



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Birigui, 12 de agosto de 2021

Parecer: 84/2021

Solicitante: César Pantarotto Júnior

Presidente da Câmara Municipal de Birigui

Assunto: Projeto de Lei nº 101 de 2021 “Autoriza o Poder Executivo a firmar convênio com o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo – DER/SP, e dá outras providências”.

Senhor Presidente

Conforme determinado por Vossa Excelência, estamos enviando parecer sobre o projeto em epígrafe, de autoria do Executivo Municipal que autoriza o Poder Executivo a firmar convênio com o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo – DER/SP, e dá outras providências. Projeto registrado no Protocolo Geral desta Casa sob o número 2574/2021, em 12 de agosto de 2021. Despachado para parecer em 12 de agosto de 2021. Recebido para parecer em 12 de agosto de 2021.

O parecer jurídico é um instrumento que visa o assessoramento do parlamentar, para melhor elucidar de questões relevantes, inerentes da atividade. Sua natureza é meramente opinativa, sendo vinculante apenas quando a lei determinar, não sendo considerado um ato administrativo e, também não afasta critérios de conveniência e oportunidade inerentes ao mandato parlamentar.

Nesse sentido:

**Ementa: CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL.**

Câmara Municipal de Birigüi - SP
PROTÓCOLO GERAL 2605/2021
Data: 16/08/2021 - Horário: 09:10
Legislativo - PARJU 84/2021



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

AUSÊNCIA DE EFICÁCIA VINCULATIVA DE PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS CONCRETOS. OBJETO NÃO SUSCETÍVEL DE CONTROLE VIA ADPF. 1. O parecer jurídico de caráter meramente opinativo, editado por órgão da Advocacia Pública no exercício de seu mister constitucional de consultoria e assessoramento jurídico aos Entes públicos (art. 132 da CF), não se qualifica como ato do poder público suscetível de impugnação via arguição de descumprimento de preceito fundamental, uma vez que não produz, por si só, nenhum efeito concreto que atente contra preceito fundamental da Constituição Federal. 2. Agravo regimental conhecido e desprovido. ADPF 412 AgR Órgão julgador: Tribunal Pleno Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES Julgamento: 20/12/2019 Publicação: 27/02/2020

Os termos de convênios, na forma tão propagada conceitualmente, tomam por motivo ajustes feitos pelas administrações públicas. A diferença entre os ajustes firmados pelos convênios, dos ajustes firmados pelos contratos reside no fato de que nos primeiros há busca de objetivos comuns não antepostos; no segundo – contratos – há bilateralidade de posições, o objeto de uma parte é oposto de outra (compra e venda: uma entrega um bem; a outra entrega dinheiro).

Nos convênios os interesses são concorrentes, nos contratos contrapostos, dessa forma o Supremo Tribunal Federal vem reiterando o entendimento no sentido de ser despicienda a necessidade de autorização legislativa para a sua subscrição – seja prévia ou posterior.

Tal medida vem decorrer da compreensão de que os convênios, por serem formas muito próximas aos contratos, como estes devem



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

ser tratados, não tendo que se submeter à prévia autorização legislativa, como acontece com os contratos.

Eis Jurisprudência nesse sentido:

Julgamento da ADI 472, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 20.8.1997, oportunidade em que esta Corte assentou que a exigência de prévia autorização legislativa para a realização de contratos de concessão de serviços públicos viola o art. 2º da Constituição Federal. Confira-se a ementa do aludido julgado:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Incisos XIII, XXIX e XXX do artigo 71 e § 1º do artigo 15, todos da Constituição do Estado da Bahia, promulgada em 05 de outubro de 1989. - Os incisos XIII e XIX do artigo 71 da Constituição do Estado da Bahia são ofensivos ao princípio da independência e harmonia dos Poderes (artigo 2º da Constituição Federal) ao darem à Assembléia Legislativa competência privativa para a autorização de convênios, convenções ou acordos a ser celebrados pelo Governo do Estado ou a aprovação dos efetivados sem autorização pormotivo de urgência ou de interesse público, bem como para deliberar sobre censura a Secretaria de Estado. - Violam o mesmo dispositivo constitucional federal o inciso XXX do artigo 71 (competência privativa à Assembléia Legislativa para aprovar previamente contratos a ser firmados pelo Poder Executivo e destinados a concessão e permissão para exploração de serviços públicos) e a expressão "dependerá de prévia autorização legislativa e" do § 1º do artigo 25 (relativa à concessão de serviços públicos), ambos da Constituição do Estado da Bahia. Ação julgada procedente em parte, para declarar a inconstitucionalidade dos incisos XIII, XXIX e XXX do artigo 71 e a expressão "dependerá de prévia autorização



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

legislativa e" do § 1º do artigo 25, todos da Constituição do Estado da Bahia, promulgada em 05 de outubro de 1989". (grifei) Destaque-se, ainda, excerto do voto do Min. Moreira Alves, Relator da ADI 472: "Dispõem, respectivamente, o inciso XXX do artigo 71 e o § 1º do artigo 25 da Constituição do Estado da Bahia: 'Artigo 71 - Além de outros casos previstos nesta Constituição compete privativamente à Assembléia Legislativa: XXX - aprovar previamente contratos a serem firmados pelo Poder Executivo, destinados a concessão e permissão para exploração de serviços públicos, na forma da lei'; e 'Artigo 25 - § 1º - A concessão de serviços públicos dependerá de prévia autorização legislativa e far-se-á sempre mediante licitação pública, ressalvados os casos previstos em lei'. Também com relação a esses dois dispositivos tenho-os por inconstitucionais, uma vez que ofendem o artigo 2º da Constituição Federal. Com efeito, em ambos se estabelece uma autorização prévia do Poder Legislativo - à semelhança do que ocorre com os convênios, convenções ou acordos celebrados pelo Poder Executivo - que se torna um pressuposto de validade das concessões ou permissões para a exploração de serviços públicos, e, portanto, uma forma de participação na formação desses atos, o que, evidentemente, não se compadece com o poder de fiscalização 'a posteriori' que, pela Constituição Federal, incumbe ao Poder Legislativo com relação ao exercício da direção da administração que cabe ao Poder Executivo. Observo, apenas, que a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 25 abarca somente a expressão 'dependerá de prévia autorização legislativa', porquanto a exigência da licitação pública para a concessão de serviços públicos decorre do artigo 175, caput, da Constituição Federal. 3. Em face do exposto, julgo procedente, em parte, a presente ação direta, para declarar a inconstitucionalidade dos incisos XIII, XXIX e XXX do artigo 71 e a expressão 'dependerá de prévia autorização legislativa' do §



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

1º do artigo 25, todos da Constituição do Estado da Bahia, promulgada em 05 de outubro de 1989". (grifei)

Em várias oportunidades o Departamento Jurídico da Câmara Municipal de Birigui vem afirmando que não cabe ao Poder Legislativo autorizar o estabelecimento de convênios que não haja uma contraprestação pecuniária por parte do Poder Público Municipal seguindo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal como a jurisprudência mencionada logo acima, entendendo que ferir o princípio da separação dos poderes o que cabe ao Poder Legislativo neste caso é a fiscalização se os recursos destinados ao convênios forma aplicados de forma correta exercendo assim uma de sua atribuições que é a de fiscalização.

No presente projeto de lei pelo que se pode notar haverá contraprestação pecuniária por parte do Município mas não específica o presente projeto o valor dessa contraprestação e nem trás o termo de convênio com o ente estatal ferindo dessa maneira um dos princípios bases da administração pública que é o Princípio da Publicidade insculpido no artigo 37 da Constituição Federal como segue:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Assim, opinamos pela ilegalidade da propositura e submetemos o presente à alta consideração de Vossa Excelência, e aos demais membros da Casa.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Birigüi, 12 de agosto de 2021



Fernando Baggio Barbieri

Advogado