

**PARECER PRÉVIO Nº 05/2020**

**REF.: PROCESSO Nº 794/2020**

**PROJETO DE LEI CM Nº 20/2020**

**INTERESSADO: COMISSÃO DE JUSTIÇA E REDAÇÃO**

**AUTOR DO PROJETO: VEREADOR TONINHO DE JESUS**

**ASSUNTO:** Projeto de Lei que pretende instituir o Código Municipal de Direito e Bem Estar Animal do Município de Santo André e dá outras providências.

À

Comissão de Justiça e Redação.

Trata-se de Projeto de Lei de autoria do nobre Vereador Toninho de Jesus, protocolizado nesta Casa no dia 20 de fevereiro de 2020, que pretende instituir o Código Municipal de Direito e Bem Estar Animal do Município de Santo André e dá outras providências.

Inicialmente, cumpre frisar que, embora o projeto de lei se refira à “proteção e bem estar dos animais, normas para criação e comercialização de cães e gatos e procedimentos referentes a casos de maus tratos a animais”, é fácil verificar que, na realidade, o que pretende a propositura é estabelecer diversas atribuições ao Poder Público, que nada mais é do que determinar ao Poder Executivo uma série de obrigações e prestação de serviços, por meio de seus órgãos e secretarias, o que é vedado expressamente pelo art. 42 da Lei Orgânica do Município de Santo André.



Todas as vezes em que aparece no texto a expressão "Poder Público", leia-se: "Poder Executivo".

Isto posto, são importantes, a nosso ver, algumas observações a respeito da legislação a respeito da proteção aos animais.

O legislador constituinte, ciente da importância do meio ambiente e da vida animal, inseriu na Carta Magna capítulo específico ao meio ambiente e uma série de dispositivos que exigem por parte do Estado uma atuação positiva na preservação e proteção da vida dos animais. Mais especificamente, vedou expressamente práticas que submetam os animais à crueldade, na forma da lei (art. 225, VII, da CF).

No Brasil, existe um arcabouço jurídico protetivo dos animais que se extrai do art. 225 da Constituição Federal, além da legislação extravagante, a exemplo da Lei Federal nº 9.605, regulamentada pelo Decreto Federal nº 6.514/2008, e códigos ambientais. Merece registro, quanto à defesa dos animais e vedação ao tratamento cruel, outros diplomas que precederam a Constituição de 1988, como o Decreto nº 16.590/1924, o Decreto-lei nº 24.645/34, a Lei das Contravenções Penais (Decreto-lei nº 3.888/1941, art. 64).

O ato de abuso e maus tratos aos animais constitui crime contra o meio ambiente, tipificado no art. 32 da Lei Federal nº 9.605/98, assim como o ato de realizar "experiência dolorosa ou cruel em animal vivo". O Decreto Federal nº 6.514/2008 prevê, no art. 29, a multa administrativa que varia de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 3.000,00 (três mil reais) por indivíduo.

Tramita na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado, o PLS 236/2012, proposta de reforma do Código Penal que aumenta penas para crimes contra o meio ambiente, inclusive o de maus-tratos a animais (com pena de até 6 anos), criminalizando especificamente o abandono, fazendo



com que a maioria das condutas tipificadas saiam da competência do juizado especial criminal.

Os municípios têm competência legislativa concorrente, aliada ao interesse local, para legislar sobre direito ambiental. A propósito, registramos trecho da Repercussão Geral – RE 586224/SP (tema 145):

“1. O Município é competente para legislar sobre meio ambiente com União e Estado, no limite de seu interesse local e **desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados** (art. 24, VI, c/c 30, I e II, da CRFB). (g.n.)”

Sobre o tema, se pronunciou o Instituto Brasileiro de Administração Municipal, no parecer IBAM 1527/2016:

“(...) pode estabelecer infrações que não estejam expressamente previstas na legislação federal, como, por exemplo, o abandono de animais domésticos em vias públicas, assim como pode também prever infrações já descritas na legislação federal ou estadual, tal como a poluição sonora, genericamente abarcada pelo art. 61 do Decreto nº 6.514/2008, **desde que o regramento esteja em harmonia com a legislação federal e estadual**” (...).”

Traçado o panorama acima, especificamente quanto ao PL submetido a análise, constata-se que diversos dispositivos contrariam ou exorbitam do ordenamento jurídico em vigor.

Quanto aos atos de abuso e maus tratos aos animais, a Lei Federal nº 9.605/98, regulamentada pelo Decreto Federal 6.514/2008, em seu art. 32, criminaliza o ato de abuso e maus tratos aos animais, bem como o de



realizar “experiência dolorosa ou cruel em animal vivo”, ainda que para fins didáticos, como crimes ambientais.

Portanto, considerando o princípio da necessidade, seria mais eficaz uma atuação municipal com o escopo de fiscalizar e efetivar a legislação então vigente. Sobre o tema, salientamos as lições de Gilmar Ferreira Mendes:

“Embora a competência para editar normas, no tocante à matéria, quase não conheça limites (universalidade de atividade legislativa), a atividade legislativa é, e deve continuar sendo, uma atividade subsidiária. **Significa dizer que o exercício da atividade legislativa está subordinado ao princípio da necessidade**, isto é, que **a promulgação de leis supérfluas ou iterativas configura abuso do poder de legislar**” (MENDES, Gilmar Ferreira. Teoria da Legislação e Controle de Constitucionalidade: Algumas Notas. Revista Jurídica Virtual da Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/Rev\\_01/Teoria.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_01/Teoria.htm)).

É evidente, portanto, que o exercício da autonomia legislativa deve ser realizada em harmonia com os demais preceitos constitucionais vigentes, dentre os quais se destaca o princípio constitucional da separação dos Poderes e as regras de iniciativa.

Neste aspecto, somente o Chefe do Executivo pode instituir programa de controle de zoonoses, uma vez que se trata de ato de gestão administrativa. Confira a jurisprudência:

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.099, DE 25 DE JULHO DE 2012, DO MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO. **NORMA DE**



**INICIATIVA PARLAMENTAR QUE ELEVA O CONTROLE POPULACIONAL E DE ZONOSSES DE ANIMAIS E DETERMINA AO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL A GARANTIA DA PRÁTICA DE ESTERILIZAÇÃO CIRÚRGICA GRATUITA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO.** VIOLAÇÃO DE REGRAS E PRINCÍPIOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. A norma em análise, de iniciativa da Casa Legislativa, impõe ao Poder Executivo o controle populacional e de zoonoses, **com a prática de esterilização cirúrgica, gratuita para o cidadão que tiver renda familiar de até três salários mínimos.** 2. Assim, para atender aos propósitos da lei, surge a necessidade de reestruturação de órgãos administrativos, o que certamente requer provisões administrativas específicas e leva ao aumento de despesas. 2. Por isso, se a iniciativa legislativa não teve a participação do Chefe do Poder Executivo Municipal, configura-se flagrante invasão do Poder Legislativo na competência exclusiva do Poder Executivo, no que diz respeito à estruturação e atribuições de seus órgãos. 3. Houve flagrante ofensa ao artigo 112, § 1º, II, d e 145, VI, Constituição Estadual e ao princípio fundamental da separação e independência dos poderes, capitulado no artigo 2º da Constituição Federal e artigo 7º da Constituição Estadual. 4. Restaram também violados os arts. 209, III e § 5º, inciso I, e 210, § 5º, ambos da Constituição Estadual, pois compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo iniciar o processo legislativo tendente a alteração da estrutura orçamentária anual de seus órgãos e entidades. (TJ/RJ – ADI 0042928-44.2012.8.19.0000, Rel. Des. Letícia de Faria Sardas. OE – TRIBUNAL PLENO E ÓRGÃO ESPECIAL, Data de Publicação: 07/04/2014, g.n.)



Quanto à criação de programas ou campanhas de conscientização, estas consubstanciam atos típicos de gestão administrativa que sequer necessitam de lei para implementação e envolvem o planejamento, direção e execução de atos de governo, distanciando-se da generalidade e abstração que devem revestir os atos editados pelo Poder Legislativo. Portanto, traduz-se em criação de Programa de Governo, vedado à iniciativa parlamentar.

A matéria se insere no rol do que se convencionou chamar de "Reserva da Administração". A propósito, assim decidiu o STF:

**"O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo. (...) Essa prática legislativa, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgredir o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação ultravires do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais."** (STF – Tribunal Pleno. ADI-MC nº 2.364/AL. DJ de 14/12/2001, p. 23. Rel. Min. CELSO DE MELLO, g.n.)

Sobre o tema, transcrevemos o Enunciado IBAM nº 04/2004, do Instituto Brasileiro de Administração Municipal:

**"Processo Legislativo. Inconstitucionalidade de projeto de lei originário do Legislativo que: 1) crie programa de governo; e 2) institua atribuições ao Executivo e a órgãos a ele subordinados."**



Tais medidas geram despesa para se efetivarem, o que cabe ao Executivo dispor.

No mais, não se revela factível ao Legislativo fixar prazo para regulamentação de lei por parte do Executivo, como já asseverado pelo STF na ADI 3394, dentre outras.

Enfim, conquanto não possa o Legislativo se imiscuir em matéria típica de gestão administrativa, pode promover discussões e debates sobre o tema, no âmbito da própria Câmara, com a participação da população, de organizações não governamentais interessadas, além de exercer o seu mister fiscalizatório inclusive mediante a instauração de comissão temática específica, **promover indicações legislativas** e solicitar esclarecimentos ao Executivo a respeito das providências que estão sendo adotadas para solução do problema.

Ante todo o exposto, forçoso é concluir, s.m.j., que a propositura apresenta **VÍCIO DE INICIATIVA**, o que acarreta a sua **INCONSTITUCIONALIDADE**, não reunindo condições de validamente prosperar, pois não é dado ao Poder Legislativo adentrar na esfera da gestão administrativa municipal, competência essa exclusiva do Poder Executivo, à luz do princípio da independência e harmonia entre os Poderes, insculpido no art. 2º da Carta da República.

Por fim, tendo em vista que este parecer prévio não tem natureza vinculativa, entendemos, s.m.j., que o **quórum** para eventual aprovação é de **maioria absoluta**, nos termos do artigo 36, § 1º, "i", da Lei Orgânica de Santo André, já que, por via reflexa, trata de matéria orçamentária, pois, se aprovada, com certeza haverá aumento da despesa pública.



É o nosso parecer prévio, de natureza meramente opinativa e informativa, que submetemos a superior apreciação dessa Douta Comissão de Justiça, sem embargo de opiniões em contrário, que sempre respeitamos.

Assistência Jurídica Legislativa, em 17 de março de 2020.

**MIRTES MIGUEL DA SILVA**

**OAB/SP 78.046**

