



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Birigüi – 16 de fevereiro de 2024.

Parecer: 9/2024

Solicitante: José Luís Buchalla

Presidente da Câmara Municipal de Birigüi

Assunto: Projeto de Lei 13/2024 – “Dispõe sobre a regulamentação do comércio de produtos e serviços dentro das instituições de ensino do município de Birigüi, visando promover um ambiente educacional saudável e proteger os interesses dos estudantes”.

Senhor Presidente:

Conforme determinado por Vossa Excelência, estamos enviando parecer sobre o projeto em epígrafe, de autoria dos Vereadores André Luis Moimas Grosso, Cléverson José de Souza, Fabiano Amadeu de Carvalho, Marcos Antônio Santos, Paulo Sérgio de Oliveira, Wagner Dauberto Mastelaro e Wesley Ricardo Coalhato que dispõe sobre a regulamentação do comércio de produtos e serviços dentro das instituições de ensino do município de Birigüi, visando promover um ambiente educacional saudável e proteger os interesses dos estudantes. Projeto registrado no Protocolo Geral desta Casa sob número 349/2024, em 7 de fevereiro de 2024. Despachado para parecer em 14 de fevereiro de 2024. Recebido para parecer em 14 de fevereiro 2024.

I – Do Projeto.

Projeto que visa regulamentar o comércio no interior das escolas do município de Birigüi, em seu artigo 2º, determina a proibição de





Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

instalações de comércio que prejudiquem o desempenho escolar dos estudantes e que sejam prejudiciais à saúde, o parágrafo único do mesmo artigo define entre outros, os produtos prejudiciais, como bebidas alcoólicas, tabagismo.

O artigo 3º autoriza o comércio de materiais educativos como livros, materiais escolares, devendo seguir as normas estabelecidas pela direção da escola, artigo 4º trata das APMS, onde determina que cada uma das escolas deverá estabelecer critérios e normas para a seleção e operação de comércio no interior das respectivas escolas, assegurando o processo de transparência nas escolhas.

Em seu artigo 5º, o presente projeto de lei determina que os comerciantes que desejarem operarem dentro das escolas deverão obter autorização das respectivas APMS, artigo 6º, as escolas devem garantir que as atividades comerciais não prejudiquem as atividades acadêmicas, artigo 7º estabelece a vedação de preços abusivos por parte dos comerciantes que operarem dentro das escolas.

Ainda em relação ao artigo 7º, o parágrafo único, estabelece que as crianças cadastradas no CRAS, terão acesso gratuito aos produtos comercializados no interior das escolas, competindo a direção da escola em parceria com o CRAS implementar mecanismos para que as crianças possam desfrutar deste direito, visando a inclusão social.

A fiscalização será desempenhada pelas APMS de acordo com o artigo 8º, podendo ser auxiliada por órgãos competentes, artigo 9º determina sanções para o não cumprimento das normas especificadas no projeto.

ASSINADO DIGITALMENTE
FERNANDO BAGGIO BARBIERE
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
<http://serpro.gov.br/assinador-digital>





Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

II – Do Vício de Iniciativa.

Projeto possui vício de iniciativa formal, matéria de competência do poder Executivo, projeto atribui obrigações para a administração pública, como por exemplo as normas contidas nos artigos 6º e 7º do presente projeto de lei.

Eis jurisprudência nesse sentido:

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Municipal n. 5.065/2019, de iniciativa parlamentar, que “dispõe sobre a proibição de comunicação mercadológica ao público infantil nos estabelecimentos municipais de ensino”. Afronta à reserva da Administração quando impõe prazo para regulamentação pelo Chefe do Executivo. De todo modo, e considerada a causa de pedir aberta própria da ação, afronta em geral à competência da União para tratar da questão da “propaganda comercial” e dos meios de defesa diante de sua potencial danosidade. Artigos 22, XXIV, e 220, par. 3º, II, da CF/88. Precedente deste Órgão Especial. Ação julgada procedente. (...) **Enfim, cabe à União e à lei federal tratar da questão da “propaganda comercial” a rigor, a publicidade e dos meios de defesa diante de sua potencial danosidade. Ao revés, portanto e ainda se ressalve o salutar intuito protetivo da norma, não cabe a ente local determinar em quais termos a publicidade deve ser controlada ao público infantil, inclusive definindo este grupo alvo da proteção, como, no caso, de acordo com a idade. A lei, na espécie, trata em última análise de limites à publicidade dirigida ao público infantil, que não se considera possam ser deliberados de modo diverso e próprio em cada entidade da Federação ou em cada Município do País, razão, justamente, a que a Constituição, como se viu, tenha atribuído esta**



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

competência, de forma exclusiva, à União. Processo n. 2300031-15.2021.8.26.0000. (grifo nosso).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO NO ÂMBITO ESTADUAL. ART. 70, §2º, CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. VÍCIO DE INICIATIVA DE PROJETO DE LEI. SANÇÃO DO PODER EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE CONVALIDAÇÃO PROCESSUAL DO VÍCIO DE INICIATIVA. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 27 DA LEI 9.868/99. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SITUAÇÃO DE TUTELA DA SEGURANÇA JURÍDICA E EXCEPCIONAL INTERESSE SOCIAL. 1. **Sanção executiva não tem força normativa para sanar vício de inconstitucionalidade formal, mesmo que se trate de vício de usurpação de iniciativa de prerrogativa institucional do Chefe do Poder Executivo. O processo legislativo encerra a conjugação de atos complexos derivados da vontade coletiva de ambas as Casas do Congresso Nacional acrescida do Poder Executivo. Precedentes. 2. Os limites da auto-organização política não podem violar a arquitetura constitucional estruturante. O processo legislativo encerra complexo normativo de edificação de espécies normativas de reprodução obrigatória. Nesse sentido, a interpretação jurídica adscrita ao art. 25 da Constituição Federal (ADI 4.298, ADI 1.521, ADI 1.594. ADI 291), AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.337 DISTRITO FEDERAL.** (grifo nosso).

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Municipal nº 4.052, de 10 de maio de 2017, de iniciativa parlamentar, que **'dispõe sobre a criação das hortas comunitárias no Município de Socorro/SP e dá outras providências'**. Os artigos 3º, 4º, 5º e 7º, que impõem obrigações a órgãos administrativos são inconstitucionais, porquanto ofendem o princípio da reserva da Administração. **Autorização do artigo 8º que**



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

por sua vez já está entre as atribuições constitucionais do Chefe do Poder Executivo. Afronta ao princípio da reserva da Administração. Ofensa aos artigos 5º, 47, incisos II, XI e XIV, da Constituição Estadual, aplicáveis nos Municípios por força do disposto no artigo 144, da Carta Política Paulista.” “Não cabe ao Poder Legislativo, sob pena de grave desrespeito ao postulado da separação de poderes, ainda que por lei, praticar atos de caráter administrativo próprios do Poder Executivo, cuja atuação privativa na deflagração do processo legislativo está definida no texto constitucional. Essa prática legislativa de invadir a esfera de competência exclusiva do Executivo, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgride o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação 'ultra vires' do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais. Nesse passo, são inconstitucionais os dispositivos que violam esse postulado.” “São constitucionais os dispositivos remanescentes, pois limitados a indicar as diretrizes gerais do projeto de instalação das hortas comunitárias. Inexistência da alegada usurpação da competência privativa do Chefe do Poder Executivo, segundo orientação do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria Tema 917 do STF.” “Pedido parcialmente procedente.” (grifei ADIn nº2.204.254-08.2017.8.26.0000 v.u. j. de 14.03.18 Rel. Des. RICARDO ANAFE). (grifo nosso).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei nº 4.177, de 24 de outubro de 2019, do Município de Poá, de iniciativa parlamentar e com integral veto do Prefeito, que assegurou aos professores e funcionários da rede municipal de ensino o fornecimento de 'merenda escolar' para consumo próprio - Alegação de usurpação da



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

competência privativa do Poder Executivo, violando a separação os poderes - **VÍCIO DE INICIATIVA** - Projeto apresentado por parlamentar direcionado à obrigatoriedade do Poder Executivo fornecer 'merenda escolar' o corpo funcional da rede municipal de ensino, caracterizando nítida ingerência sobre a forma de administração escolar - **Impossibilidade do Poder Legislativo**, ainda que no exercício da competência concorrente, adentrar em matéria de gestão administrativa, de iniciativa privativa do Poder Executivo Situação, ainda, que a Lei Federal 13.987/2020 determinou que os gêneros alimentícios adquiridos pelo Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), em função do fechamento das escolas por causa do COVID-19, fossem direcionados aos pais e responsáveis dos alunos da unidade escolar, como forma de atenuação da vulnerabilidade social - **REGULAMENTAÇÃO** - Determinação no artigo 2º da referida Lei da sua regulamentação pelo Poder Executivo no prazo máximo de 90 dias - Ausência de hierarquia entre os Poderes - Inconstitucionalidade verificada nesse dispositivo - Ofensa aos artigos 5º; 47, incisos II, XIV e XIX, alínea 'a'; e 144 da Constituição Estadual Precedentes deste Órgão Especial - **MODULAÇÃO** - Atribuição de efeitos 'ex nunc', na forma do artigo 27 da Lei 9.868/99, para evitar eventual repetição de valores pelos funcionários que chegaram a receber a alimentação in natura - Ação julgada procedente, com modulação." (ADI nº 2200739-57.2020.8.26.0000, Rel. Des. Jacob Valente, j. 28.04.2021, v.u.); (grifo nosso).

Nas lições de HELY LOPES MEIRELLES:

Em sua função normal e predominante sobre as demais, a Câmara elabora leis, isto é, normas abstratas, gerais e obrigatórias de conduta. Esta é 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



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Legislativo provê in genere, o Executivo in specie: a Câmara edita normas gerais, o prefeito as aplica aos casos particulares ocorrentes. Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem provisões administrativas especiais manifestadas em ordens, proibições, concessões, permissões, nomeações, pagamentos, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo o mais que se traduzir em atos ou medidas de execução governamental. (2018 p. 631).

III – Do Direito.

Presente projeto de lei infringe o artigo 40 da Lei Orgânica do Município de Birigui, artigos 5º, § 1º, 47, II, XIV, artigo 144 e 241 da Constituição do Estado de São Paulo, artigo 22, XXIV, artigo 24, IX, artigo 61, §1º, II, alínea “b” da Constituição Federal.

Lei Orgânica do Município de Birigui:

Art. 40 - Compete privativamente ao Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre: **I** – criação, extinção ou transformação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta ou autárquica; **II** - fixação, reajuste ou aumento de remuneração dos servidores; **III** – regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria dos servidores públicos; **IV** – organização administrativa, criação, estruturação e atribuições dos órgãos da administração pública municipal; **V** – os planos plurianuais, as diretrizes orçamentárias, os orçamentos anuais e os créditos suplementares e especiais.





Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Constituição do Estado de São Paulo:

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

§1º - É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições.

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;

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.

Artigo 241 - O Plano Estadual de Educação, estabelecido em lei, é de responsabilidade do Poder Público Estadual, tendo sua elaboração coordenada pelo Executivo, consultados os órgãos descentralizados do Sistema Estadual de Ensino, a comunidade educacional, e considerados os diagnósticos e necessidades apontados nos Planos Municipais de Educação.

Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) **XXIV** - diretrizes e bases da educação nacional;



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) **IX** - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação;

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: (...) **b)** organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

IV - Do Parecer Jurídico.

O parecer jurídico, ressalvada as hipóteses onde a lei determina seu caráter vinculativo, é uma peça técnico-opinativa não vinculativa de assessoramento parlamentar, não afastando critérios de oportunidade e conveniência inerentes ao exercício do mandato eletivo, nos termos da ADPF 412, do C. Supremo Tribunal Federal.

V – Conclusão.

Por invadir competência do poder Executivo de acordo com os artigos 40 da Lei Orgânica do Município de Birigüi, artigos 5º, § 1º, 47, II, XIV, artigo 144 e 241 da Constituição do Estado de São Paulo, artigo 22, XXIV, artigo 24, IX, artigo 61, §1º, II, alínea “b” da Constituição Federal, e jurisprudência pacificada do Tribunal de Justiça de São Paulo, o projeto se encontra ilegal e inconstitucional.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

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



Fernando Baggio Barbieri

Advogado Público

OAB/SP nº 298.588