

CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Parecer nº 06 /2019 – Procuradoria (Apoio Legislativo)

Assunto: Projeto de Lei nº 37/19 – Autoria Vereador Franklin Duarte de Lima –
“Estabelece a digitalização de processos administrativos no âmbito do Município de Valinhos”

À Comissão de Justiça e Redação

Trata-se de parecer jurídico relativo ao projeto em epígrafe que “estabelece a digitalização de processos administrativos no âmbito do Município de Valinhos” de autoria do Vereador Franklin Duarte de Lima, solicitado pela Comissão de Justiça e Redação.

Cumpre, primeiramente, destacar a competência regimental da Comissão de Justiça e Redação, estabelecida no artigo 38.

Desta feita, considerando os aspectos constitucionais, passo a **análise técnica** do projeto em epígrafe solicitado.

No que tange à iniciativa entendo que o projeto enquadra-se no também no art. 8º inciso I da Lei Orgânica:

“Artigo 8º - Cabe à Câmara, com a sanção do Prefeito, observadas as determinações e a hierarquia constitucional, suplementar a legislação Federal e Estadual e fiscalizar, mediante controle externo, a administração direta ou indireta, as fundações e as empresas em que o Município detenha a maioria do capital social com direito a voto, especialmente:

*



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

I - legislar sobre assuntos de interesse local;”

O conceito de interesse local encontramos na doutrina: *“Interesse local não é interesse exclusivo do Município; não é interesse privativo da localidade; não é interesse único dos municípios. Se se exigisse essa exclusividade, essa privatividade, essa unicidade, bem reduzido ficaria o âmbito da Administração local, aniquilando-se a autonomia de que faz praça a Constituição. Mesmo porque não há interesse municipal que não o seja reflexamente da União e do Estado-membro, como, também, não há interesse regional ou nacional que não ressoe nos Municípios, como partes integrantes da Federação Brasileira. O que define e caracteriza o ‘interesse local’, inscrito como dogma constitucional, é a predominância do interesse do Município sobre o do Estado ou da União.(...) Concluindo, podemos dizer que tudo quanto repercutir direta e indiretamente na vida municipal é de interesse peculiar do Município, embora possa interessar também indireta e mediatamente ao Estado-membro e à União. O provimento de tais negócios cabe exclusivamente Município interessado, não sendo lícita a ingerência de poderes estranhos sem ofensa à autonomia local.”* (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Municipal Brasileiro, 16ª ed, Malheiros Editores, p. 111)

A proposição visa contemplar a observância dos preceitos da Lei Federal nº 12.682/12 que “dispõe sobre a elaboração e o arquivamento de documentos em meios eletromagnéticos”:

“Art. 1º A digitalização, o armazenamento em meio eletrônico, óptico ou equivalente e a reprodução de documentos públicos e privados serão regulados pelo disposto nesta Lei.

Parágrafo único. Entende-se por digitalização a conversão da fiel imagem de um documento para código digital.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Art. 2º (VETADO).

Art. 3º *O processo de digitalização deverá ser realizado de forma a manter a integridade, a autenticidade e, se necessário, a confidencialidade do documento digital, com o emprego de certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.*

Parágrafo único. Os meios de armazenamento dos documentos digitais deverão protegê-los de acesso, uso, alteração, reprodução e destruição não autorizados.

Art. 4º *As empresas privadas ou os órgãos da Administração Pública direta ou indireta que utilizarem procedimentos de armazenamento de documentos em meio eletrônico, óptico ou equivalente deverão adotar sistema de indexação que possibilite a sua precisa localização, permitindo a posterior conferência da regularidade das etapas do processo adotado.*

Art. 5º (VETADO).

Art. 6º *Os registros públicos originais, ainda que digitalizados, deverão ser preservados de acordo com o disposto na legislação pertinente."*

A Constituição Federal estabelece que é dever do poder público municipal promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local e assegurar a gestão dos documentos públicos:

"Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, a ação, a memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

(...)

+



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico culturais;

(...)

§2º Cabe à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos ela necessitem.” (grifei)

Já a Lei Federal nº 8.159/91 que dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados e dá outras providências determina que cabe igualmente às administrações municipais institucionalizar por meio de legislação específica seus arquivos:

“Art. 1º - É dever do Poder Público a gestão documental e a proteção especial a documentos de arquivos, como instrumento de apoio à administração, à cultura, ao desenvolvimento científico e como elementos de prova e informação.”

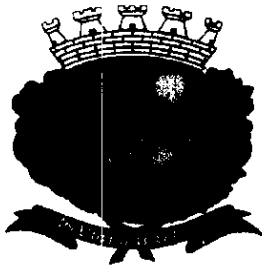
“Art. 17 - A administração da documentação pública ou de caráter público compete às instituições arquivísticas federais, estaduais, do Distrito Federal e municipais.

(...)

§ 4º - São Arquivos Municipais o arquivo do Poder Executivo e o arquivo do Poder Legislativo.”

“Art. 21 - Legislação estadual, do Distrito Federal e municipal definirá os critérios de organização e vinculação dos arquivos estaduais e municipais, bem como a gestão e o acesso aos documentos, observado o disposto na Constituição Federal e nesta Lei.”

+



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Dentre as finalidades da gestão documental na administração pública encontra-se, além da preservação do patrimônio e de possibilitar um instrumento de gestão necessário à eficiência pública, a de assegurar a transparência mediante o acesso à informação a todos.

O acesso à informação encontra-se elencado no rol do art. 5º da Constituição Federal como direito fundamental:

“Artigo 5º – (...)

XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.”

Posteriormente, a Lei Federal nº 12.527/11 denominada Lei de Acesso à Informação regulou a matéria trazendo com principais inovações, a divulgação máxima; a não exigência de motivação; limitação das exceções, gratuidade da informação e transparência passiva.

“Art. 1º Esta Lei dispõe sobre os procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com o fim de garantir o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei:

I - os órgãos públicos integrantes da administração direta dos Poderes Executivo, Legislativo, incluindo as Cortes de Contas, e Judiciário e do Ministério Público;”



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

“Art. 6º Cabe aos órgãos e entidades do poder público, observadas as normas e procedimentos específicos aplicáveis, assegurar a:

I - gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação;

II - proteção da informação, garantindo-se sua disponibilidade, autenticidade e integridade; e

III - proteção da informação sigilosa e da informação pessoal, observada a sua disponibilidade, autenticidade, integridade e eventual restrição de acesso.”

“Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.”

“Art. 9º O acesso a informações públicas será assegurado mediante:

I - criação de serviço de informações ao cidadão, nos órgãos e entidades do poder público, em local com condições apropriadas para:

a) atender e orientar o público quanto ao acesso a informações;

b) informar sobre a tramitação de documentos nas suas respectivas unidades;

c) protocolizar documentos e requerimentos de acesso a informações; e

II - realização de audiências ou consultas públicas, incentivo à participação popular ou a outras formas de divulgação.”



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

A Lei Complementar nº 131/09 promoveu diversas alterações na Lei Complementar nº 101/2000, a Lei de Responsabilidade Fiscal, determinando a criação do portal da transparência pelos órgãos:

"Art. 48. (...)

Parágrafo único. A transparência será assegurada também mediante:

I – incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos;

II – liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público;

III – adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, que atenda a padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo da União e ao disposto no art. 48-A."

"Art. 48-A. Para os fins a que se refere o inciso II do parágrafo único do art. 48, os entes da Federação disponibilizarão a qualquer pessoa física ou jurídica o acesso a informações referentes a:

I – quanto à despesa: todos os atos praticados pelas unidades gestoras no decorrer da execução da despesa, no momento de sua realização, com a disponibilização mínima dos dados referentes ao número do correspondente processo, ao bem fornecido ou ao serviço prestado, à pessoa física ou jurídica beneficiária do pagamento e, quando for o caso, ao procedimento licitatório realizado;

*



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

II – quanto à receita: o lançamento e o recebimento de toda a receita das unidades gestoras, inclusive referente a recursos extraordinários.”

No que tange à preservação do patrimônio documental a Lei Federal nº 12.682/12 que dispõe sobre a elaboração e o arquivamento de documentos em meios eletromagnéticos determina:

“Art. 6º Os registros públicos originais, ainda que digitalizados, deverão ser preservados de acordo com o disposto na legislação pertinente.”

Nesse mesmo sentido protetivo temos a Resolução nº 40/2014 do Conselho Nacional de Arquivos, CONARQ, que dispõe sobre os procedimentos para a eliminação de documentos no âmbito dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos – SINAR, no qual englobam-se os arquivos dos legislativos municipais:

“Art. 1º A eliminação de documentos no âmbito dos órgãos e entidades integrantes do SINAR ocorrerá depois de concluído o processo de avaliação e seleção conduzido pelas respectivas Comissões Permanentes de Avaliação de Documentos - CPAD e será efetivada quando cumpridos os procedimentos estabelecidos nesta Resolução.

Parágrafo único. Os órgãos e entidades só poderão eliminar documentos caso possuam Comissões Permanentes de Avaliação de Documentos constituídas e com autorização da instituição arquivística pública, na sua específica esfera de competência.”

Ademais o projeto privilegia os princípios da publicidade e transparência assim definido:

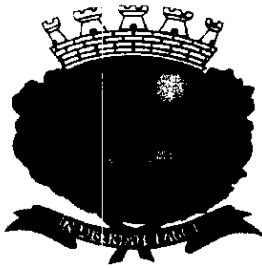


CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

“O princípio da transparência administrativa colima, em apertada síntese, a preservação da visibilidade e do caráter público da gestão dos negócios públicos e a atribuição de legitimidade material à Administração Pública (além de juridicização, ética, conhecimento público, crítica, validade ou eficácia jurídica, defesa dos administrados e respeito aos seus direitos fundamentais, controle e fiscalização, convencimento, consenso, adesão, bom funcionamento, previsibilidade, segurança jurídica), sendo instrumental de suas finalidades os subprincípios da publicidade, motivação e participação popular. Seu reconhecimento proporciona a reformulação das relações entre Administração Pública e administrados e é sinal de ruptura com o seu tradicional modelo autoritário, hermético, isolado, unilateral, reservado e sigiloso Sem prejuízo das regras legais que incorporam prescrições mais concretas da transparência administrativa, a abertura que sua própria compreensão como princípio jurídico proporciona e o maior grau de abstração, de generalidades e de indeterminações que ostenta têm forte carga para alterações ou reformulações de comportamentos administrativos tradicionais marcados pela histórica opacidade, de maneira que, diante de situações reveladoras de zonas cinzentas, a tendência deve ser a afirmação do princípio da transparência e da ampliação de seus graus de concretização.

(...) A identificação do princípio da transparência administrativa palmilha esse percurso, ligada, em última essência, à idéia-base do Estado Democrático de Direito. Em escala decrescente, o princípio da transparência administrativa é inerente do princípio democrático (princípio fundamental estruturante) e, à míngua de clara e precisa denominação normativo constitucional, resulta como o valor impresso e o fim expresso pelos princípios da publicidade, da motivação e da participação popular, como princípios constitucionais especiais ou subprincípios que a concretizam, uma vez que todos (isolada ou cumulativamente) apontam para a visibilidade da



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

atuação administrativa e inspiram a produção de regras como o direito de petição, o direito de certidão e o direito à informação, tidos como mecanismos constitucionais essenciais no controle jurisdicional da transparência, legalidade, moralidade e proporcionalidade na gestão da coisa pública.

Seja qual for o grau de transparência administrativa em um ordenamento jurídico, esta é considerada um dos alicerces básicos do Estado Democrático de Direito e da moderna Administração Pública pelo acesso à informação e pela participação na gestão da coisa pública, diminuindo os espaços reservados ao caráter sigiloso da atividade administrativa – ponto de partida para nichos da ineficiência, do arbítrio e da imunidade do poder. (MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva, Transparência Administrativa)

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo adotou o seguinte posicionamento a respeito da matéria:

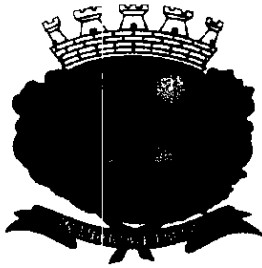
“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei Municipal nº 14.180, de 18-5-2018, de origem parlamentar, que ‘dispõe sobre a publicação de extratos, no diário oficial, conforme especifica e dá outras providências’ – Alegada usurpação de competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação pública - Inocorrência.

Preliminar.

Análise de ofensa a dispositivos da Lei nº 8.666/93 e do Decreto Federal nº 93.872/86 - Inadmissibilidade - Ausência de parametricidade.

Mérito.

Lei que impõe à Administração Pública publicar no diário oficial extrato contendo dados referentes a celebração de contratos, convênios, aditivos e prorrogação de prazo contratual está amparada no princípio constitucional da publicidade dos atos estatais, previsto no art. 111, caput, da CE/89, reprodução do art. 37, caput, da CF/88. A indisponibilidade do interesse



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

público obriga a transparência na atividade administrativa, já que interessa a toda à coletividade informações sobre o controle dos gastos públicos. É modo de concretizar o princípio da transparência administrativa revelar na imprensa oficial dados de interesse geral.

Ação improcedente, cassada a liminar.”

(...)

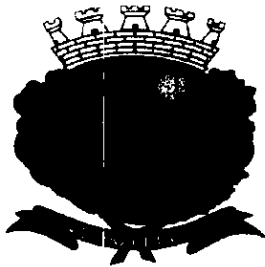
A indisponibilidade do interesse público obriga a transparência na atividade administrativa, já que interessa a toda à coletividade informações sobre o controle dos gastos públicos. É modo de concretizar o princípio da transparência administrativa revelar na imprensa oficial dados de interesse geral.

A propósito do tema, leciona Celso Antônio Bandeira de Mello: “Consagra-se nisto [o princípio da publicidade] o dever administrativo de manter plena transparência em seus comportamentos. Não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (art. 1º, parágrafo único, da Constituição), ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida.” (Curso de Direito Administrativo, 23ª edição, Malheiros Editores, São Paulo, 2006, p. 110).

Nesse sentido, está consolidado o entendimento do Supremo Tribunal Federal: “Vistos etc. Contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, maneja recurso extraordinário, com base no art. 102, III, da Lei Maior, o Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo. Aparentado o recurso na afronta aos arts. 61, § 1º, e 84, II, III e IV, da Lei Maior. Sustenta a constitucionalidade da norma impugnada por meio da ação direta estadual.

“Trata-se, na origem, de ação direta de inconstitucionalidade em face de Lei 2.679/2017, do Município de Macatuba, de origem parlamentar, que determina a divulgação da lista de pacientes que aguardam consultas

*



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

médicas e odontológicas na rede de saúde municipal. O Tribunal a quo julgou procedente a ação por vício de iniciativa.

"Admitido na origem, subiram os autos.

"É o relatório.

"Decido.

"Preenchidos os pressupostos extrínsecos.

"Da detida análise dos fundamentos do recurso extraordinário, bem como à luz da jurisprudência firmada no âmbito desta Suprema Corte, concluo assistir razão ao recorrente.

"O entendimento adotado no acórdão recorrido diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Ao exame da ADI 2444 MC/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJ 02.02.2015, o Plenário desta Suprema Corte firmou o entendimento de que 'Lei que obriga o Poder Executivo a divulgar na imprensa oficial e na internet dados relativos a contratos de obras públicas não depende de iniciativa do chefe do Poder Executivo', verbis:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 11.521/2000 do Estado do Rio Grande do Sul. Obrigação do Governo de divulgar na imprensa oficial e na internet dados relativos a contratos de obras públicas. Ausência de vício formal e material. Princípio da publicidade e da transparência. Fiscalização. Constitucionalidade. 1. O art. 22, inciso XXVII, da Constituição Federal atribuiu à União a competência para editar normas gerais de licitações e contratos. A legislação questionada não traz regramento geral de contratos administrativos, mas simplesmente determina a publicação de dados básicos dos contratos de obras públicas realizadas em rodovias, portos e aeroportos. Sua incidência é pontual e restrita a contratos específicos da administração pública estadual, carecendo, nesse ponto, de teor de generalidade suficiente para caracterizá-la como 'norma geral'. 2. Lei que obriga o Poder Executivo a divulgar na imprensa oficial e na internet dados

+



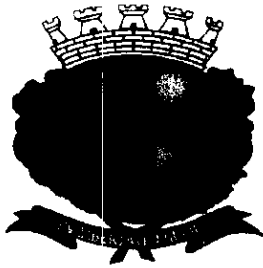
CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

relativos a contratos de obras públicas não depende de iniciativa do chefe do Poder Executivo. A lei em questão não cria, extingue ou modifica órgão administrativo, tampouco confere nova atribuição a órgão da administração pública. O fato de a regra estar dirigida ao Poder Executivo, por si só, não implica que ela deva ser de iniciativa privativa do Governador do Estado. Não incide, no caso, a vedação constitucional (CF, art. 61, § 1º, II, e). 3. A legislação estadual inspira-se no princípio da publicidade, na sua vertente mais específica, a da transparência dos atos do Poder Público. Enquadra-se, portanto, nesse contexto de aprimoramento da necessária transparência das atividades administrativas, reafirmando e cumprindo o princípio constitucional da publicidade da administração pública (art. 37, caput, CF/88). 4. É legítimo que o Poder Legislativo, no exercício do controle externo da administração pública, o qual lhe foi outorgado expressamente pelo poder constituinte, implemente medidas de aprimoramento da sua fiscalização, desde que respeitadas as demais balizas da Carta Constitucional, fato que ora se verifica. 5. Não ocorrência de violação aos ditames do art. 167, I e II, da Carta Magna, pois o custo gerado para o cumprimento da norma seria irrisório, sendo todo o aparato administrativo necessário ao cumprimento da determinação legal preexistente. 6. Ação julgada improcedente.' (ADI 2444, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 06/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 30-01-2015 PUBLIC 02-02-2015).

"Nessa senda, os seguintes precedentes:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 3.379/2011 DO MUNICÍPIO DE MIRASSOL SP. PROCESSO LEGISLATIVO. CÂMARA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE INICIATIVA. POSSIBILIDADE DE O PODER LEGISLATIVO INICIAR PROJETO DE LEI PARA OBRIGAR O PODER EXECUTIVO A CONCRETIZAR O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PUBLICIDADE. LEI QUE DISPÕE SOBRE A DIVULGAÇÃO,



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

EM DIÁRIO OFICIAL OU SÍTIO DA INTERNET, DE INFORMAÇÕES SOBRE PRECATÓRIOS A SEREM PAGOS PELA MUNICIPALIDADE. PRECEDENTES. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.' (RE 728895, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 15/03/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19/03/2018 PUBLIC 20/03/2018).

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADO. SÚMULA N. 287 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL. CONTROLE CONCENTRADO. LEI MUNICIPAL DE INICIATIVA PARLAMENTAR. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.' (ARE 854430, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 10/11/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 20/11/2015 PUBLIC 23/11/2015).

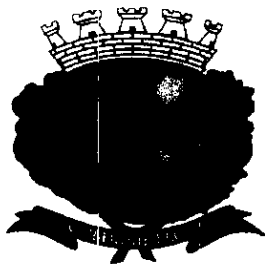
(...)

"Ante o exposto, forte no art. 21, § 1º, do RISTF, dou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a constitucionalidade dos arts. 1º, 3º, 4º 5º e 6º da Lei nº 2.679/2017, do Município de Macatuba.

"Publique-se." (RE nº 1133156/SP, rel. Min. Rosa Weber, decisão monocrática proferida em 14-6-2018. (negritos do relator)

Por fim, sobre a iniciativa de leis reservadas ao Poder Legislativo, o Supremo Tribunal Federal decidiu em sede de repercussão geral, ao julgar o Recurso Especial nº 878.911/RJ, relativo ao Tema 917, que "Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, "a", "c" e "e", da Constituição Federal)."

Seguindo o entendimento reafirmado com o julgamento do Recurso Especial nº 878.911/RJ, também não há vício formal de inconstitucionalidade porque



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

a lei municipal não trata da estrutura da Administração nem da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos.” (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2190686-85.2018.8.26.0000)

Por fim, no que tange à forma o projeto atende aos preceitos da Lei Complementar nº 95/98.

Ante o exposto, sob o aspecto enfocado, a proposta reúne condições técnicas de legalidade e constitucionalidade, quanto ao mérito, manifestar-se-á o soberano Plenário.

É o parecer.

D.J., aos 15 de março de 2019.


Aline Cristine Padilha

Procuradora OAB/SP nº 167.795