

A autoria da presente proposição é do Vereador Carlos Cezar da Silva.

Trata-se de PL que dispõe sobre a criação da Creche do Idoso no Município de Sorocaba.

Fica criada no Município Creches para atender as necessidades do idoso (Art. 1º); fica a Creche determinada a atender Idosos, a partir de 60 anos de idade, com atendimento em horário comercial, e se necessário dois turnos. Com acompanhamento Médico, Nutricionista e profissionais da área (Art. 2º); esta Creche fica obrigada a atender um número de vagas para famílias de baixa renda, que não tem com quem deixar os idosos que vivem com eles, quando saem para seus trabalhos (Art. 3º); a Promoção Social e Secretaria de Saúde ficam responsáveis pelo estudo e planejamento das Creches (Art. 4º); a PMS poderá firmar convênio com empresas do nosso Município, órgãos Estaduais e Federais (Art. 5º); cláusula de despesa (Art. 6º); vigência da Lei(Art.7º).

**O Projeto de Lei em análise está sob o manto da inconstitucionalidade formal**, pois o objeto da proposição trata-se de providência eminentemente administrativa, de competência exclusiva do Chefe do Executivo, neste diapasão passaremos a expor:

Destacamos que a Lei Orgânica do Município estabelece as atribuições do Prefeito e sua competência privativa (exclusiva), nos seguintes termos:

*SEÇÃO II*  
*DAS ATRIBUIÇÕES DO PREFEITO*

*Art. 61. Compete privativamente ao Prefeito:*

*II – exercer a direção superior da Administração Pública Municipal.*

As disposições da LOM infra citadas, é simétrica com o constante na Constituição da República Federativa do Brasil, a qual dispõe:

*SEÇÃO II*  
*DAS ATRIBUIÇÕES DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA*

*Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:*

*II – exercer com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal.*

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, se manifestou sobre a matéria que veicula a Proposição em exame, criação de creche, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 76.110.0/3, de tal julgado destacamos:

*Requerente: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO*

*Requerida: CÂMARA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO*

*Ementa: ADIn . Lei nº 8.767, de 26/04/2000, do Município de Ribeirão Preto. **Autoriza o Prefeito Municipal a criar e manter creche e pré-escola no Bairro Branca Salles. Matéria relativa à direção superior da administração municipal. Usurpação de atribuições do Chefe do Executivo. Inconstitucionalidade.** – Violação do disposto nos artigos 5º, 47, inciso II, e 144 da Constituição do Estado de São Paulo. Pedido acolhido para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 8.767, de 26 de abril de 2000, do Município de Ribeirão Preto.*

Em sua obra Direito Municipal Brasileiro, o eminente mestre ressalta, com sua peculiar proficiência, que:

*Em sua função normal e predominante sobre as demais, a Câmara elabora leis, isto é, normas abstratas, gerais e obrigatórias de conduta. Esta é a sua função específica, bem diferenciada da do Executivo, que é a de praticar atos concretos de administração. Já dissemos e convém se repita, que o Legislativo provê in genere, o Executivo in espécie; a Câmara edita normas gerais, o prefeito as aplica aos casos particulares ocorrentes .*

**Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concorrentemente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem provisões administrativas** especiais manifestadas em ordens, proibições, concessões, comissões, nomeações,

*pagamento, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo mais que se traduzir em atos ou medidas de execução governamental. Atuando através das leis que elaborar e atos legislativos que editar, a Câmara ditará ao prefeito normas gerais da Administração, sem chegar a pratica administrativa. A propósito, tem decidido o STF e os Tribunais Estaduais que é inconstitucional a deslocação do poder administrativo e regulamentar do Executivo para o Legislativo. (g.n.)*

**De um modo geral, pode a Câmara, por deliberação do plenário, indicar medidas administrativas ao prefeito adjuvandi causa, isto é, a título de colaboração e sem força coativa ou obrigatória para o Executivo;** *o que não pode é prover situações concretas por seus próprios atos ou impor ao Executivo a tomada de medidas específicas de sua exclusiva competência e atribuição. Usurpando funções do Executivo ou suprimindo atribuições do prefeito, a Câmara praticará ilegalidade reprimível por via judicial. (Malheiros Editores, 11ª edição, atualizada por Célia Marisa Prendes e Márcio Schneider Reis, págs. 507/508 e 645/646) (g.n.)*

Em outro passo dessa mesma obra acrescenta  
que:

**Advirta-se, ainda, que, para as atividades próprias e privativas da função executiva, como realizar obras e serviços municipais,** *para prover cargos e movimentar o funcionalismo da Prefeitura e*

*demais atribuições inerentes à chefia do governo local, não pode a Câmara condiciona-las à sua aprovação, nem estabelecer normas aniquiladoras dessa faculdade administrativa, sob pena de incidir em inconstitucionalidade, por ofensa à prerrogativa do prefeito. (pág. 617) (g.n.)*

**Por todo o exposto face a nossa jurisprudência e doutrina pátria, concluímos que obrigar o Município a criação de Creches, por Lei de iniciativa do Poder Legislativo adentra a atividade administrativa de competência exclusiva do Alcaide, sendo portanto formalmente inconstitucional a presente proposição, face ao vício de iniciativa.**

Soma-se ainda, que o disposto no art. 4º, deste PL, que dispõe “**A Promoção Social e Secretaria de Saúde ficam responsáveis, pelo estudo e planejamento das Creches**”, esse dispositivo contraria frontalmente o art. 38, IV, da LOM, onde estabelece que a criação, estruturação e atribuições dos órgãos da Administração direta do Município, são matérias de lei, em que a iniciativa é de competência exclusiva do Chefe do Executivo; a ilegalidade apontada, contraria o art. 37, da CF, que impõe a administração pública obediência ao princípio da legalidade, **sendo portanto inconstitucional o art. 4º, deste Projeto de Lei.**

Dispõe a presente Proposição:

*Art. 5º A Prefeitura poderá firmar convenio com empresas do nosso Município, órgãos Estatais e Federais.*

Acrescenta-se por fim, que o artigo retro citado contaria o art. 61, XIII, da LOM, o qual disciplina que compete (exclusivamente) privativamente ao Prefeito, celebrar convênios com entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse do Município, na forma da lei; em sendo a competência exclusiva do Chefe do Executivo, é cabível somente a este deflagrar o processo legislativo sobre tais assuntos. **O art. 5º, deste PL está sob o manto da inconstitucionalidade por lesar o princípio da legalidade, disposto no art. 37, da CF.**

*Ex positis,* **opinamos** **pela inconstitucionalidade da Proposição em análise**, por contrariar os artigos 38, IV; 61, II, XIII, da Lei Orgânica do Município; bem como o art. 37, 84, II, da Constituição da República Federativa do Brasil.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Sorocaba, 07 de maio de 2.010.

MARCOS MACIEL PEREIRA  
ASSESSOR JURÍDICO

De acordo:

MÁRCIA PEGORELLI ANTUNES  
Secretária Jurídica