



# Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste

## “Palácio 15 de Junho”



**PARECER JURÍDICO N.º 313/2023 – LOMPP.**

**PROCESSO N.º 05211/2023.**

**INTERESSADO (A):** Comissão de Justiça e Redação.

**ASSUNTO:** Análise jurídica da Proposta de Emenda à Lei Orgânica nº 5/2023, que dá nova redação ao artigo 18 e ao inciso I do artigo 161 da Lei Orgânica do Município de Santa Bárbara d'Oeste.

**Senhor Procurador-Chefe:**

1. Trata-se de requerimento formulado pela Comissão Permanente de Justiça e Redação por meio do qual solicita a elaboração de parecer jurídico por esta Procuradoria Legislativa sobre o teor da Proposta de Emenda à Lei Orgânica nº 5/2023.

2. **É o breve relatório.**

3. Leciona Alexandre de Moraes que,

“A ideia de controle de constitucionalidade está ligada à Supremacia da Constituição sobre todo o ordenamento jurídico e, também, à de rigidez constitucional e proteção dos direitos fundamentais. Em primeiro lugar, a existência de escalonamento normativo é pressuposto necessário para a supremacia constitucional, pois, ocupando a constituição a hierarquia do sistema normativo é nela que



# Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste

## “Palácio 15 de Junho”



o legislador encontrará a forma de elaboração legislativa e o seu conteúdo. Além disso, nas constituições rígidas se verifica a superioridade da norma magna em relação àquelas produzidas pelo Poder Legislativo, no exercício da função legiferante ordinária. Dessa forma, nelas o fundamento do controle é o de que nenhum ato normativo, que lógica e necessariamente dela decorre, pode modificá-la ou suprimi-la”<sup>1</sup>.

4. Dessa forma, o exercício do controle de constitucionalidade consiste em verificar a compatibilidade de uma lei ou de um ato normativo com a Carta Magna, verificando o atendimento de seus requisitos formais e materiais.

5. No direito brasileiro, em apertada síntese, a regra é o controle de constitucionalidade ser exercido de forma repressiva pelo Poder Judiciário após a elaboração da lei ou ato normativo, tanto de maneira abstrata quanto de maneira concreta.

6. A primeira é realizada pelo Supremo Tribunal Federal e Tribunais de Justiça dos Estados (via de ação), sem a existência de conflito de interesses, questionando-se abstratamente a validade da lei ou ato normativo, com efeito, em regra, *erga omnes* e *ex tunc*. A segunda de maneira difusa exercida por qualquer membro da magistratura no bojo de determinado processo judicial (lide), com efeito *inter partes* e *ex nunc* (via de exceção).

7. O Supremo Tribunal Federal exerce o controle de constitucionalidade concentrado de leis e atos normativos federais e estaduais tendo como parâmetro a Constituição da República. Por sua vez, os Tribunais de Justiça dos Estados exercem o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos estaduais e municipais, observado como diretriz a Constituição do Estado, não

<sup>1</sup> Moraes, Alexandre de. Direito Constitucional. - 34. ed. - São Paulo: Atlas, 2018. p. 972.



## Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste "Palácio 15 de Junho"



havendo que falar em controle de constitucionalidade de leis e atos normativos municipais em face das Leis Orgânicas Municipais.

8. Consoante dito acima, em regra o controle de constitucionalidade no Brasil é repressivo, todavia é admitido o controle preventivo por meio do veto aposto pelo Chefe do Poder Executivo em proposições legislativas e também por meio de atuação das Comissões de Justiça e Redação do Poder Legislativo, a fim de evitar o ingresso no sistema jurídico de leis inconstitucionais, sem olvidar que a rejeição de proposições inconstitucionais pelos plenários do parlamentos também é uma forma de controle preventivo de constitucionalidade.

9. Nesse sentido, segundo dispõe o Regimento Interno da Câmara Municipal de Santa Bárbara d'Oeste, compete à Comissão de Justiça e Redação **"opinar sobre o aspecto constitucional, legal e regimental das proposições, as quais não poderão tramitar na Câmara sem o seu parecer, salvo nos casos expressamente previstos neste Regimento"** (R.I, artigo 21, § 1º), exercendo, portanto, importante controle de constitucionalidade preventivo de proposições apresentadas.

10. Sobre a proposição em análise, num primeiro aspecto, nota-se que se os legisladores pretendem alterar o artigo 18 da Lei Orgânica para a seguinte redação:

**"Art. 18 - Havendo vaga e não estando a Câmara Municipal em recesso, o suplente será obrigatoriamente convocado para a sessão legislativa seguinte nos casos de: (NR)"**

11. Perceba-se que a alteração consiste em modificar a Lei Orgânica para que o suplente, em caso de vacância, seja convocado somente para a sessão legislativa posterior.



## Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste "Palácio 15 de Junho"



12. Cabe recordar que, **sessão legislativa** corresponde ao ano legislativo, que na Câmara Municipal de Santa Bárbara d'Oeste é o período compreendido entre 15 de janeiro a 30 de junho e de 15 de julho a 15 de dezembro, na forma do artigo 31 da Lei Orgânica. Confira-se:

"ARTIGO 31 – Independente de convocação, a **sessão legislativa anual**, desenvolver-se-á de 15 (quinze) de janeiro a 30 (trinta) de junho e de 15 de julho a 15 de dezembro".

13. Para melhor elucidação, esclareça-se que sessão legislativa não se confunde com as sessões ordinárias realizadas nas terças-feiras e tampouco com as sessões extraordinárias, que ocorrem conforme demanda de votação de proposições em caráter emergencial.

14. Com isso a proposta é inconstitucional porque contraria a um só tempo o § 1º, do art. 56 da Constituição da República e o § 1º, do art. 17 da Constituição do Estado, que determinam a convocação do suplente pelo Presidente da Casa Legislativa imediatamente ao surgimento de vacância de parlamentar. Vejamos:

### **CR/88:**

Art. 56. Não perderá o mandato o Deputado ou Senador:

I - investido no cargo de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de Capital ou chefe de missão diplomática temporária;

II - licenciado pela respectiva Casa por motivo de doença, ou para tratar, sem remuneração, de interesse particular, desde que, neste caso, o afastamento não ultrapasse cento e vinte dias por sessão legislativa.



# Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste

## “Palácio 15 de Junho”



**§ 1º O suplente será convocado nos casos de vaga, de investidura em funções previstas neste artigo ou de licença superior a cento e vinte dias.**

§ 2º Ocorrendo vaga e não havendo suplente, far-se-á eleição para preenchê-la se faltarem mais de quinze meses para o término do mandato.

### **Constituição do Estado de São Paulo:**

Artigo 17 - Não perderá o mandato o Deputado:  
I - investido na função de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de Capital ou Chefe de Missão Diplomática temporária;

II - licenciado pela Assembleia Legislativa por motivo de doença ou para tratar, sem subsídio, de interesse particular, desde que, neste caso, o afastamento não ultrapasse cento e vinte dias por sessão legislativa.

**§1º - O Suplente será convocado, nos casos de vaga, com a investidura nas funções previstas neste artigo ou de licença superior a cento e vinte dias.**

§2º - Ocorrendo vaga e não havendo suplente, far-se-á eleição, se faltarem mais de quinze meses para o término do mandato.

§3º - Na hipótese do inciso I deste artigo, o Deputado poderá optar pelo subsídio fixado aos parlamentares estaduais. (NR)



## Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste "Palácio 15 de Junho"



15. Esses dispositivos são aplicáveis aos municípios por força do princípio da simetria, previstos no parágrafo único do artigo 11 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e no artigo 144 da Constituição do Estado de São Paulo. Veja-se:

### **Constituição da República de 1988:**

Art. 11. Cada Assembleia Legislativa, com poderes constituintes, elaborará a Constituição do Estado, no prazo de um ano, contado da promulgação da Constituição Federal, obedecidos os princípios desta.

Parágrafo único. **Promulgada a Constituição do Estado, caberá à Câmara Municipal, no prazo de seis meses, votar a Lei Orgânica respectiva, em dois turnos de discussão e votação, respeitado o disposto na Constituição Federal e na Constituição Estadual.**

### **Constituição do Estado de São Paulo:**

**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.

16. Assim, havendo vacância, que são os casos de ***perda de mandato, renúncia, morte, invalidez por incapacidade civil absoluta, perda da nacionalidade brasileira e cassação*** – que não se confundem com hipóteses de licença do cargo - a convocação do suplente deve ser imediata e não aguardar a sessão legislativa seguinte, sob pena de violação dos aludidos dispositivos e



## Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste "Palácio 15 de Junho"



também do princípio democrático sob o viés de que o parlamento não pode deixar de contar com representantes eleitos pelo povo por meio do voto direto, secreto, universal e periódico, que, ademais, constitui cláusula pétrea prevista no § 4º, do artigo 60 da CR/88, e, a rigor, a proposta nem pode ser objeto de deliberação. Vejamos:

Art. 60. (...)

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

**II - o voto direto, secreto, universal e periódico;**

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

17. Num segundo aspecto a proposta também apresenta inconstitucionalidade por vício de iniciativa, na medida em que pretende instituir licença-paternidade de 20 (vinte) dias, já que se trata de tema cuja iniciativa é privativa do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 61, § 1º, II, c, da CR/88<sup>2</sup>, do

---

<sup>2</sup> CR/88 - 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: (...)

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; (...)



# Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste

## “Palácio 15 de Junho”



artigo 24, § 2º, item 4, da Constituição do Estado<sup>3</sup>, aplicáveis aos municípios em razão do princípio da simetria, acima exposto.

18. Além disso, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.829, fixou a seguinte tese de repercussão geral por meio do Tema nº 223:

**"É inconstitucional, por afrontar a iniciativa do Chefe do Poder Executivo, a normatização de direitos dos servidores públicos em lei orgânica do Município".**

19. No repertório de jurisprudência do E. TJSP encontramos as seguintes decisões em Ações Diretas de Inconstitucionalidades. Vejamos:

“Direta de Inconstitucionalidade – Ação proposta pelo Procurador-Geral de Justiça em face da Lei nº 4.724, originada de proposta parlamentar e publicada em 05/08/22, que ampliou o prazo da licença-paternidade para funcionários públicos do município de Itapeva – Alegação de vício de iniciativa, com ofensa ao princípio da separação dos poderes – Apontado desrespeito a dispositivos das Constituições Estadual e Federal – Matéria que cabe privativamente ao Chefe do Poder Executivo normatizar – Inteligência dos arts. 5º, 24, § 2º, 4, e 144 da CE, e dos arts. 2º, 29 e 61, § 1º, II, "c", da CF – Tema de repercussão geral nº 223 do STF – Jurisprudência deste E. Órgão Especial. Procedência para declarar a inconstitucionalidade da lei. (TJSP; Direta

<sup>3</sup> CESP - 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: (...)

4 - servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; (NR)



## Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste "Palácio 15 de Junho"

de Inconstitucionalidade 2012116-04.2023.8.26.0000;  
Relator (a): Vico Mañas; Órgão Julgador: Órgão Especial;  
Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do  
Julgamento: 03/05/2023; Data de Registro: 15/05/2023)"

"Ação direta de inconstitucionalidade. Questionamento de validade do artigo 99 da Lei Orgânica do Município de Altair. Dispositivo que dispõe que o servidor "com mais de cinco anos de efetivo exercício, que tenha exercido ou venha exercer, a qualquer título, cargo ou função que lhe proporcione remuneração superior à do cargo de que seja titular, ou função para qual foi admitido, incorporará um décimo dessa diferença, por ano até o limite de dez décimos". Alegação de vício de iniciativa e ofensa ao princípio da separação dos poderes. Reconhecimento. **Conforme decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 590.829, em sede de repercussão geral (Tema 223), "é inconstitucional, por afrontar a iniciativa do Chefe do Poder Executivo, a normatização de direitos dos servidores públicos em lei orgânica do Município"**. Dispositivo impugnado, entretanto, que está em vigor há mais de 30 anos, período em que boa parte dos servidores (muitos já aposentados) adquiriram direito à incorporação. Fato que justifica a preservação das situações já consolidadas, com base na teoria do fato consumado e nos princípios da segurança jurídica, dignidade da pessoa humana e proteção da confiança legítima. Modulação, sob esse aspecto, que se mostra possível e razoável, considerando: (a) que, antes da Emenda Constitucional



## Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste "Palácio 15 de Junho"

103, de 12/11/2019, a previsão normativa de incorporação de décimos, em si, era válida; e (b) que a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo, no presente caso, se dá somente pelo reconhecimento de vício de competência, e não porque a incorporação de décimos (que vigorou até a reforma previdenciária) fosse ilegítima ou imoral. Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal que têm admitido esse tipo de solução "como forma de realizar justiça no caso concreto, à luz do princípio da segurança jurídica". A orientação é de que "aplica-se a teoria do fato consumado nas hipóteses em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso de tempo". Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do artigo 99 da Lei Orgânica do Município de Altair (editada em 04/04/1990), pelo reconhecimento de vício de iniciativa e ofensa ao princípio da separação dos poderes (Tema 223), com modulação do julgado, entretanto, para preservar os direitos dos servidores que preencheram os requisitos (temporais e normativos) para a incorporação de décimos antes da data da reforma da previdência, ou seja, 12/11/2019, a partir de quando essa espécie de ato normativo (dispondo sobre incorporação de vantagens temporárias) deixou de ser recepcionada pelo texto constitucional, conforme § 9º do artigo 39, da Constituição da República, incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2173309-96.2021.8.26.0000; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de



# Câmara Municipal de Santa Bárbara D'Oeste

## “Palácio 15 de Junho”



São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 16/03/2022; Data de Registro: 17/03/2022)

20. Diante do exposto, o parecer que, respeitosamente, submeto à elevada apreciação de Vossa Excelência é no sentido de opinar pela **inconstitucionalidade material** por violação do § 1º, do artigo 56 e § 4º, inciso II, do art. 60, da CR/88, do § 1º, do artigo 17 da Constituição do Estado de São Paulo e por **inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa** por violação da alínea “c”, do inciso II, do § 1º, do artigo 61 da CR/88 e do item 4, do § 2º, do artigo 24 da Constituição do Estado de São Paulo, aplicáveis aos municípios por força do parágrafo único do artigo 11 da ADCT e do artigo 144 da Constituição do Estado de São Paulo.

À consideração superior.

Santa Bárbara d'Oeste, 28 de setembro de 2023.

**LUIZ OTÁVIO DE MELO PEREIRA PAULA**  
Procurador Legislativo - OAB/SP 342.507



# CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA BARBARA D'OESTE



## Assinaturas Digitais

O documento acima foi proposto para assinatura digital na Câmara Municipal de Santa Bárbara d'Oeste. Para verificar as assinaturas, clique no link: <http://santabarbara.siscam.com.br/documentos/autenticar?chave=PN5H09YB22RR1970>, ou vá até o site <http://santabarbara.siscam.com.br/documentos/autenticar> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido:

**Código para verificação: PN5H-09YB-22RR-1970**



DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE - PROTOCOLO Nº - CHAVE: PN5H-09YB-22RR-1970