



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Protocolado nº 22.787/2018

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 7.033, DE 28 DE FEVEREIRO DE 2018, DO MUNICÍPIO DE BAURU, QUE “DÁ NOVA REDAÇÃO AO CAPUT DO ARTIGO 247 DA LEI MUNICIPAL Nº5.631, DE 22 DE AGOSTO DE 2008, ALTERADO PELA LEI MUNICIPAL Nº6.815, DE 06 DE JULHO DE 2016, QUE DISPÕE SOBRE O PLANO DIRETOR PARTICIPATIVO DO MUNICÍPIO DE BAURU.”. VÍCIO DE INICIATIVA. ATRIBUIÇÕES DE ÓRGÃOS PÚBLICOS.

1) Encontra-se na reserva da Administração e na iniciativa legislativa reservada do Chefe do Poder Executivo a disciplina da atribuição e da competência dos órgãos públicos.

2) Violação aos artigos 5º; 24, § 2º, 2; 47, II, XIV e XIX, e 144, da Constituição do Estado.

○ PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, no exercício da atribuição prevista no art. 116, inciso VI, da Lei Complementar Estadual nº 734, de 26 de novembro de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público de São Paulo), em conformidade com o disposto no art. 125, § 2º e art. 129, inciso IV, da Constituição Federal, e ainda art. 74, inciso VI e art. 90, inciso III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

(PGJ nº 22.787/2018), vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face da Lei Municipal 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, do Município de Bauru, pelos seguintes fundamentos:

I - DO ATO NORMATIVO IMPUGNADO

A Lei Municipal nº 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, que “Dá nova redação ao caput do Artigo 247 da Lei Municipal nº 5.631, de 22 de agosto de 2008, alterado pela Lei Municipal nº 6.815, de 06 de julho de 2016, que dispõe sobre o Plano Diretor Participativo do Município de Bauru.”, assim estabelece:

LEI Nº 7033

De 28 de fevereiro de 2018

Dá nova redação ao caput do Artigo 247 da Lei Municipal nº 5.631, de 22 de agosto de 2008, alterado pela Lei Municipal nº 6.815, de 06 de julho de 2016, que dispõe sobre o Plano Diretor Participativo do Município de Bauru.

ALEXSSANDRO BUSSOLA, Presidente da Câmara Municipal de Bauru, Estado de São Paulo, usando de suas atribuições e de conformidade com o que dispõe os Parágrafos 6º e 7º do Artigo 38 da Lei Orgânica do Município de Bauru, faz saber que a Câmara Municipal decretou e ele promulga a seguinte Lei:

Art. 1º - O caput do Artigo 247 da Lei Municipal nº 5.631, de 22 de agosto de 2008, alterado pela Lei Municipal nº 6.815, de 06 de julho de 2016, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 247 - Fica criado o Conselho do Município de Bauru que terá caráter consultivo, composto por 35 (trinta e cinco) membros, com mandato pelo prazo de 02 (dois) anos, podendo ser reeleitos os membros representantes dos setores de planejamento e reconduzidos os demais membros pelo mesmo prazo obedecidos os seguintes critérios:” (NR)

Art. 2º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Bauru, 28 de fevereiro de 2018.

ALEXSSANDRO BUSSOLA
Presidente

NATALINO DAVI DA SILVA
1º Secretário

Projeto de iniciativa do
PODER LEGISLATIVO

Registrado na Diretoria de Apoio Legislativo, na mesma data.

JOSIANE SIQUEIRA
Diretora de Apoio Legislativo



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

II – O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

O dispositivo impugnado contraria frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 31 da Constituição Federal.

Os preceitos da Constituição Federal e da Constituição do Estado são aplicáveis aos Municípios por força do art. 29 daquela e do art. 144 desta.

O dispositivo contestado é incompatível com os seguintes preceitos da Constituição Estadual:

“Artigo 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

(...)

Artigo 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.

(...)

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

(...)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

2 – criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX.

Artigo 47 – Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

(...)

II – exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

(...)

XIV – praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;

(...)

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;

(...)

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.”

III – DO VÍCIO DE INICIATIVA



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Da leitura da Lei Municipal nº 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, do Município de Bauru, verifica-se que a ato normativo impugnado modificou as atribuições e competências do Conselho do Município de Bauru – CMB, concebido como órgão deliberativo, tornando-o um órgão meramente consultivo.

Está, portanto, caracterizada a violação do art. 24, § 2º, 2, da Constituição Estadual, o qual, reproduzindo o art. 61, § 1º, II, e, da Constituição Federal, confere iniciativa legislativa privativa ao Chefe do Poder Executivo para criação de órgãos da Administração Pública, compreendendo a descrição de suas atribuições e competências.

Apenas se admite a iniciativa de leis pela Câmara Municipal em casos nos quais o texto não cuide da estrutura ou da atribuição de órgãos públicos, como ocorreu na espécie, incidindo na espécie o Tema de Repercussão Geral nº 917 do E. STF:

“Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, **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).”

Violou-se, assim, o princípio da separação dos poderes, constante do art. 5º da Constituição do Estado de São Paulo, norma de observância obrigatória nos Municípios, conforme estabelece o art. 144 da mesma Carta Estadual.

Este postulado é tradicional pedra fundamental do Estado de Direito, assentado na ideia de que as funções estatais são divididas e



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

entregues a órgãos ou Poderes que as exercem com independência e harmonia, vedando interferências indevidas de um sobre o outro.

Assim, ao Poder Executivo são outorgadas atribuições típicas da função administrativa, como dispor sobre a sua organização e seu funcionamento. Ainda, a fim de evitar abusos e disfunções, a Constituição Estadual cuidou de precisar a participação do Poder Executivo no processo legislativo.

Como observa a doutrina:

“É a esse arranjo, mediante o qual, pela distribuição de competências, pela participação parcial de certos órgãos estatais controlam-se e limitam-se reciprocamente, que os ingleses denominavam, já anteriormente a Montesquieu, sistema de ‘freios recíprocos’, ‘controles recíprocos’, ‘reservas’, ‘freios e contrapesos’ (*checks and controls, checks and balances*), tudo isso visando um verdadeiro ‘equilíbrio dos poderes’ (*equilibrium of powers*).

(...)

A distribuição das funções entre os órgãos do Estado (poderes), isto é, a determinação das competências, constitui tarefa do Poder Constituinte, através da Constituição. Donde se conclui que as exceções ao princípio da separação, isto é, todas aquelas participações de cada poder, a título secundário, em funções que teórica e normalmente competiriam a outro poder, só serão admissíveis quando a Constituição as estabeleça, e nos termos em que fizer. Não é lícito à lei ordinária, nem ao juiz, nem ao intérprete, criarem novas exceções, novas participações secundárias, violadoras do princípio geral de que a cada categoria de órgãos compete aquelas funções correspondentes à sua natureza específica” (J. H. Meirelles Teixeira. *Curso de Direito*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Constitucional, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pp. 581, 592-593).

Destarte, se, em princípio, a competência normativa é do domínio do Poder Legislativo, certas matérias, por tangenciarem assuntos de natureza eminentemente administrativa e, concomitantemente, direitos de terceiros ou o próprio exercício dos poderes estatais, são reservadas à iniciativa legislativa do Poder Executivo (arts. 24, § 2º, 2, 47, II, XIV e XIX, *a*).

Esse desenho normativo de *status* constitucional - aplicável aos Municípios por obra do art. 144, da Constituição Estadual - permite assentar as seguintes conclusões: (a) a iniciativa legislativa não é ampla, nem livre, só podendo ser exercida por sujeito a quem a Constituição entregou uma determinada competência; (b) ao Chefe do Poder Executivo a Constituição prescreve iniciativa legislativa reservada em matérias inerentes à Administração Pública; (c) há matérias administrativas que, todavia, escapam à dimensão do princípio da legalidade consistente na reserva de lei em virtude do estabelecimento de reserva de norma do Poder Executivo.

A criação de órgãos públicos do Poder Executivo, vinculada à respectiva conferência de atribuições e competências, é matéria da reserva de iniciativa legislativa de seu Chefe, como proclama pacífica jurisprudência:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. LEI QUE ATRIBUI TAREFAS AO DETRAN/ES, DE INICIATIVA PARLAMENTAR: INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. C.F, art. 61, § 1º, n, e, art. 84, II e VI. Lei 7.157, de 2002, do Espírito Santo.

I. - É de iniciativa do Chefe do Poder Executivo a proposta de lei que vise a criação, estruturação e



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

atribuição de órgãos da administração pública: C.F, art. 61, § 1º, II, e, art. 84, II e VI.

II. - As regras do processo legislativo federal, especialmente as que dizem respeito à iniciativa reservada, são normas de observância obrigatória pelos Estados-membros.

III. - Precedentes do STF.

IV - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente” (STF, ADI 2.719-1-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, 20-03-2003, v.u.).

“É indispensável a iniciativa do Chefe do Poder Executivo (mediante projeto de lei ou mesmo, após a EC 32/01, por meio de decreto) na elaboração de normas que de alguma forma remodelam as atribuições de órgão pertencente à estrutura administrativa de determinada unidade da Federação” (STF, ADI 3.254-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, 16-11-2005, v.u., DJ 02-12-2005, p. 02).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 6.835/2001 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. INCLUSÃO DOS NOMES DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS INADIMPLENTES NO SERASA, CADIN E SPC. ATRIBUIÇÕES DA SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA. INICIATIVA DA MESA DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. A Lei 6.835/2001, de iniciativa da Mesa da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, cria nova atribuição à Secretaria de Fazenda Estadual, órgão integrante do Poder Executivo daquele Estado. À luz do princípio da simetria, são de iniciativa do Chefe do Poder Executivo estadual as leis que versem sobre a organização administrativa do



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Estado, podendo a questão referente à organização e funcionamento da Administração Estadual, quando não importar aumento de despesa, ser regulamentada por meio de Decreto do Chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, e art. 84, VI, a da Constituição federal). Inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa da lei ora atacada” (STF, ADI 2.857-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 30-08-2007, v.u., DJe 30-11-2007).

“III - Independência e Separação dos Poderes: processo legislativo: iniciativa das leis: competência privativa do Chefe do Executivo. 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, criação de cargos e funções públicos e estabelecimento de rotinas e procedimentos administrativos, que são de iniciativa reservada ao Chefe do Poder Executivo (CF, art. 61, § 1º, II, e), bem como dos que invadem competência privativa do Chefe do Executivo (CF, art. 84, II)” (STF, ADI-MC 2.405-RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Britto, 06-11-2002, DJ 17-02-2006, p. 54).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DE ORIGEM PARLAMENTAR. ORGANIZAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO. VÍCIO FORMAL DE INICIATIVA. As regras previstas na Constituição Federal para o processo legislativo aplicam-se aos Estados-membros. Compete exclusivamente ao Governador a iniciativa de leis que cuidem da estruturação e funcionamento de órgãos vinculados ao Poder Executivo (CF, artigos 61, § 1º, II, ‘e’; e 144, §



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

6º). Precedentes. Inconstitucionalidade da Lei 10890/01, do Estado de São Paulo. Ação julgada procedente” (STF, ADI 2646-SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, 20-03-2003, v.u., DJ 23-05-2003, p. 30).

Em matéria similar, na qual também houve alteração de atribuições de Conselho Municipal instituído no Plano Diretor, assim decidiu este Colendo Órgão Especial:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ATO NORMATIVO DE ORIGEM PARLAMENTAR QUE INTRODUZIU MODIFICAÇÕES NO PLANO DIRETOR DO MUNICÍPIO, ALTERANDO A ESTRUTURA E ATRIBUIÇÕES DE SECRETARIAS – INICIATIVA LEGISLATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – OFENSA AOS ARTIGOS 5º, 24, §2º, ITEM 2, 47, INCISOS II, XIV E XIX, LETRA ‘A’, E 144, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – TEMA 917 DA REPERCUSSÃO GERAL (ARE Nº 878.911/RJ) – INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA – AÇÃO PROCEDENTE.

O Executivo goza de autonomia e independência em relação à Câmara Municipal, que não podem ser violadas mediante elaboração legislativa que tenha por escopo impingir ao Prefeito o que deve ser feito em termos de administração pública.

A ingerência da Câmara Municipal na esfera de competência exclusiva do Prefeito implica transgressão ao princípio da separação dos poderes previsto no artigo 5º, caput, da Constituição Estadual.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Fere a iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo ato normativo de origem parlamentar que estabelece atribuições a órgãos da administração pública.

(TJ/SP; Órgão Especial; ADI 2028561-73.2018.8.26.0000; Des. Rel. Renato Sartorelli; D.J. 28/05/2018)

Em suma, a inconstitucionalidade da lei municipal impugnada nesta ação se dá por contrariedade aos artigos 5º, 24, § 2º, 2, 47, II, XIV e XIX, (reprodução, respectivamente, dos artigos 2º, e 84, II e VI da CF) c.c. o art. 144 da Constituição Paulista.

III – PEDIDO

Diante do exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, do Município de Bauru.

Requer-se, ainda, a requisição de informações ao Prefeito e à Câmara Municipal de Bauru e a citação do douto Procurador-Geral do Estado, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Requer, por fim, a concessão de liminar suspendendo a eficácia da norma impugnada para evitar irregular funcionamento administrativo, à vista da reunião dos requisitos legais.

São Paulo, 8 de agosto de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GRAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Protocolado nº 22.787/2018

Objeto: Análise da constitucionalidade da Lei 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, do município de Bauru.

1. Trata-se de expediente instaurado por esta Procuradoria Geral de Justiça, após representação do Excelentíssimo Senhor 3º Promotor de Justiça de Bauru, Dr. Henrique Ribeiro Varonez, para exame de constitucionalidade da Lei nº 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, do Município de Bauru.
2. Promova-se a distribuição de ação direta de inconstitucionalidade, instruída com o protocolado incluso, em face da Lei 7.033, de 28 de fevereiro de 2018, do Município de Bauru.
3. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação, com cópia da petição inicial.

São Paulo, 8 de agosto de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

aaami/plsg