



PARECER Nº

284

/2020

Projeto de Lei nº 169/2020

Processo nº 218/2020

Iniciativa: Vereador Edson Hel

Assunto: Dispõe sobre a obrigatoriedade de divulgação, no Município de Araraquara, de informações relativas ao andamento das obras e serviços públicos e do atestado exarado por técnico responsável do Executivo Municipal na conclusão destes, e dá outras providências.

*Primo ictu oculi*, eis de se reconhecer a briosíssima intenção do nobre parlamentar ao apresentar propositura onusta de louváveis intentos, malgrado a oceânica injuridicidade detectada, sobre a qual dilucida-se.

O projeto em apreço merece ser vergastado porque – a um só turno, flagrantemente – é formal e materialmente inconstitucional por direta afronta:

- I) aos princípios constitucionais da proporcionalidade, especialmente no tocante à necessidade, e da Separação dos Poderes; e
- II) aparente, ao art. 61, § 1º, II, “c”, bem como aos arts. 51, IV, e 52, XIII, todos da Constituição da República (CF) e, simetricamente, replicados, “mutatis mutandis”, na Lei Orgânica do Município de Araraquara (LOMA), o que também o torna ilegal.

Neste prumo, antes de esmiuçar as injuridicidades adrede elencadas, impende realçar que proposições que anseiam dar concretude ao princípio da publicidade, *in casu*, como sinônimo de transparência administrativa (acesso à informação), são essenciais para a irradiação dessa que é tida como princípio republicano não prescindível ao controle administrativo, o sujeitando os agentes públicos que o viola às sanções por ato de improbidade administrativa.

De mais a mais, corolário deste princípio é o direito fundamental de acesso a informações, o qual vem previsto nos arts. 5º, XXXIII, e 37, §3º, da CF, garantindo que todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral.

Em síntese, o princípio da publicidade está ligado ao direito de informação dos cidadãos e ao dever de transparência do Estado, em conexão direta com o princípio democrático, e pode ser considerado, inicialmente, como apreensível em duas vertentes: (i) na perspectiva do direito à informação (e de acesso à informação), como garantia de participação e controle social dos cidadãos (a partir das disposições relacionadas no art. 5º da CF), bem como (ii) na



perspectiva da atuação da Administração Pública em sentido amplo (a partir dos princípios determinados no art. 37, caput, e artigos seguintes da CF).

Entretanto, a proposição em testilha padece de visceral vício de inconstitucionalidade em razão de – redundantemente –, legislar sobre algo já legislado, tanto a nível nacional quanto municipal.

Sucedendo-se que o inciso I do projeto, o qual assevera que todos os órgãos e entidades públicos de Araraquara são obrigados a disponibilizar informações em seus sites acerca do andamento de obras e serviços públicos, de modo a necessariamente conter “a apresentação do cronograma e prazo para conclusão da obra ou serviço público”, encerra por replicar a obrigatoriedade constante no art. 8º, § 1º, IV e V, da Lei Nacional nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 – Lei de Acesso à Informação, dispositivos também – *in totum*, presentes na Lei Municipal nº 9.862, de 29 de janeiro de 2020.

Isso porque não se pode olvidar que qualquer obra ou serviço públicos, prestados por terceiros sob o manto administrativo-contratual, são precedidos – para tanto – de inescapável procedimento licitatório, mesmo que não se chegue à sua fase externa em razão de dispensa ou inexigibilidade. São, inexoravelmente, regidos por contrato celebrado pelo poder público.

Nesta ordem de ideias, tanto tal cronograma quanto mencionado prazo, o qual – diga-se – faz parte daquele, integram obrigatoriamente eventual contrato administrativo e, ademais, os editais licitatórios quando demandados, o que é a regra.

Isso posto, no que atine ao cronograma físico-financeiro – nome este, em suma, por ter que explanar as etapas de execução da obra ou serviço, bem como os valores dispendidos por período e globalmente – melhor minudenciar o que fora dito.

Ele (cronograma), como dito, integra obrigatoriamente o instrumento convocatório, à luz do que prevê o art. 40, XIV, alínea “b” da Lei Nacional nº 8.666, de 21 de junho de 1993. À vista disso, sendo parte obrigatória do edital, deve ser elaborado na fase de planejamento do certame, pelo setor ou profissional a quem for incumbida esta tarefa conforme distribuição interna de competência.

Assim, uma vez que o cronograma físico-financeiro constitui documento em que estão previstas as etapas ou parcelas de execução da obra ou prestação dos serviços, datas e o desembolso que a Administração deve fazer por ocasião das medições e efetivação dos pagamentos, seu conteúdo define condições que devem ser observadas para o cumprimento do contrato. Significa dizer que essas disposições vinculam as partes contratantes, na forma do art. 55, inc. XI e art. 66, “caput”, da Lei nº 8.666, de 1993.

Ora, sob esse enfoque, não restam dúvidas de que se está diante de elementos contratuais, os quais, por isso, se modificados, configura alteração



contratual e, nessa condição, deve se submeter ao disposto no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993, que versa sobre assunto no seu inc. II, alínea "c".

Ademais, no que concerne a obras, não é outra a conclusão de que cronogramas tais carregam consigo dados gerais para acompanhá-las, do início ao fim.

Dessa dilucidação se extrai, hialinamente, que a obrigatoriedade no tocante ao cronograma e prazo já existe desde 2011, razão pela qual (i) tais informações devem estar no *site* de órgãos e entidades públicos desta urbe, em local de fácil acesso, por expresse comando normativo nacional e (ii) torna-se inconstitucional a propositura, tanto sob o aspecto formal quanto material.

Formal porque a propositura não se presta a legislar de modo a suplementar a lei nacional já existente (art. 30, II, da CF), exercida para pormenorizar normas existentes ou suprir eventual omissão, isto é, complementá-la ou supri-la, não a replicar, como se observa.

Material em virtude do vitupério ao princípio da proporcionalidade, pois medida desnecessária e desproporcional em sentido estrito, subprincípios daquele.

Neste diapasão, está-se diante da chamada inflação legislativa, proveniente de leis ou normas que, se não existissem, não iriam fazer falta, pois o interesse social que as envolve já estaria tutelado, disciplinado, o que, inclusive, pode ocasionar dificuldades para a utilização da normativa vigente, tendo em vista a duplicidade vislumbrada para alcançar o mesmo objetivo.

Assim sendo, há cristalino desatendimento à finalidade a que se destina a função legiferante e aos princípios do processo legislativo!

Neste toar, além da inflação legislativa que a propositura proporciona – a qual deve ser repelida do arcabouço legislativo – de suma importância ampliar os horizontes jurídicos de análise e se embarcar na via neoconstitucional da principiologia, dando um relevo – no caso em tela – ao sobredito princípio da proporcionalidade, que, servindo como parâmetro para o controle de constitucionalidade das normas, consoante o entendimento do STF, resta violado no caso em comento. (ADI nº 907, Relator: Min. Alexandre de Moraes, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Roberto Barroso. Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2017, Acórdão Eletrônico DJe-266. Public. 24-11-2017).

Isto porque, com base nos seus elementos basilares (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), em que pese, quanto ao primeiro, haja idoneidade do meio para atingir o fim, em relação ao segundo a repetição de normas já discorridas pela União, por lei nacional, bem como pelo Município, por lei local, torna-se duplamente desnecessária por já ter legislação que acoberta a pretensão do nobre alcaide.



Por fim, perscrutando o terceiro, o qual serve para investigar se o ato não utilizou o meio de forma exagerada ou insuficiente, vê-se que, por óbvio, utilizou-se de tal meio de forma insuficiente, pelo mesmo motivo que resulta na sua prescindibilidade.

No ponto, cabe – *rogata máxima vênia*, apenas o exercício fiscalizatório da edilidade, função, aliás, com fundamento constitucional.

Ato contínuo, no que concerne ao inciso II do art. 1º da proposição, vislumbra-se que este – de fato – inova a ordem jurídica relativamente ao acesso à informação, mas com aparente ineditismo referente às atribuições de servidores públicos sob a direção dos chefes dos Poderes Legislativo e Executivo.

Isso ocorre porque, hoje, a Administração Pública já é obrigada a fiscalizar o cumprimento dos contratos administrativos, o que inclui as próprias obras e serviços públicos (arts. 58, III, e 67, “caput”, v.g. da Lei 8.666, de 1993).

Todavia, analisando de forma literal o retro dispositivo da propositura, subentende-se que – além do termo circunstanciado previsto no art. 73, “b”, da lei adrede, o qual pode até mesmo ser confeccionado por uma comissão – um atestado técnico – além desse termo – deverá ser elaborado e postado nos *sites* dos órgãos, o que acaba por ser formalmente inconstitucional por conferir novas e inéditas obrigações aos referidos servidores públicos.

Obrigar a disponibilizar certas informações presume a existência de tais informações e de documentos, o que seria factível se a obrigação de publicização fosse do termo circunstanciado supra, no qual deve conter, inclusive, presume-se, impressões qualitativas.

Destarte, falta clareza em tal dispositivo, que até poderia conduzir o intérprete a entender que referido atestado seria sinônimo do próprio termo, mas interpretação teleológica que não se alinharia com a necessária segurança jurídica, tampouco com a melhor técnica legislativa, motivo pelo qual também inconstitucional e ilegal a propositura por tais fundamentos.

*Ex positis*, em apertada síntese, as conceituações trazidas pelos §§ 1º e 2º da propositura também são inconstitucionais por ferir o princípio da proporcionalidade, haja vista que indissociáveis os conceitos de obras e serviços discorridos pela Lei 8.666, de 1993, já existentes, portanto.

Além disso, percebe-se que o primeiro parágrafo restringe o conceito de obras públicas ao alcance das sociedades empresárias e o segundo à fiscalização apenas do Executivo, o que vai de encontro com a lei acima e, novamente, é inconstitucional.

Só que desta vez por violação ao princípio da isonomia, vez que deixa outros sujeitos “empresariais” de fora de uma mais ferrenha transparência, sem justificativa sustentável, bem como por contrariar o princípio da Separação dos



Poderes, na medida em que, por exemplo, a Câmara Municipal seria obrigada efetivar tais publicações, mas os serviços prestados nos seus arredores seriam – diz a propositura – fiscalizados pelo Poder Executivo.

Da forma que se encontra, inconstitucional, restando espaço apenas para presumir eventual atecnia normativa, confusão redacional.

Já o § 3º, de fato ao fim e ao cabo, proclama que os órgãos e entidades públicos somente precisam publicar as informações exaradas pela propositura relativamente ao executor da obra que tenha algum vínculo contratual com aqueles.

Repare, apenas obra. Motivo porque a Câmara Municipal, v.g., seria compelida a publicar em seu *site* informações atinentes a todos os serviços públicos, inclusive os da Prefeitura, o que – outrossim – é oceanicamente inconstitucional por afronta à Separação dos Poderes.

Ante o exposto, em síntese, rememora-se, o Projeto de Lei nº 169/2020 padece de eminentes vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade, pois contrário à Carta Cidadã e à Lei Maior Municipal, injurídico por desrespeito a regras e princípios.

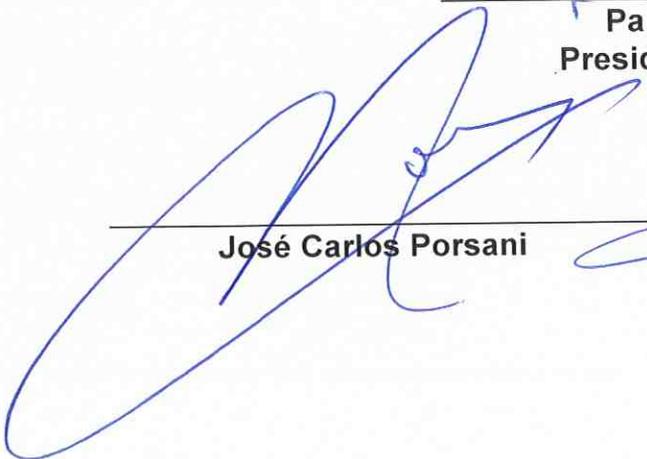
Pela inconstitucionalidade!

Quanto ao mérito, o plenário decidirá.

É o parecer.

Sala de reuniões das comissões, 09 SET. 2020

  
Paulo Landim  
Presidente da CJLR

  
José Carlos Porsani

  
Lucas Grecco