.61), bem como inexistente tal imposição na Constituição do Estado de São Paulo (art. 21). Sublinha-se que a normatização do processo legislativo nas constituições estaduais, bem como nas leis orgânicas municipais deve necessariamente obedecer em simetria o estabelecido para o processo legislativo federal, este disposto na Constituição da República.

Somando-se a retro exposição destaca-se que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em sua função jurisdicional de controle de constitucionalidade firmou entendimento pela inconstitucionalidade de Emenda a Lei Orgânica que altera o processo legislativo municipal sem observância do paradigma constitucional, destaca-se infra acórdão firmado em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos termos retro: **(as mesmas razões de decidir do Acórdão abaixo fundamenta a inconstitucionalidade apontada no art. 1º deste PL, que acrescenta o parágrafo único ao art. 38 da LOM)**

*ADI Nº : 0303072-39.2011.8.26.0000 E AGRAV.
REGIMENTAL Nº 0303072-39.2011.8.26.0000/50000.*

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Orgânica do Município de Franca. Disposições sobre quorum qualificado de 2/3 para aprovação de matérias veiculadas por leis complementares e ordinárias. Violação do princípio da simetria. Necessidade de observância do paradigma constitucional (federal e estadual), que estabelecem o quorum de maioria simples e absoluta, não qualificada. Ação Procedente, prejudicado o regimental. (g.n.)

Dessa forma, impossível que o Legislativo Municipal, por meio de Emenda à Lei Orgânica, inclua no rol das matérias sujeitas a votação por quorum qualificado não prevista na Constituição Federal l ou na Estadual.

Destaca-se, ainda, a Ementa do Acórdão infra, proferido pelo TJ/SP, declarando inconstitucional Emenda a Lei Orgânica que tratava de matéria correlata a presente Proposição:

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. Município de Itararé. Lei Orgânica do Município que determina recebimento de denúncia por maioria absoluta. Alegação de colidência com o art. 86, caput, da CF, que determina recebimento de denúncias por 2/3 dos Deputados.

Reconhecimento de violação ao princípio da simetria.
*Inconstitucionalidade reconhecida. INCIDENTE
PROCEDENTE (Incidente de Inconstitucionalidade nº 174.819-
0/3-00, rel. Des. Armando Toledo, j. em 5.8.2009). (g.n.)*

**É autônomo o Município, nos termos da Constituição:
Autonomia, entretanto, não significa a apropriação de
liberdade ilimitada para dispor normativa e
organizacionalmente sobre poderes municipais. Há que se
respeitar a fonte única dos poderes: a Constituição da
República.**

Destaca-se por fim o Acórdão infra destacado, o qual foi proferido em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, onde se verifica a reiteração do posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, da impossibilidade jurídica de Emenda a Lei Orgânica alterar o processo legislativo municipal, com violação do princípio da simetria, incluindo disposições contrárias à disciplina do processo legislativo federal e estadual; consta no aludido Acórdão:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0292242-
14.2011.8.26.0000*

*Ação Direta de Inconstitucionalidade – Emenda à Lei Orgânica
Municipal de Valinhos – Estabelecimento do quorum
qualificado para a aprovação de Plano Diretor (Emendas nºs
30/11 e 31/11) e possibilidade de reapresentação na mesma*

sessão legislativa de matéria objeto de proposta de emenda rejeitada – Inadmissível alteração de processo legislativo, com violação ao princípio da simetria – Disposições contrárias à disciplina do processo legislativo federal e estadual- (g.n.)

Face a todo o exposto constata-se ser inconstitucional parte do art. 1º que dispõe sobre nova redação ao art. 38 da LOM, alterando a redação do inciso II, IV e acréscimo do parágrafo único:

contrasta com o art. 61, § 1º, II, “a” da CR, bem como contraria o art. 24, § 2º, 1, CE/SP a nova redação que se pretende para o **inciso II, art. 38, LOM** ; contraria o art. 61, § 1º, II, “e”, CR; bem como contrasta com o art. 24, § 2º, 2, CE/SP, a nova redação que se propõe para o **inciso IV, art. 38, LOM; o parágrafo único que se acrescenta ao art. 38, LOM** é inconstitucional por não obedecer os preceitos estabelecidos no art. 61, CR e art. 24, CE/SP. No mais, a nova redação que se propõe para o inciso I, art. 38, LOM está em consonância com a Constituição da República e a Constituição do Estado de São Paulo.

É o parecer.

Sorocaba, 23 de maio de 2.013.

MARCOS MACIEL PEREIRA

ASSESSOR JURÍDICO

De acordo:

MARCIA PEGORELLI ANTUNES
Secretária Jurídica