

A autoria da presente Proposição é do Vereador José Antonio Caldini Crespo.

Trata-se de PL que dispõe sobre autorização para a criação da Junta Municipal de Conciliação e Arbitragem e dá outras providências.

Fica a PMS autorizada a criar a Junta Municipal de Conciliação e Arbitragem. A junta funcionará na SECID, atendendo gratuitamente pessoas necessitadas de resolver ou prevenir as ocorrências de conflitos de vizinhança. A PMS poderá usar estrutura própria ou terceirizada para viabilizar o funcionamento da Junta (Art. 2º); cláusula de despesa (Art. 3º); vigência da Lei (Art. 4º).

A arbitragem é prevista em nosso Direito Positivo por Lei Nacional, nos termos infra:

**LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996.**

*Dispõe sobre a arbitragem.*

## *Capítulo I*

### *Disposições Gerais*

*rt. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. (g.n.)*

*Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.*

*§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.*

*§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.*

## *Capítulo II*

### *Da Convenção de Arbitragem e seus Efeitos*

*Art. 3º As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de*

arbitragem, assim entendida a **cláusula compromissória** e o **compromisso arbitral**. (g.n.)

*Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.*

*§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.*

Sobre o compromisso arbitral, dispõe a citada

Lei:

*Art. 9º **O compromisso arbitral** é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial. (g.n.)*

*§ 1º O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda.*

*§ 2º O compromisso arbitral extrajudicial será celebrado por escrito particular, assinado por duas testemunhas, ou por instrumento público.*

A aludida Lei estabelece que os Árbitros poderão ser de um **órgão arbitral institucional** ou de entidade especializada; dispõe a Lei supra mencionada:

### *Capítulo III*

#### *Dos Árbitros*

*Art. 13. Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes.*

*§ 1º As partes nomearão um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, podendo nomear, também, os respectivos suplentes.*

*§ 2º Quando as partes nomearem árbitros em número par, estes estão autorizados, desde logo, a nomear mais um árbitro. Não havendo acordo, requererão as partes ao órgão do Poder Judiciário a que tocara, originariamente, o julgamento da causa a nomeação do árbitro, aplicável, no que couber, o procedimento previsto no art. 7º desta Lei.*

*§ 3º As partes poderão, de comum acordo, estabelecer o processo de escolha dos árbitros, ou adotar as regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada.*

Salienta-se ainda, que o compromisso e cláusula compromissória mencionados na Lei 9307/96 são normatizados no Código Civil, *in verbis*:

## *CAPÍTULO XX*

### *DO COMPROMISSO*

*Art. 851. É admitido compromisso, judicial ou extrajudicial, para resolver litígio entre pessoas que podem contratar.*

*Art. 852. É vedado compromisso para a solução de questão de estado, de direito pessoal de família e de outras que não tenham caráter estritamente patrimonial.*

*Art. 853. Admite-se nos contratos a cláusula compromissória, para resolver divergências mediante juízo arbitral, na forma estabelecida em lei especial.*

Verifica-se que este PL visa autorizar a criação de uma Junta Municipal de Conciliação e Arbitragem, ou seja, visa criar um **órgão na administração Direta do Município**, nesta seara a competência para deflagrar o processo legislativo é privativo do Chefe do Poder Executivo, conforme se constata na Constituição da República Federativa do Brasil, onde face ao princípio da simetria é aplicável aos Municípios:

*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:*

*e) **criação** e extinção **de** Ministério e **órgãos na administração pública**, observado o disposto no art. 84, VI; (g.n.)*

Simetricamente com o comando Constitucional retro descrito, dispõe a Lei Orgânica do Município:

*SUBSEÇÃO III*

*DAS LEIS*

*Art. 38 – Compete privativamente ao Prefeito Municipal a iniciativa das leis que versem sobre:*

*IV – criação, estruturação e atribuições dos órgãos da Administração direta do Município. (g.n.)*

Hely Lopes Meirelles, em sua obra Direito Administrativo Brasileiro, 30ª Edição, Malheiros Editores, São Paulo, Página 67 e 68, **conceitua Órgãos Públicos:**

*1.5.1 Órgãos Públicos – São centros de competência instituídos para o desempenho de funções estatais, através de seus agentes, cuja atuação é imputada à pessoa jurídica a que pertencem. São unidades de ação com atribuições específicas na organização estatal. A “criação e extinção” de órgãos da administração pública” depende de lei, de iniciativa privativa do Chefe do Executivo (CF/88, arts. 48, XI, e 61, § 1º, “e”, na redação dada pela EC 32/2001) (g.n.)*

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento em conformidade com a Constituição Federal que, criação, estruturação e atribuições de órgãos da Administração Direta é de competência privativa do Chefe do Poder Executivo, corroborando com tais afirmações cita-se infra alguns julgados do STF:

ADI 1275 / SP - SÃO PAULO  
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
Relator : Min. RICARDO LEWANDOWSKI  
Julgamento: 16/05/2007

*I - Projeto de lei que visa a **criação** e estruturação de **órgão da administração pública: iniciativa do Chefe do Poder Executivo** (art. 61, § 1º, II, e, CR/88). Princípio da simetria. II - Precedentes do STF. III - Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei estadual paulista 9.080/95. (g.n.)*

*Decisão:*

*O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente a ação direta, nos termos do voto do Relator. Votou o Presidente. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente) e o Senhor Ministro Eros Grau. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 16.05.2007. Precedentes: **ADI 352 MC** (RTJ 133/1044); **ADI 1144**; **ADI 2719**; **ADI 2750** (RTJ 195/19).*

ADI 2405 MC / RS - RIO GRANDE DO SUL  
MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE  
INCONSTITUCIONALIDADE

Relator(a): Min. CARLOS BRITTO  
Julgamento: 06/11/2002

**Plausibilidade da alegação de inconstitucionalidade** de expressões e dispositivos da **lei estadual** questionada, de iniciativa parlamentar, que **dispõem sobre criação, estruturação e atribuições de órgãos específicos da Administração Pública.**(g.n.)

**ADI 2720 / ES** - ESPÍRITO SANTO  
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE  
Julgamento: 20/03/2003 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

**EMENTA:** Processo legislativo: **reserva de iniciativa ao Poder Executivo: dos projetos de leis que disponham sobre a criação ou extinção de órgãos da administração pública:** inconstitucionalidade da lei de iniciativa parlamentar, instituidora de novos órgãos integrantes da Administração Pública Estadual, com a criação de novas despesas para o Estado. (g.n)

Indexação

- *INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL, LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL, CRIAÇÃO, ÓRGÃO, ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, OFENSA, PRINCÍPIO, RESERVA DE INICIATIVA. Precedentes: ADI-97 (RTJ-151/664), ADI-2239-MC (RTJ-176/1064), ADI-2296-MC (RTJ-178/1149), ADI-2417-MC.*

Acentuamos ainda, a seguir, o posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 179.951-0/1-00, com julgamento datado em 07.10.2009) o qual por sua vez está em consonância com os ensinamentos do insigne administrativista Hely Lopes Meirelles, afirmando-se que em matéria eminentemente administrativa, a Câmara poderá atuar *adjuvandi* causa, a título de colaboração e sem força obrigatória (**as Leis Autorizativas não tem o condão de sanar o vício de iniciativa**):

*Como ensina HELY LOPES MEIRELLES, "A atribuição típica e predominante da Câmara é normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração... 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” (“Direito Municipal Brasileiro”, Malheiros Editores, São Paulo, 15ª ed., pp. 605/606). (g.n.)

*E não é de outro modo que vem decidindo este Colendo Órgão Especial (ADIns n.ºs. 148.310-0/5, julgada em 14.11.2007; 151.901-0/0, julgada em 05.03.2008; 154.251-0/4, julgada em 09.04.2008; 158.371-0/0, julgada em 04.06.2008; 157.079-0/0, julgada em 18.06.2008; 160.355-0/8 e 160.374-0/4, ambas julgadas em 13.08.2008; 162.919-0/7, julgada em 10.09.2008; 151.527-0/2, julgada em 29.10.2008; 159.528-0/5, julgada em 12.11.2008; 168.669-0/9, julgada em 14.01.2009, e 174.000-0/6, julgada em 1º/07/2009, todas deste relator, entre inúmeros outros precedentes desta Corte).*

Outrossim, **sublinhamos que o entendimento que prevalece no Supremo Tribunal Federal, concernente a Leis Autorizativas,** tem como decisão fundamental o julgamento pelo STF da Representação nº 686-GB, que acolheu o voto do Relator Ministro Evandro Lins e Silva, onde assim disse:

*O fato de lei impugnada ser meramente autorizativa não lhe retira a característica de inconstitucionalidade, que a desqualifica pela raiz.*

O Supremo Tribunal Federal, a partir de então, tem reiterado sistematicamente o entendimento esposado na Representação nº 686-GB. Em feliz síntese, o Ministro Celso de Mello, já sob a égide da Constituição de 1988, ponderou:

*A iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume e nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que – por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo – deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca. ADIMC – 724 – RS, julgamento em 07.05.1992.*

As Leis Autorizativas não tem o condão de sanar o vício de iniciativa.

A presente proposição trata de Lei Autorizativa, essas são inconstitucionais quando:

a) por vício formal de iniciativa, invadindo campo em que compete privativamente ao Chefe do Executivo.

b) por adentrar a competência material do Poder Executivo, disposta na Constituição, não há relevância se a finalidade é apenas autorizar.

c) por ferirem o princípio constitucional da separação de poderes, tradicional e atual na ordenação constitucional brasileira.

Como ocorre na federação para os entes federativos, igualmente da separação de poderes, a competência básica de cada Poder é fixada pela ordem constitucional, integrada pelas Constituições Federal, Estadual e Leis Orgânicas Municipais. Aos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, compete o que a ordem constitucional lhes determina ou autoriza. Fixar competências dos poderes constituídos, determinando-os ou autorizando-os, cabe ao Poder Constituinte, no texto da Constituição por ele elaborada.

A Ordem Constitucional é que fixa a competência Legislativa, Executiva e Judiciária. Pelo que, se uma Lei fixa o que é próprio da Constituição fixar, pretendendo determinar ou autorizar um Poder Constituído, no âmbito de suas competências, essa lei é inconstitucional.

**Vale dizer, a natureza teleológica da Lei (o fim), seja determinar, seja autorizar, não inibe o vício de iniciativa.**

Destacamos abaixo, **o julgamento datado em 22.04.2009, da ADIN nº 168.460-0/5.00**, proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, a respeito de lei que veiculava uma autorização:

*Por isso considerando que a **Lei Municipal impugnada, ao veicular uma autorização do Poder Legislativo ao Executivo,** configurou verdadeiro ato administrativo, privativo do Prefeito,*

*deve ser reconhecida à inconstitucionalidade por ofensa ao princípio da independência entre os poderes. Há evidente violação ao disposto no art. 5º, caput e § 1º da Constituição Estadual de São Paulo, de observância obrigatória pelos Municípios, conforme dispõe os artigos 144 e 297, da mesma carta estadual. (g.n.)*

Por todo o exposto, conforme orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, entendimento doutrinário e disposição expressa de Nosso Direito Positivo constata-se que a matéria que versa esta Proposição, criação de órgão na Administração Direta do Município é de iniciativa legiferante do Chefe do Poder Executivo.

Finalizando, **opinamos pela inconstitucionalidade formal desta Proposição**, pelo fato deste PL contrariar o art. 61, § 1º, II, “e”, CF; **bem como entendemos ilegal este Projeto de Lei**, por contrastar com o art. 38, IV, LOM.

Reiteramos e frisamos que:

As Leis Autorizativas não tem o condão de sanar o vício de iniciativa.

**Vale dizer, a natureza teleológica da Lei (o fim), seja determinar, seja autorizar, não inibe o vício de iniciativa.**

(posicionamento do STF: Representação nº 686 – GB; ADIMC – 724 – RS)

É o parecer, salvo melhor juízo.

Sorocaba, 10 de março de 2011.

MARCOS MACIEL PEREIRA

ASSESSOR JURÍDICO

De acordo:

MÁRCIA PEGORELLI ANTUNES

Secretária Jurídica