



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

Parecer Jurídico nº 097/2022

Assunto: Projeto de Lei nº 35/2022 – Altera a Lei nº 4.955, de 12 de dezembro de 2013, que “dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais no âmbito do Município de Valinhos”. **Autoria dos Vereadores Alécio Cau, Henrique Conti e Marcelo Yoshida.**

À Comissão de Justiça e Redação
Exmo. Presidente Sidmar Rodrigo Toloí

Trata-se de parecer jurídico solicitado pela Comissão de Justiça e Redação relativo ao projeto de lei em epígrafe.

Ab initio, cumpre destacar a competência regimental da Comissão de Justiça e Redação, estabelecida no artigo 38.

Outrossim, ressalta-se que a opinião jurídica exarada neste parecer não tem força vinculante, sendo meramente opinativo não fundamentando decisão proferida pelas Comissões e/ou nobres vereadores.

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

“O parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. Nada mais é do que a opinião emitida pelo operador do direito, opinião técnico-jurídica, que orientará o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo, que se constitui na execução ex officio da lei. Na oportunidade do julgamento, porquanto envolvido na espécie simples parecer, ou seja, ato opinativo que poderia ser, ou não, considerado pelo administrador.” (Mandado de Segurança nº 24.584-1 - Distrito Federal - Relator: Min. Marco Aurélio de Mello – STF.)

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



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS
ESTADO DE SÃO PAULO

O projeto almeja alterar os artigos 2º e 3º da Lei nº 4.955/2013, que dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais no âmbito do município, vejamos.

Atual redação da Lei nº 4.955/2013	Alteração pretendida no projeto
<p>Art. 2º. As atividades das pessoas jurídicas de direito privado referidas no art. 1º devem relacionar-se, alternativamente:</p> <ul style="list-style-type: none">I. à assistência social;II. à cultura;III. à creche;IV. ao esporte e lazer;V. à saúde gratuita;VI. à segurança alimentar e nutricional nas áreas de saúde, assistência social ou educação.	<p>Art. 2º As atividades das pessoas jurídicas de direito privado referidas no artigo 1º devem relacionar-se alternativamente ou cumulativamente:</p> <ul style="list-style-type: none">I - à educação infantil;II - à pesquisa científica;III - ao desenvolvimento tecnológico;IV - à proteção e preservação ao meio ambiente;V - à cultura;VI - à saúde;VII - ao desenvolvimento social.
<p>Art. 3º. São requisitos para que as entidades privadas referidas no art. 1º possam habilitar-se à qualificação como organizações sociais:</p> <ul style="list-style-type: none">I. comprovar o registro de seu ato constitutivo, dispondo sobre:<ul style="list-style-type: none">a. natureza social de seus objetivos, relativos à respectiva área de atuação;b. finalidade não lucrativa, com a obrigatoriedade de investimento de seus excedentes financeiros no desenvolvimento das próprias atividades;c. previsão expressa de a entidade possuir, como órgãos de deliberação superior e de direção, um conselho de administração e uma	<p>Art. 3º São requisitos para que as entidades privadas referidas no art. 1º possam habilitar-se à qualificação como Organizações Sociais:</p> <ul style="list-style-type: none">I. Comprovar o registro de seu ato constitutivo, dispondo sobre:<ul style="list-style-type: none">a) natureza social de seus objetivos, relativos à respectiva área de atuação;b) finalidade não lucrativa, com a obrigatoriedade de investimento de seus excedentes financeiros no desenvolvimento das próprias atividades;c) previsão expressa de a entidade possuir como órgãos de deliberação superior e de direção, um conselho de Administração e uma diretoria definidos



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

diretoria definidos nos termos do estatuto, asseguradas àquele composição e atribuições normativas e de controle básicas previstas nesta Lei;

d. previsão de participação, no órgão colegiado de deliberação superior, de membros da comunidade, de notória capacidade profissional e idoneidade moral;

e. composição e atribuições da diretoria;

f. obrigatoriedade de publicação anual, na Imprensa Oficial do Município, dos relatórios financeiros e do relatório de execução do contrato de gestão;

g. no caso de associação civil, a aceitação de novos associados, na forma do estatuto;

h. proibição de distribuição de bens ou de parcela do patrimônio líquido em qualquer hipótese, inclusive em razão de desligamento, retirada ou falecimento de associados ou membros da entidade;

i. previsão de incorporação integral do patrimônio, dos legados ou das doações que lhes forem destinados, bem como dos excedentes financeiros decorrentes de suas atividades, em caso de extinção ou desqualificação, ao patrimônio de outra organização social, da mesma área de atuação, ou ao patrimônio do Município, na proporção dos recursos e bens por este alocados;

II. estar constituída há pelo menos dois anos;

III. estar registrada no Conselho Municipal de sua área de atuação em Valinhos;

nos termos do estatuto, asseguradas àquele composição e atribuições normativas e de controle básicas previstas nesta Lei;

d) previsão de participação no órgão colegiado de deliberação superior, de membros da comunidade, de notória capacidade profissional e idoneidade moral;

e) composição e atribuições da diretoria;

f) obrigatoriedade de publicação anual, na Imprensa Oficial do Município dos relatórios financeiros e do relatório de execução do contrato de gestão;

g) no caso de associação civil, a aceitação de novos associados, na forma do estatuto;

h) proibição de distribuição de bens ou de parcela do patrimônio líquido em qualquer hipótese, inclusive em razão de desligamento, retirada ou falecimento de associados ou membros da entidade;

i) previsão de incorporação integral do patrimônio, dos legados ou das doações que lhes forem destinados, bem como dos excedentes financeiros decorrentes de suas atividades, em caso de extinção ou desqualificação, ao patrimônio de outra organização social, da mesma área de atuação, ou ao patrimônio do Município, na proporção dos recursos e bens por este alocados.

II. Estar constituída há pelo menos **05 (cinco) anos;**

III. **Ser submetida à audiência pública para conhecimento da comunidade local;**



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

<p>IV. <u>no caso de entidade de saúde, comprovar a gestão de unidade de assistência à saúde própria ou de terceiros.</u></p>	<p>IV. Ter a entidade recebido parecer favorável, quanto á conveniência e oportunidade de sua qualificação como organização social, do Secretário Municipal da área correspondente, do Secretário da Administração e do Chefe do Executivo Municipal;</p> <p>V. No caso de entidade de saúde, comprovar a gestão de unidade de assistência à saúde própria ou de terceiros por pelo menos 05 (cinco) anos;</p> <p>VI. Estar registrado no Conselho Municipal de sua área de atuação em Valinhos, após aprovação de 2/3 (dois terços) dos seus membros;</p> <p>VII. No caso de entidade de saúde ou assistência social, possuir Certificação de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) emitida pelo Governo Federal;</p> <p>VIII. Comprovar estar nos padrões estabelecidos pela Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018 – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais;</p> <p>IX. Não ter sofrido qualquer tipo de intervenção nos contratos firmados com o Poder Público;</p> <p>X. Não ter sido condenado definitivamente e em caráter solidário com o Poder Público em Reclamações Trabalhistas que versem sobre o pagamento de verbas rescisórias incontroversas.</p> <p>XI. Ter parecer favorável da Procuradoria do Município sobre o preenchimento dos requisitos para sua habilitação à qualificação no Município.</p>
---	---



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

Observamos que a alteração pretendida quanto ao art. 2º da Lei 4.955/2013 segue os parâmetros da Lei Federal nº 9.637/98, que dispõe sobre a qualificação de entidades como organização social e acrescenta atividades dirigidas ao desenvolvimento social, *in verbis*:

*Art. 1º O Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas sejam dirigidas ao **ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde**, atendidos aos requisitos previstos nesta Lei.(gn)*

Já quanto ao art. 3º verificamos pretensão de ampliação dos requisitos para que as entidades possam habilitar-se à qualificação como Organizações Sociais, mantendo-se, contudo, os requisitos específicos estabelecidos no art. 2º da Lei Federal nº 9.637/98, *in verbis*:

Art. 2º São requisitos específicos para que as entidades privadas referidas no artigo anterior habilitem-se à qualificação como organização social:

I - comprovar o registro de seu ato constitutivo, dispondo sobre:

- a) natureza social de seus objetivos relativos à respectiva área de atuação;*
- b) finalidade não-lucrativa, com a obrigatoriedade de investimento de seus excedentes financeiros no desenvolvimento das próprias atividades;*
- c) previsão expressa de a entidade ter, como órgãos de deliberação superior e de direção, um conselho de administração e uma diretoria definidos nos termos do estatuto, asseguradas àquele composição e atribuições normativas e de controle básicas previstas nesta Lei;*
- d) previsão de participação, no órgão colegiado de deliberação superior, de representantes do Poder Público e de membros da comunidade, de notória capacidade profissional e idoneidade moral;*



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

- e) composição e atribuições da diretoria;*
 - f) obrigatoriedade de publicação anual, no Diário Oficial da União, dos relatórios financeiros e do relatório de execução do contrato de gestão;*
 - g) no caso de associação civil, a aceitação de novos associados, na forma do estatuto;*
 - h) proibição de distribuição de bens ou de parcela do patrimônio líquido em qualquer hipótese, inclusive em razão de desligamento, retirada ou falecimento de associado ou membro da entidade;*
 - i) previsão de incorporação integral do patrimônio, dos legados ou das doações que lhe foram destinados, bem como dos excedentes financeiros decorrentes de suas atividades, em caso de extinção ou desqualificação, ao patrimônio de outra organização social qualificada no âmbito da União, da mesma área de atuação, ou ao patrimônio da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, na proporção dos recursos e bens por estes alocados;*
- II - haver aprovação, quanto à conveniência e oportunidade de sua qualificação como organização social, do Ministro ou titular de órgão supervisor ou regulador da área de atividade correspondente ao seu objeto social e do Ministro de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado.*

A esse respeito, o art. 22, XXVII da Constituição Federal, estabelece que compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, *in verbis*:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III; [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)
(...)

Já o art. 30 da CF, por seu turno, atribui aos municípios competência para legislar sobre assuntos de interesse local e para suplementar a legislação federal e estadual no que couber (incisos I e II), *in verbis*:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(...)

Nessa linha, a Lei Orgânica do Município de Valinhos estabelece:

Art. 5º Compete ao Município, no exercício de sua autonomia, legislar sobre tudo quanto respeite ao interesse local, tendo como objetivo o pleno desenvolvimento de suas funções sociais e garantir o bem-estar de seus habitantes, cabendo-lhe privativamente, entre outras, as seguintes atribuições:

[...]

Art. 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:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

[...]

Acerca de interesse local o saudoso professor Hely Lopes Meirelles leciona:

"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



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

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".

(in Direito Municipal Brasileiro, 6ª ed., atualizada por Izabel Camargo Lopes Monteiro e Yara Darcy Police Monteiro, 1993, Malheiros, p. 98)

Assim, no que diz respeito à **competência legislativa** observa-se que, abstratamente, o Município possui competência legislativa para legislar sobre a matéria, desde que, atue estritamente dentro do âmbito jurídico fixado pelo interesse local (inciso I, do art. 30, da CF/88), e atue supletivamente (inciso II, do art. 30, c/c inciso XII, § 1º, do art. 24, todos da CF/88) respeitando os parâmetros fixados por norma geral editada pela União, no presente caso, à lei nº 9.637/98.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal na decisão do RE 1318552 A GR/RJ consignou que a Lei Federal nº 9.637/1998 é o marco legal das organizações sociais, responsável por estabelecer as normas gerais para que uma organização social seja reconhecida como tal e que cabe aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse, local, bem como complementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, I e II), desde que não contrarie a norma geral federal, senão vejamos:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TERCEIRO SETOR. LEI FEDERAL 9.637/98. COMPOSIÇÃO DO CONSELHO CONSULTIVO DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. DESACORDO COM A NORMA FEDERAL. USURPAÇÃO COMPETÊNCIA DA UNIÃO. ART. 22, XXVII, CRFB. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A Lei federal nº 9.637/1998 é o marco legal das organizações sociais, responsável por estabelecer as normas



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

gerais para que uma organização social seja reconhecida como tal, tendo tratado, inclusive, das regras para estruturação de seu Conselho de Administração. 2. Conforme a repartição constitucional de competências, cabe aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse, local, bem como suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, I e II), desde que não contrarie a norma geral federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

Nessa linha de raciocínio, colacionamos julgado do E. Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo que declarou inconstitucional lei do município de Sorocaba que alterava critérios para composição do Conselho de Administração da entidade, para fins de qualificação como organização social, por violação à competência da União para editar normais gerais:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Sorocaba. LM nº 12.018/19, que dá nova redação ao inciso I do art. 3º da LM nº 9.807/11, a qual dispõe sobre a qualificação das entidades como organizações sociais no município, e dá outras providências. Alteração dos critérios para composição do Conselho de Administração da entidade, para fins de qualificação como organização social. Afronta aos requisitos previstos na LF nº 9.637/98, norma geral editada pela União, no exercício de competência privativa para legislar sobre normas gerais de contratação pela Administração Pública, nos termos do art. 22, XXVII da CF. Inconstitucionalidade formal. Violação aos art. 1º e 18 da Constituição Federal, de observância obrigatória pelo Estado e município, nos termos dos art. 1º e 144 da Constituição Estadual. – 1. LF nº 9.637/98. Organizações sociais. A EC nº 19/98, dentre outros, trouxe a reforma administrativa, a descentralização e permitiu que a administração firmasse contrato de gestão com as organizações sociais, dispensada a licitação. O objeto dos contratos de gestão, seus limites, requisitos e a qualificação das organizações sociais são previstos na LF nº 9.637/98 de 15-5-1998, conhecida como Marco Legal das Organizações Sociais. – 2. LF nº 9.637/98. ADI nº 1923-DF. A LF nº 9.637/98 foi analisada na ADI nº 1923-DF, STF, 16-4-2015. Embora a ação tenha focado aspectos diversos da norma, constou do acórdão de relatoria do ministro Luiz Fux que "(...) A previsão de



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

*percentual de representantes do poder público no Conselho de Administração das organizações sociais não encerra violação ao art. 5º, XVII e XVIII, da Constituição Federal, uma vez que dependente, para concretizar-se, de adesão voluntária das entidades privadas às regras do marco legal do Terceiro Setor (...). – 3. Organizações sociais. Contratos de gestão. A qualificação de pessoas jurídicas de direito privado como organizações sociais as autoriza a celebrar contratos de gestão com o Poder Público, nos termos dos art. 1º e 5º da LF nº 9.637/98. A LF nº 9.637/98 prevê os requisitos mínimos a serem atendidos para a habilitação à qualificação de entidades do terceiro setor como organização social, dentre eles a previsão expressa de um Conselho de Administração, cuja composição deverá observar os percentuais previstos no art. 3º, I da norma. A composição do Conselho de Administração é requisito da qualificação das organizações sociais, de modo que os percentuais previstos na lei federal foram aprovados no exercício da competência privativa da União para legislar sobre normas gerais de contratação pública (art. 22, XXVII, CF). – 4. Norma geral de contratação. Competência legislativa. Nos termos do art. 22, XXVII da CF, compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI. O art. 30 da CF, por sua vez, atribui aos municípios competência para legislar sobre assuntos de interesse local e para complementar a legislação federal e estadual no que couber (incisos I e II). **Em sendo a composição do Conselho de Administração requisito indispensável à qualificação da entidade como organização social, conforme se depreende o 'caput' do art. 3º da LF nº 9.637/98, conclui-se que os percentuais mínimos e máximos previstos na norma estão inseridos no núcleo da norma geral a ser observada pelos Estados, municípios e Distrito Federal; disso decorre a inconstitucionalidade da norma que extirpa a participação do Poder Público no Conselho de Administração das organizações sociais, não observando os percentuais mínimos e máximos constantes da lei federal, por vício de competência, em afronta ao art. 22, XXVII da CF e aos art. 1º e 144 da CE. – Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade da LM nº 12.018 de 7 de junho de 2019 do Município de Sorocaba,***



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

observado o efeito repristinatório da regra anterior. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2103563-78.2020.8.26.0000; Relator (a): Torres de Carvalho; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 11/08/2021; Data de Registro: 14/08/2021)

Já na decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral de Justiça em face de lei do Município de Santa Bárbara D'Oeste, na qual pleiteava a inconstitucionalidade da norma alegando invasão da competência normativa federal a Corte Paulista declarou a constitucionalidade da lei, vejamos:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 3.947, de 21 de junho de 2017, do Município de Santa Bárbara D'Oeste, **que dispõe sobre a qualificação de entidade como organização social com o fim de formalização de contrato de gestão da Unidade de Pronto Atendimento Dr. Afonso Ramos, e dá outras providências**-Inexistência de ofensa aos princípios da impessoalidade, igualdade e razoabilidade (art. 111 da Constituição Estadual)- Legislação que busca segurança jurídica na contratação de gestores da saúde municipal – Ação improcedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2059983-66.2018.8.26.0000; Relator (a): Antonio Carlos Malheiros; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 15/08/2018; Data de Registro: 17/08/2018)*

No mesmo sentido:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 3.953, de 10 de julho de 2017, do município de Santa Bárbara D'Oeste, **que institui processo seletivo para a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como organizações sociais**. Alegação de ofensa aos princípios da moralidade, impessoalidade e da igualdade. Rejeição. Norma impugnada que, longe de estabelecer privilégios, foi editada para conferir transparência aos atos da Administração. Vale dizer, seu objetivo foi regulamentar a forma de qualificação de entidades como organizações sociais e, nesse contexto, facultou ao Poder Executivo a realização de processo seletivo (objetivo e impessoal) e sem restrições de qualquer natureza. Daí a inexistência*



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

de ofensa aos princípios constitucionais, sobretudo porque a própria norma estabelece que os processos seletivos "serão precedidos de publicação da convocação pública, através do Diário Oficial do Estado e do Município, indicando as condições essenciais para que todas as organizações sociais interessadas possam se apresentar para a qualificação" (art. 1º, § 2º) e que o Poder Público "dará ainda publicidade das fases essenciais dos processos de seleção e qualificação das organizações sociais, da realização dos contratos e suas execuções" (art. 1º, § 3º). Nesse caso, a Administração convoca as entidades interessadas, credenciando não apenas uma, e sim todas aquelas que preencham os requisitos genéricos e pessoais do artigo 2º. E, dentre as organizações qualificadas, selecionará – para celebrar o contrato de gestão - a que melhor atender o interesse público, sem necessidade de licitação (ADI 1923), mas, "observados os princípios inseridos no artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 111 da Constituição Federal e na Lei Complementar nº 101 de 2000" (conforme art. 7º da lei impugnada), o que não destoia do padrão de razoabilidade. Ação julgada improcedente. (TJSP; ADI 2272553-03.2018.8.26.0000; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Data do Julgamento: 10/04/2019; Data de Registro: 12/04/2019)

A esse respeito, colacionamos trecho do artigo¹ *“Organizações Sociais no ordenamento jurídico brasileiro: ultrapassando os limites da omissão legislativa”*, que traz a possibilidade de os demais entes federados ampliarem as áreas de atuação, bem como de estabelecerem outros requisitos para obtenção da qualificação, como prazo mínimo de constituição da entidade, vejamos:

3. Da qualificação da entidade como organização social

Conforme já abordado, a formalização do contrato de gestão requer a qualificação da entidade privada, sem fins lucrativos, como organização social. Assim, ser organização social não significa possuir uma estrutura inovadora, mas sim portar um título jurídico conferido pelo poder público a partir do atendimento de requisitos legais.

¹ https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1904662/Rita_Tourinho.pdf. Acesso em 22/03/2022



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

*Para tanto, inicialmente a entidade deve atuar em uma das áreas previstas na lei. No âmbito da União, a pessoa jurídica deve atuar em uma das searas constantes do art. 1º, quais sejam, ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura ou saúde. **Desde que o serviço esteja entre os não exclusivos do Estado, os demais entes federados podem ampliar as áreas de atuação, como fez, por exemplo, o Estado da Bahia (Lei nº 8.647/03) que incluiu ainda atividades e serviços atinentes ao trabalho, ação social, desportos e agropecuária.***

Em sessão plenária do julgamento da ADI nº 1923, em 15.04.15, que questionou pontos controversos na Lei nº 9.637/98, decidiu-se pela constitucionalidade da transferência para as Organizações Sociais das atividades relacionadas com o art. 1º da Lei. Segundo o Acórdão:

Os setores de saúde (CF, art. 199, caput), educação (CF, art. 209, caput), cultura (CF, art. 215), desporto e lazer (CF, art. 217), ciência e tecnologia (CF, art. 218) e meio ambiente (CF, art. 225) configuram serviços públicos sociais, em relação aos quais a Constituição, ao mencionar que “são deveres do Estado e da Sociedade” e que são “livres à iniciativa privada”, permite a atuação, por direito próprio, dos particulares, sem que para tanto seja necessária a delegação pelo poder público, de forma que não incide, in casu, o art. 175, caput, da Constituição.

Para qualificação, a pessoa jurídica deverá atender aos demais requisitos constantes em lei, entre os quais consta o registro do ato constitutivo dispendo sobre finalidade não lucrativa, objetivos relativos à respectiva área de atuação e estrutura mínima da entidade. No âmbito federal, para qualificação o ente deve contar com um conselho de administração, cuja estrutura vem determinada no art. 3º da Lei nº 9.637/98. Redação semelhante dispõe a Lei do Estado de São Paulo (Lei Complementar nº 846/98). Também no Estado de Minas Gerais exige-se a constituição de um conselho de administração, além do conselho fiscal e diretoria executiva (art. 44 da Lei nº 23.081/18). Já no Estado da Bahia (art. 12 da Lei 8.647/03) e no Município de Salvador (art. 6º da Lei nº 8.631/14) a pessoa jurídica deve possuir órgão deliberativo, de fiscalização e executivo, com atribuições fixadas em lei.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

Quanto ao prazo de constituição da entidade para obtenção da qualificação, a lei federal foi silente, ponto, inclusive, ponderado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro ao afirmar que, para enquadrar-se adequadamente nos princípios constitucionais que regem a gestão do patrimônio público, seria necessário, no mínimo: [c]omprovação de que a entidade já existe, tem sede própria, patrimônio, capital, entre outros requisitos exigidos para que uma pessoa jurídica se constitua validamente – isto para evitar que entidade, sem qualquer experiência anterior e sem a necessária qualificação técnica e financeira se constitua com o fim específico de pleitear a qualificação de organização social¹⁷.

A Lei nº 13.019/14 que trata do regime jurídico das parcerias firmadas entre a administração pública e as organizações de sociedade civil exige prazo mínimo de constituição da entidade para formalização do ajuste. Ora, por questão de lógica jurídica é incoerente que ajustes menos complexos que aqueles estabelecidos por intermédio de contrato de gestão tragam a previsão de prazo de constituição da pessoa jurídica e tal exigência seja dispensada em se tratando de qualificação como OS, considerando a alta complexidade que envolve os contratos de gestão.

A Lei Mineira exige para qualificação da entidade como organização social a comprovação de execução direta de projetos, programas ou planos de ação relacionados às áreas da atividade em que se pretende qualificar, no mínimo, dois dos últimos cinco anos anteriores à data do requerimento de qualificação (art. 44, II, da Lei nº 23.081/18). Já a Lei do Município de São Paulo estabelece como requisito para qualificação o desenvolvimento de uma das atividades constantes da lei há mais de 5(cinco) anos (Lei nº 14.132/06).

Ponto questionado na referida ADI 1.923 reporta-se à suposta discricionariedade na qualificação da entidade como Organização Social, constante do inciso II do art. 2º da Lei nº 9.637/98 que traz como requisito à qualificação “haver aprovação, quanto à conveniência e oportunidade de sua qualificação como organização social, do Ministro ou titular de órgão supervisor ou regulador da área de atividade correspondente ao seu objeto social e do Ministro



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado". A doutrina já apresentava crítica a tal dispositivo, pelo elevado grau de discricionariedade governamental na qualificação da entidade.

(...)

O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1923 entendeu que tal discricionariedade tem que ser interpretada sob o influxo da principiologia constitucional, em especial dos princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, vedada qualquer forma de arbitrariedade. Entende-se coerente a posição do STF em admitir a discricionariedade motivada, uma vez que podem ocorrer situações que não recomendem a qualificação, por risco ao interesse público, como no caso de entidade contra a qual tramite processo administrativo ou judicial por prejuízo causado ao erário, ainda sem conclusão.

(...)

In casu, s.m.j. o projeto observa a competência suplementar do Município, porquanto ao ampliar os requisitos para qualificação das entidades, não contraria os dispositivos da norma federal.

No que tange à **competência para deflagrar o processo legislativo** a Constituição do Estado de São Paulo, no artigo 24, § 2º em simetria com o artigo 61, § 1º da Constituição Federal, estabelece o rol de hipóteses de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo:

Artigo 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Assembleia (sic) 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:



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

- 1 - criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração;
- 2 - criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 47, XIX; (NR)- Redação dada pela Emenda Constitucional nº 21, de 14/2/2006.
- 3 - organização da Procuradoria Geral do Estado e da Defensoria Pública do Estado, observadas as normas gerais da União;
- 4 - servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;
- 5 - militares, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para inatividade, bem como fixação ou alteração do efetivo da Polícia Militar;
- 6 - criação, alteração ou supressão de cartórios notariais e de registros públicos.

Do mesmo modo, o art. 48, da Lei Orgânica do Município de Valinhos estabelece as matérias de deflagração exclusiva do Prefeito Municipal:

Art. 48. Compete, exclusivamente, ao Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre:

- I - criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração;*
- II - criação, estruturação e atribuições das Secretarias Municipais e órgãos da administração pública;*
- III - servidores públicos do Município, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;*
- IV - abertura de créditos adicionais.*

Acerca dos limites da competência legislativa municipal dos membros do Poder Legislativo destacamos decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal que forneceu paradigma nesse sentido. Trata-se do **Tema nº 917 de repercussão geral (Paradigma ARE 878911)** que recebeu a seguinte redação:



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS ESTADO DE SÃO PAULO

“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)”.

*Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade estadual. Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. Não ocorrência. **Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos.** 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido. (ARE 878911 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 29/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 10-10-2016 PUBLIC 11-10-2016)*

Consoante entendimento da C. Suprema Corte (Tema de repercussão geral nº 917) extrai-se que a iniciativa dos vereadores encontra limites apenas naqueles assuntos afetos diretamente ao Chefe do Poder Executivo, notadamente, a estruturação da Administração Pública, **a atribuição de seus órgãos** e o regime jurídico de servidores público.

Nessa perspectiva, data máxima vênia, sugerimos a supressão dos incisos IV e XI do art. 2º por conferirem atribuições a órgãos municipais, vulnerando o disposto no art. 24, § 2º, 2, da Constituição Bandeirante.

Por fim, o projeto atende ao aspecto gramatical e lógico, conforme os preceitos da Lei Complementar nº 95 de 1998 que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS
ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, opinamos pela constitucionalidade do projeto, ressalvada recomendação de supressão dos incisos IV e XI do art. 2º, consoante fundamento acima. Sobre o mérito manifestar-se-á o soberano Plenário.

É o parecer.

Procuradoria, 22 de março de 2022.

Rosemeire de Souza Cardoso Barbosa
Procuradora – OAB/SP 308.298
Assinatura Eletrônica