



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº	RUB.
017	8

PARECER DA COMISSÃO DE JUSTIÇA E REDAÇÃO

PROCESSO LEGISLATIVO Nº 140/2018

PROJETO DE LEI Nº 927/2018

AUTOR: EXECUTIVO MUNICIPAL

RELATOR: ANTÔNIO MARCOS CARVALHO DOS SANTOS

I – RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Lei nº 927/2018 de lavra do poder Executivo Municipal, o qual visa, em linhas sintéticas, “Autorizar o poder executivo municipal a celebrar Termo de Cooperação Técnica com a Agência Reguladora de Serviços Públicos legalmente constituídos dentro dos limites do estado de Mato Grosso e dá outras providências.”

Junto com o corpo da proposição veio a justificativa às fls. 004, catalogando-se o parecer jurídico às fls. 009/010.

Após, teve a leitura do Projeto em Plenário, vindo os autos à esta Comissão de Justiça e Redação para formulação de parecer, consoante norma regimental.

Desta feita, ora apresentamos o presente relatório, passando à análise do tema em questão.

II – ANÁLISE



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



De proêmio, é importante frisar que, consoante ordenamento regimental, a Comissão de Justiça e Redação deverá moldar seu parecer quanto ao aspecto Constitucional, Jurídico, Legal e Textual dos processos legislativos que correm por esta casa de leis, não lhe sendo oportunizado ultrapassar tais limites, sob pena de ilegitimidade, consoante traduz o art. 42 do RICM, senão vejamos:

Art. 42. A Comissão de Justiça e Redação competirá opinar sobre todos os processos e proposições entregues, à sua apreciação **quanto ao seu aspecto constitucional, de redação e Jurídico.**

§ 1º - É obrigatório a audiência da Comissão de Justiça e Redação sobre todos os processos que tramitam pela Câmara, ressalvados os que explicitamente tiverem outro destino determinado por este Regimento.

§ 2º - Compete, ainda, manifestar-se sobre o mérito das seguintes proposições:

- I - organização administrativa da Câmara;
- II - contrato, ajustes, convênios e consórcios;
- III - perda de mandato;
- IV - licença ao Prefeito e Vereadores;
- V - proposição de discussão única;
- VI - oferecer a redação final dos projetos apresentados em plenário;
- VII - opinar sempre que solicitado sobre a redação de quaisquer proposições que tramitem pela Casa.

Veja-se, pois, que internamente a matéria tem pertinência com as atribuições desta Comissão de Justiça e Redação, pelo que não há que se falar em qualquer injuridicidade por falta de competência para a apreciação da proposta.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº 018	RUB. 8

Verticalmente, cumpre destacar que a iniciativa legal possui subsistência com as disposições da CF/88, especialmente em seu art. 30, inciso I, sem olvidar da consonância que guarda com a Constituição do Estado de Mato Grosso, quando esta dispõe em seu art. 195, parágrafo único sobre a competência legislativa do prefeito municipal.

Passo mais, tem-se que a matéria se inclui dentre aquelas reservadas à competência de iniciativa do Executivo Municipal, de conformidade com o caput art. 37, §1º da Lei Orgânica Municipal c/c art. 89, §1º do RICM. Assim, não se vislumbra óbice algum quanto à constitucionalidade da medida proposta.

Noutro espeque, quanto às exigências relativas à técnica legislativa, o projeto está de acordo com as determinações da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que disciplina a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal.

Verifica-se, outrossim, que todos os requisitos regimentais para dar possibilidade à atuação legiferante foram preenchidos, especialmente pelo enfrentamento das etapas preliminares necessárias ao correto andamento processual.

Realizadas estas considerações objetivas, ora passamos à análise detida do mérito do Projeto de Lei.

I Art. 37. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer Vereador ou Comissão, ao Prefeito e aos Cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Lei Orgânica.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Prefeito as leis que:

I - fixem ou modifiquem o efetivo da Guarda Municipal;

II - disponham sobre:

- a) Criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica e fixação de sua remuneração;
- b) Servidores públicos do Município, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade, disponibilidade e aposentadoria;
- c) Criação, estruturação e atribuições das Secretarias Municipais e órgãos da administração pública municipal;
- d) Estabelecimento do plano plurianual, das diretrizes orçamentárias e dos orçamentos anuais;
- e) Criação e definição das áreas de atuação de autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias. (destaquei).



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº	RUB
020	8

No caso sub-examine, convém ilustrar linhas das lições de Marçal Justen Filho, o qual apresenta a seguinte definição para o Convênio:

“Convênio é um acordo de vontades, em que pelo menos uma das partes integra a Administração Pública, por meio da qual são conjugados esforços e (ou) recursos, visando disciplinar a atuação harmônica e sem intuito lucrativo das partes, para o desempenho das competências administrativas.”

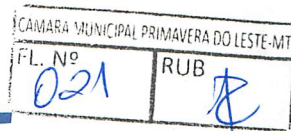
Segundo a didática e precisa lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro as diferenças entre contrato e convênio são as seguintes:

- “a) no contrato, os interesses são opostos e contraditórios, enquanto no convênio são recíprocos; por exemplo, em um contrato de compra e venda, o vendedor quer alienar o bem para receber o melhor preço e o comprador quer adquirir o bem pagando o menor preço; no convênio, também chamado de ato coletivo, todos os participantes querem a mesma coisa;
- b) os entes conveniados têm objetivos institucionais comuns e reúnem, por meio de convênio, para alcança-los; por exemplo, uma universidade pública - cujo o objetivo é o ensino, a pesquisa e a prestação de serviços à comunidade – celebra convênio com outra entidade, pública ou privada, para realizar um estudo, um projeto, de interesse de ambas, ou para prestar serviços de competência comum a terceiros; é o que ocorre com os convênios celebrados entre Estados e entidades particulares tendo por objeto a prestação de serviços de saúde ou educação; é também o que se verifica com os convênios firmados entre Estados, Municípios e União em matéria tributária para coordenação dos programas de investimentos e serviços públicos e mútua assistência para fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações;
- c) no convênio, os partícipes objetivam a obtenção de um resultado comum, ou seja, um estudo, um ato jurídico, um projeto, uma obra, um serviço técnico, uma invenção etc., que são usufruídos por todos os partícipes, o que não ocorre no contrato;



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



d) no convênio, verifica-se a mútua colaboração, que pode assumir várias formas, como repasse de verbas, uso de equipamentos, de recursos humanos e materiais, de imóveis, de know-how e outros; por isso mesmo, no convênio não se cogita de preço ou remuneração, que constitui cláusula inerente aos contratos;

e) dessa diferença resulta outra: no contrato, o valor pago à título de remuneração passa a integrar o patrimônio da entidade que o recebeu, sendo irrelevante para o repassador a utilização que será feita do mesmo; no convênio, se o conveniado recebe determinado valor, este fica vinculado à utilização prevista no ajuste; assim, se um particular recebe verbas do poder público em decorrência de convênio, esse valor não perde a natureza de dinheiro público, só podendo ser utilizado para os fins previstos no convênio; por esta razão, a entidade está obrigada a prestar contas de sua utilização, não só ao ente repassador, como ao Tribunal de Contas;

f) nos contratos, "as vontades são antagônicas, se compõe, mas não se adicionam, delas resultando uma terceira espécie (vontade contratual, resultante e não soma) – ao passo que nos convênios, como nos consórcios, as vontades se somam, atuam paralelamente, para alcançar interesses e objetivos comuns" (cf. Edmir Netto de Araújo, 1992:145);

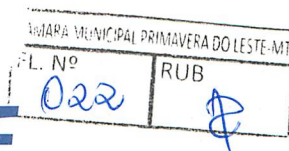
g) em decorrência disso, há uma outra distinção feita por Edmir Netto de Araújo (1992:146): "a ausência de vinculação contratual, a inadmissibilidade de cláusula de permanência obrigatória (os convênios podem denunciá-lo antes do término do prazo de vigência, promovendo o respectivo encontro de contas) e de sanções pela inadimplência (exceto eventuais responsabilidades funcionais que, entretanto, são medidas que ocorrem fora da avença)".

Com efeito, o convênio se diferencia dos contratos administrativos, uma vez que é um ajuste efetuado por pessoas administrativas entre si, ou entre elas e particulares, com vistas à consecução de interesse público através da cooperação, sem que haja fim lucrativo ou qualquer vantagem econômica. Já os contratos administrativos propósitos econômicos e lucrativos que se opõe. É preciso atentar, todavia, que muitas vezes existe o uso indiscriminado do termo "convênio", quando



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



na realidade o uso de outras denominações demonstra-se mais adequado. Convém citar a lição de Ronny Charles:

“Por outro lado, é importante observar que a utilização indiscriminada do vocábulo ‘convênio’ para designar várias relações entre órgãos, sem cunho sinalagmático e comutativo, tem ensejado dúvidas e problemas burocráticos, tendo em vista que, mesmo caracterizada a existência de interesse comum e falta de finalidade lucrativa, são possíveis diferentes tratamentos, separando daqueles que envolvem transferência de recursos entre esferas diferentes, e por isso exigem um maior controle, daqueles que apenas tratam de ações administrativas conjuntas, muitas vezes dentro da mesma esfera federal, aptos a atender o interesse público comum, mas que não resultam em repasse ou transferência de valores. A tais pactos, pela prática administrativa, costuma-se chamar de acordo ou termo de cooperação, embora, por muitos, ainda sejam genericamente denominados de convênio”

Diante das lições doutrinárias acima referidas, aplica-se, ao caso dos Convênios, o disposto no art. 116 da Lei Federal nº 8.666/1993, verdadeira norma geral relativa aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

Com efeito, dispõe a Lei nº 8666/93:

Art. 116. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

§ 1º A celebração de convênio, acordo ou ajuste pelos órgãos ou entidades da Administração Pública depende de prévia aprovação de competente plano de trabalho proposto pela organização interessada, o qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações: (destaques não do original)

- I - identificação do objeto a ser executado;
- II - metas a serem atingidas;



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº	RUB
023	2

III - etapas ou fases de execução;

IV - plano de aplicação dos recursos financeiros;

V - cronograma de desembolso;

VI - previsão de início e fim da execução do objeto, bem assim da conclusão das etapas ou fases programadas;

VII - se o ajuste compreender obra ou serviço de engenharia, comprovação de que os recursos próprios para complementar a execução do objeto estão devidamente assegurados, salvo se o custo total do empreendimento recair sobre a entidade ou órgão descentralizador.

§ 2º Assinado o convênio, a entidade ou órgão repassador dará ciência do mesmo à Assembleia Legislativa ou à Câmara Municipal respectiva.

§ 3º As parcelas do convênio serão liberadas em estrita conformidade com o plano de aplicação aprovado, exceto nos casos a seguir, em que as mesmas ficarão retidas até o saneamento das impropriedades ocorrentes:

I - quando não tiver havido comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, na forma da legislação aplicável, inclusive mediante procedimentos de fiscalização local, realizados periodicamente pela entidade ou órgão descentralizador dos recursos ou pelo órgão competente do sistema de controle interno da Administração Pública;

II - quando verificado desvio de finalidade na aplicação dos recursos, atrasos não justificados no cumprimento das etapas ou fases programadas, práticas atentatórias aos princípios fundamentais de Administração Pública nas contratações e demais atos praticados na execução do convênio, ou o inadimplemento do executor com relação a outras cláusulas conveniais básicas;

III - quando o executor deixar de adotar as medidas saneadoras apontadas pelo partícipe repassador dos recursos ou por integrantes do respectivo sistema de controle interno.

§ 4º Os saldos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira oficial se a previsão de seu uso for igual ou



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº 023	RUB

superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização dos mesmos verificar-se em prazos menores que um mês.

§ 5º As receitas financeiras auferidas na forma do parágrafo anterior serão obrigatoriamente computadas a crédito do convênio e aplicadas, exclusivamente, no objeto de sua finalidade, devendo constar de demonstrativo específico que integrará as prestações de contas do ajuste.

§ 6º Quando da conclusão, denúncia, rescisão ou extinção do convênio, acordo ou ajuste, os saldos financeiros remanescentes, inclusive os provenientes das receitas obtidas das aplicações financeiras realizadas, serão devolvidos à entidade ou órgão repassador dos recursos, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias do evento, sob pena da imediata instauração de tomada de contas especial do responsável, providenciada pela autoridade competente do órgão ou entidade titular dos recursos.

Ora, consoante estabelece o art. 116, § 1º, I, da Lei Geral de Licitações, a identificação do objeto deve ser feita no plano de trabalho previamente aprovado pela autoridade competente, o qual passa a integrar o instrumento do convênio em si.

No presente caso a utilização do Termo de Cooperação Técnica (convênio) parece se adequar aos objetivos traçados pela autoridade assessorada, ou seja, a fiscalização e a regulação de serviços públicos de abastecimento de água, coleta e tratamento de esgoto no Município de Primavera do Leste/MT e áreas adjacentes.

Outro ponto que deve ser apreciado com o devido resguardo é a delegação do Poder de Polícia.

De início, a doutrina administrativista se posicionava de forma contrária a delegação do Poder de Polícia. Contudo, com a evolução dos conceitos



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



tradicionais, permite-se que alguns atos jurídicos relacionados ao Poder de Polícia sejam delegados. A propósito decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL Nº 817.534 - MG (2006/0025288-1) RELATOR :
MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES RECORRENTE :
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : EMPRESA DE TRANSPORTE E TRÂNSITO DE
BELO HORIZONTE - BHTRANS ADVOGADO : EDUARDO
AUGUSTO VIEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S) EMENTA.
ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. TRÂNSITO. SANÇÃO
PECUNIÁRIA APLICADA POR SOCIEDADE DE ECONOMIA
MISTA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Antes de adentrar o mérito da controvérsia, convém afastar a preliminar de conhecimento levantada pela parte recorrida. Embora o fundamento da origem tenha sido a lei local, não há dúvidas que a tese sustentada pelo recorrente em sede de especial (delegação de poder de polícia) é retirada, quando o assunto é trânsito, dos dispositivos do Código de Trânsito Brasileiro arrolados pelo recorrente (arts. 21 e 24), na medida em que estes artigos tratam da competência dos órgãos de trânsito. O enfrentamento da tese pela instância ordinária também tem por consequência o cumprimento do requisito do prequestionamento.
2. No que tange ao mérito, convém assinalar que, em sentido amplo, poder de polícia pode ser conceituado como o dever estatal de limitar-se o exercício da propriedade e da liberdade em favor do interesse público. A controvérsia em debate é a possibilidade de exercício do poder de polícia por particulares (no caso, aplicação de multas de trânsito por sociedade de economia mista).
3. As atividades que envolvem a consecução do poder de polícia podem ser sumariamente divididas em quatro grupo, a saber: (i) legislação, (ii) consentimento, (iii) fiscalização e (iv) sanção.
4. No âmbito da limitação do exercício da propriedade e da liberdade no trânsito, esses grupos ficam bem definidos: o CTB estabelece normas genéricas e abstratas para a obtenção da Carteira Nacional de Habilitação (legislação); a emissão da carteira corporifica a vontade o



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº 025	RUB. B

Poder Público (consentimento); a Administração instala equipamentos eletrônicos para verificar se há respeito à velocidade estabelecida em lei (fiscalização); e também a Administração sanciona aquele que não guarda observância ao CTB (sanção).

5. Somente os atos relativos ao consentimento e à fiscalização são delegáveis, pois aqueles referentes à legislação e à sanção derivam do poder de coerção do Poder Público.

6. No que tange aos atos de sanção, o bom desenvolvimento por particulares estaria, inclusive, comprometido pela busca do lucro - aplicação de multas para aumentar a arrecadação.

7. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, após o voto-vista do Sr. Ministro Herman Benjamin, acompanhando o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília (DF), 10 de novembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator" -
sublinhamos -

Nessa ordem de ideias, o Egrégio STJ deixou pontuado que são delegáveis no âmbito do poder de polícia, os atos de consentimento e fiscalização. De outra parte, os atos legislativos e sancionatórios são indelegáveis.

Na mesma linha leciona Diogo de Figueiredo Moreira Neto:

"A TRANSFERÊNCIA LEGAL

Pode-se conceituar a transferência legal como espécie de cometimento de atividade de interesse público que faz o legislador a



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



entes da sociedade para o exercício de determinadas competências normativa ou administrativa ou de ambas, originariamente atribuídas ao Estado.

Adotada essa modalidade, será sempre necessário definir o alcance da delegação legal bem como a existência de algum tipo de reserva de controle administrativo sobre a atividade transferida.

Esta figura poderá se apresentar ainda mais inovadora e suscitar maior polêmica quando a transferência de um serviço público estiver conjugada com algum tipo de transferência de exercício de poder de polícia.

Com efeito, já é conhecida de longa data a crise no conceito de poder de polícia, outro mais que se encontra defasado, já não se aceitando que possa continuar a ser definido como um "poder administrativo", pois inegavelmente, sua titularidade não se confina a um ramo orgânico do Estado mas se estende a todo ele, de modo que, em última análise, quem o institui, para harmonizar o uso e gozo dos direitos e liberdades individuais, inclusive a propriedade, com o interesse geral, é sempre o legislador.

Desde logo, é necessário iniciar-se, assim, com uma reflexão sobre o próprio conceito de poder de polícia, propondo-se o abandono em definitivo da idéia de que se está diante de um tipo especial de poder do Estado próprio ou exclusivo da Administração Pública, para aceitar a visão mais moderna e mais ampla, que vem tomando fôlego doutrinário, de que se trata apenas de um tipo de função estatal que deve ser exercida, por quem receba a necessária competência da Constituição e das leis.

Com efeito, se se compulsar a literatura administrativa tradicional, encontrar-se-á correntio o conceito de poder de polícia como uma faculdade inerente à Administração Pública, arrolado, assim, como uma espécie, entre outras variedades instrumentais de poder denominadas, por isso, de poderes administrativos, dos quais seria necessariamente dotada a Administração Pública para cumprir suas tarefas constitucionais.

Tal é também a lição consagrada de Hely Lopes Meirelles, o reverenciado e destacado mestre de gerações de quem sou modesto



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
L. Nº 027	RUB 8

mas confessado epígono, tal como se encontra no Capítulo III de seu sempre lembrado Direito Administrativo Brasileiro, sob o título "Poderes Administrativos". Por isso, coerentemente, ao emitir o seu conceito de poder de polícia, ele o apresentou como uma faculdade de que dispõe a Administração Pública.

No extremo oposto do espectro doutrinário, considerando a noção de poder de polícia supérflua e até perigosa, pontifica o não menos reputado tratadista rioplatense, Agustín A. Gordillo, que vem procurando demonstrar que não existe qualquer faculdade especial atribuída à Administração, mas, apenas, certas faculdades constitucionais do Congresso Nacional para regradar direitos individuais.

Assim é que o poder de restringir e de condicionar o uso e gozo das liberdades e dos direitos fundamentais, conceito clássico do poder de polícia, é atributo de todo o Estado e só pode ser exercido pelo Legislativo. Ao Executivo, como, da mesma forma, ao Judiciário e a quem quer que seja legalmente cometida uma função de polícia, não há de competir mais do que desenvolver atividades executoras da vontade da lei.

Neste sentido, comungando "com a afirmação de Gordillo de que as restrições à liberdade só se estabelecem por lei", não vê, tampouco, entre nós, com sua incontestável autoridade, Lúcia Valle Figueiredo, como pode existir uma faculdade deste jaez, própria da Administração Pública, sujeita a um regime jurídico diferenciado.

Como autor, eu próprio, procurando estar atento, de um lado, às raízes da crise conceitual que nos obriga a repensar o poder de polícia, e, de outro, à conveniência de continuar mantendo um tratamento didático-doutrinário singularizado para o tema, no qual se deixe afastada a idéia da existência de uma faculdade ou poder diferenciado como atributo da Administração Pública, tenho sustentado tratar-se, o poder de polícia, de uma específica manifestação do poder estatal, que caracteriza um tipo de atividade administrativa em que se executa a limitação e o condicionamento de direitos fundamentais.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



Como se observa, neste conceito, que tenho de há muito defendido, ao se considerar o poder de polícia não uma faculdade mas uma atividade, recoloca-se o instituto em seu devido lugar no Estado Democrático de Direito, no qual as liberdades e os direitos fundamentais devem ser considerados como a regra e a competência para limitá-los e condicioná-los, uma exceção, e se desloca do Executivo para o Legislativo a sua única e legítima titularidade.

Assim, considerando o desdobramento das quatro fases do exercício do Poder de Polícia, a ordem de polícia, o consentimento de polícia, a fiscalização de polícia e a sanção de polícia, observa-se que a primeira é reserva da lei (embora possa admitir desdobramento discricionário), a segunda e a terceira são atividades administrativas delegáveis e apenas a quarta se constitui numa atividade administrativa indelegável, reserva coercitiva do Estado que é.

Assim, tanto a delegação legal da normatividade secundária discricionária (regulática) de polícia quanto a delegação legal do exercício das atividades de consentimento e de fiscalização de polícia são possíveis no Estado de Direito Democrático, em que se reconhece a origem popular do poder. Interessante notar que o tema da delegabilidade já foi amplamente apreciado, desde o século passado, pela Suprema Corte norte-americana, tendo produzido pacífica jurisprudência no sentido aqui exposto.

Finalmente, é preciso ter em vista que o legislador também atua dentro de um espaço discricionário próprio, circunscrito, por sua vez, pelo legislador constitucional, este sim, relativamente livre. Nessas condições, os limites à delegabilidade de atividades cometidas ao Estado devem estar expressos constitucionalmente, deste modo considerados, por certo, os implicitamente reservados em razão do exercício da coerção legítima própria do Estado.

Como exemplo, pode-se tomar como adequado estudo de caso de delegação legal de serviços públicos combinado com delegação legal do exercício do poder de polícia, até com aspectos normativos secundários, a recente transformação dos Conselhos Profissionais no Brasil em entidades privadas de colaboração administrativa, conferindo autonomia aos plenários dos Conselhos Federais para



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!

CÂMARA MUNICIPAL PRIMAVERA DO LESTE-MT	
FL. Nº	RUB
029	8

elaborar Estatutos dispondo sobre a organização, estrutura e funcionamento dos respectivos conselhos de fiscalização da profissão (com origem no art. 58 da Medida Provisória n.º 1.549-37, de 4 de dezembro de 1997)."

Vale, também, citarmos a breve lição de Diogenes Gasparini:

"Assim, o exercício do poder de polícia de trânsito pelos Municípios terá de ser feito por seus órgãos ou por suas entidades, na forma de fundações ou autarquias, todas pessoas jurídicas de direito público, submetidas aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, dentre outros."

Assim, os atos fiscalizatórios seriam plenamente delegáveis, o que permite, por exemplo, que a fiscalização municipal colha os dados de eventual infrator e os encaminhe a Marinha para eventual lavratura de auto de infração.

Celso Antonio Bandeira de Melo comenta a respeito da possibilidade de delegação da fiscalização, inclusive, a terceiros privados através de máquinas de medição, nos seguintes termos:

"10. Em suma, cumpre, desde logo, distinguir entre atos jurídicos expressivos de uma determinação de autoridade pública e atos de mera atividade material de fiscalização e de averiguação, suscetível de ser objetivamente feita, maiormente quando possível de ser realizada por instrumentos precisos, como ocorre no uso de máquinas que, ademais, conservam registrados os dados apurados para fins de controle governamental.

Nestas últimas hipóteses, para as constatações requeridas ao exercício da atividade fiscalizadora, graças ao concurso da tecnologia moderna utilizam-se equipamentos sofisticados que ensejam aferições exatas, libertas do subjetivismo inerente às avaliações humanas e que, de outro modo, se faria presente, quer quando efetuadas por servidores públicos, quer quando efetuadas por terceiros.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



(...)

Em suma: deixando de lado algumas hipóteses excepcionais e clássicas de exercício de atividade de polícia por particular ("exempli gratia", atos desta espécie exercíveis por capitães de navio) é certo que particulares podem ser contratados para a prática de certos atos que se encartam no bojo da atividade de polícia, pelo menos nas seguintes hipóteses:

(a) Para atividade sucessiva a ato jurídico de polícia expedido pelo Poder Público, consistente em sua mera execução material, se não houver nisto interferência alguma com a liberdade dos administrados, mas, tão só, com a propriedade destes;

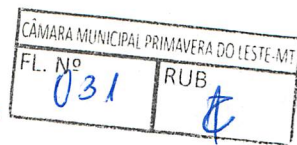
(b) Para atividades materiais que precedam a expedição de ato jurídico de Polícia a ser emitido pelo Poder Público, quando se tratar de mera constatação instrumental à produção dele efetuada por equipamento tecnológico que proporcione averiguação objetiva, precisa, independentemente de interferência de elemento volitivo para reconhecimento e identificação do que se tenha de apurar, com a retenção dos pertinentes dados para controle, a qualquer tempo, por parte da autoridade administrativa competente.

Existe, finalmente como dito, a hipótese – que na atualidade pode considerar peculiar – na qual ato jurídico de polícia inteiramente vinculado pode ser expedido por máquina que sirva de veículo de formação e transmissão de decisão do próprio Poder Público (caso de parquímetros que expeçam auto de infração), inobstante o equipamento pertença a um contratado e esteja sob sua guarda e manutenção. Não cabe aqui aprofundar demasiadamente o tema, por requerer considerações de certa amplitude, a fim de ubicá-lo no panorama geral dos atos administrativos e definir sua postura teórica. Diga-se, apenas que, em nosso entender, o fenômeno aí ocorrente explica-se pela proposição do bem particular ao jugo da "relação de administração", nos termos em que a configura RUI CIRNE LIMA, de tal sorte que, for força dela, poderá operar como veículo de expressão do Poder Público (não sendo, pois de cogitar-se de uma "delegação").



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



Em sintonia com o pensamento do eminentíssimo autor sobre a noção de “relação de administração”, em nosso entender, bens afetados a uma atividade pública (como ocorre na concessão, por exemplo) embora não passem, só por isto, à propriedade pública, ficam desde logo afetados pela sobredita relação. Por força disto, não poderão ser distraídos da finalidade pública, não poderão ser penhorados etc. Ou seja: o bem passa a ser um instrumento de satisfação de uma necessidade administrativa e como tal se qualifica. Eis porque, dissemos que, no caso de parquímetros, de propriedade e sob a guarda de empresa privada contratada pelo Poder Público, a expedição de multa por tais máquinas não pressupõe delegação ao particular para a prática de ato jurídico de polícia. É que a multa estará sendo expedida pelo próprio Poder Público, através da máquina em apreço, a qual, estando gravada pela relação de administração, servirá de veículo para prolação do ato administrativo em questão. Note-se que isto é possível por não haver aí atividade alguma do particular. A atividade deste se desenvolve apenas em relação à guarda e conservação do equipamento, não na produção do ato, que é inteiramente automática. Aliás, o advento das máquinas modernas e a sua utilização na esfera pública já hoje desperta a necessidade de revistar certos conceitos tradicionais do direito administrativo, como bem o demonstrou, em excelente artigo, o eminente administrativista argentino TOMÁS HUTCHINSON em excelente artigo sobre o assunto.”

Conclui-se, assim, que a presente demanda legislativa abre as portas da Administração Pública para que promova, futuramente, um Convênio para fiscalizar e regular o serviço de águas do município, sendo oportuno observar as considerações aqui elencadas na elaboração da respectiva e vindoura minuta, que deve, outrossim, ser avalizada por esta Casa de Leis no momento oportuno.

Portanto, tem-se que, na proposição analisada, não se encontram restrições de natureza constitucional, jurídica ou de técnica legislativa, de maneira que o parecer é pela sua constitucionalidade e juridicidade, de modo que se encontra perfeita e pronta para se incluir no ordenamento jurídico municipal, observando-se a



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



regimental competência da Comissão de Obras, Serviços Públicos e Segurança Pública, a qual compete, no limite de suas atribuições, esquadrihar proficuamente a proposta legislativa.

Destarte, exaro este parecer pelo provimento do Projeto de Lei em questão, opinando para que seja ele APROVADO pelo Soberano Plenário.

III – CONCLUSÃO

Logo a presente proposição de iniciativa do Poder Executivo Municipal ATENDE ao interesse público buscado, demonstrando que o projeto é viável, legal e constitucional.

IV – VOTO

O Excelentíssimo Senhor Vereador **ANTÔNIO MARCOS CARVALHO DOS SANTOS** (Relator): Por isso, o meu parecer e voto são **FAVORÁVEIS** e, no mérito, opino pela **APROVAÇÃO** do Projeto de Lei nº 927/2018 pelo Soberano Plenário.

Sala das Comissões, em 12 de fevereiro de 2019.

ANTÔNIO MARCOS CARVALHO DOS SANTOS – Relator.

V – VOTO

O Exmo. Sr. Ver. **MANOEL MAZUTTI NETO** (Presidente): Voto “pelas conclusões do relator”.

É como voto.

Sala das Comissões, em 12 de fevereiro de 2019.

MANOEL MAZUTTI NETO – Presidente.



CÂMARA MUNICIPAL DE PRIMAVERA DO LESTE

O Legislativo mais perto de você!



VI – VOTO

A Exmo(a). Sr^a. Ver^a. **CARMEN BETTI BORGES DE OLIVEIRA**
(Membro): Voto “pelas conclusões do relator”.

É como voto.

Sala das Comissões, em ____ de fevereiro de 2019.

CARMEN BETTI BORGES DE OLIVEIRA – Membro.