



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Processo nº 3922/2019

Interessado: Comissão de Justiça e Redação

Autoria do Projeto: Vereadora Bete Tonobohn Siraque e outros

Assunto: VETO TOTAL ao Projeto de Lei CM nº 101/2019, que acrescenta o §5º, no art. 4º, da Lei nº 8.869, de 18 de julho de 2006, que dispõe sobre as normas especiais para Habitação de Interesse Social – HIS e Zona Especial de Interesse Social - ZEIS.

Á

Comissão de Justiça e Redação

Senhor Presidente,

1. RELATÓRIO

Em análise o veto total de fls., apresentado pelo Prefeito através do PC nº 049.03.2020, referente ao Autógrafo nº 11, de 2020, em relação ao Projeto de Lei CM nº 101/2019, que acrescenta o §5º, no art. 4º, da Lei nº 8.869, de 18 de julho de 2006, que dispõe sobre as normas especiais para Habitação de Interesse Social – HIS e Zona Especial de Interesse Social – ZEIS.

Conforme consta da justificativa, com a publicação da Lei Municipal nº 10.191, de 30 de julho de 2019, verificou-se que, por um lapso, a emenda aditiva ao PL nº 16/2019, de nº 5428/2019, foi equivocadamente retirada durante a Sessão Ordinária de 27 de junho de 2019.

Por fim, ressalta que, como medida saneadora, a presente propositura tem a finalidade de incluir o texto da emenda nº 5428/2019, visto que a sua proposição foi amplamente discutida entre este Parlamento, o Poder Executivo e as Entidades que representam os Movimentos Sociais, e, portanto, a sua confecção e inclusão foi fruto de consenso para garantir o acesso à Habitação à população de baixa renda, com renda até 03 (três) salários mínimos.

Após a regular tramitação do projeto de lei pelo Parlamento Municipal, o mesmo foi aprovado e seu Autógrafo encaminhado ao Poder Executivo Municipal, que





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

houve por bem **vetá-lo totalmente**, nos termos do §1º, do art. 46, da Lei Orgânica do Município, em face da sua inconstitucionalidade.

Em suas razões de veto, argumenta o Chefe do Poder Executivo que, no tocante a sua constitucionalidade, sofre de vício de iniciativa, visto que o projeto de lei apresentado pelo Poder Legislativo é matéria de iniciativa do Poder Executivo, porque importa em norma de organização e funcionamento da Administração, conforme art. 162 à 168 da Lei Orgânica do Município.

Por fim, aduz que o dispositivo que se pretende acrescentar à legislação vigente poderá inviabilizar os empreendimentos denominados Habitação de Interesse Social – HIS, feitos pela iniciativa privada, para as faixas 1.5, 2 e 3. Esses empreendimentos vêm acontecendo, inclusive, em locais com boa infraestrutura, o que facilita a realização dos programas habitacionais.

Ao final resolve vetar totalmente a proposição devolvendo a matéria para deliberação da Casa Legislativa.

É breve o relatório.

Passemos à análise.

2. ANÁLISE JURÍDICA

2.1. Da Regularidade do Veto

Quanto à regularidade do veto total oposto, o §1º do art. 46 da Lei Orgânica do Município de Santo André, prescreve que:

“Art. 46. Aprovado o projeto de lei, na forma regimental, será enviado ao Prefeito que, aquiescendo, o sancionará.

*§1º Se o Prefeito considerar e julgar o projeto, no todo ou em parte, **inconstitucional** ou **contrário ao interesse público**, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de*





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente a Câmara, os motivos do veto.”

Vê-se, assim, que o veto poderá resultar de um juízo de reprovação concernente à compatibilidade entre a lei e a Constituição (entendimento de que há inconstitucionalidade formal ou material da lei) ou de um juízo negativo do conteúdo da lei quanto a sua conveniência aos interesses da coletividade, ou à oportunidade de sua edição (contrariedade ao interesse público), por parte do Prefeito. No primeiro caso (inconstitucionalidade), estaremos diante do chamado veto jurídico; no segundo (contrariedade ao interesse público), do veto político.

O veto constitui ato político do Chefe do Poder Executivo, insuscetível de ser enquadrado no conceito de ato do Poder Público, para o fim de controle judicial. Assim, não se admite o controle judicial das razões do veto, em homenagem ao postulado da separação de Poderes (essa restrição aplica-se tanto ao denominado veto político quanto ao veto jurídico), dessa forma, as formalidades legais foram atendidas, a teor do disposto no §1º do art. 46 da Lei Orgânica do Município de Santo André.

2.2. Da Inconstitucionalidade alegada

Em suas razões de veto, o Alcaide alega que, no tocante a sua constitucionalidade, sofre de vício de iniciativa, visto que o projeto de lei apresentado pelo Poder Legislativo é matéria de iniciativa do Poder Executivo, porque importa em norma de organização e funcionamento da Administração, conforme art. 162 à 168 da Lei Orgânica do Município.

Por fim, aduz que o dispositivo que se pretende acrescentar à legislação vigente poderá inviabilizar os empreendimentos denominados Habitação de Interesse Social – HIS, feitos pela iniciativa privada, para as faixas 1.5, 2 e 3. Esses empreendimentos vêm acontecendo, inclusive, em locais com boa infraestrutura, o que facilita a realização dos programas habitacionais.

Entretanto, pelas razões apresentadas, para fins legais, não se consegue vislumbrar qual é a inconstitucionalidade (não se presume, tem que ser demonstrada),





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

tendo em vista que a argumentação foi realizada de forma genérica, sem indicar de forma objetiva, quais são os dispositivos constitucionais (Constituição Federal e/ou Constituição do Estado de São Paulo), que concretamente foram infringidos.

Os dispositivos normativos supostamente violados, **que foram mencionados de forma objetiva e concreta, foram os arts. 162 a 168, da Lei Orgânica do Município de Santo André, entretanto, não é juridicamente possível aferir-se inconstitucionalidade de uma “lei municipal em face da sua Lei Orgânica”, a teor da exegese do disposto nos arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal.**

2.2.1. Teoria da Inconstitucionalidade

Podemos verificar que os argumentos apresentados não possuem relação com a teoria de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo.

Nos Estados dotados de Constituições escritas do tipo rígidas, a alteração do texto constitucional exige um procedimento especial, estabelecido pelo próprio constituinte originário, mais difícil do que o exigido para a produção do direito ordinário (subconstitucional).

A primeira consequência - sobremaneira relevante - dessa exigência de formalidades especiais para a reforma da Carta Política é que nos ordenamentos de Constituição rígida vigora o princípio da supremacia formal da Constituição. Vale dizer, nesses sistemas jurídicos que adotam Constituição do tipo rígida, as normas elaboradas pelo poder constituinte originário são colocadas acima de todas as outras manifestações de direito.

Para que se compreenda com clareza essa decorrência da rigidez constitucional é suficiente notar que, nos sistemas jurídicos de Constituição flexível, a inexistência de diferenciação entre os procedimentos de elaboração das leis ordinárias e de modificação das normas constitucionais faz com que toda produção normativa jurídica tenha





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

o mesmo status formal, ou seja, as leis novas derrogam ou revogam todas as normas anteriores com elas incompatíveis, mesmo que estas sejam normas constitucionais¹.

Assim, em um sistema de constituição flexível - o da Inglaterra, por exemplo - descabe cogitar de impugnação de inconstitucionalidade, sendo o parlamento poder legislativo e constituinte ao mesmo tempo. As decisões do parlamento não podem ser de modo algum atacadas perante os tribunais; somente os atos praticados em decorrência de ato do parlamento é que podem ser examinados pelo Judiciário, a fim de se verificar se não excederam os poderes conferidos.

Esse ponto constitui a segunda consequência importante da rigidez constitucional (e mais diretamente do princípio da supremacia da Constituição): somente nos ordenamentos de Constituição escrita e rígida é possível a realização do controle de constitucionalidade das leis e atos normativos da forma como o conhecemos. Unicamente nesses sistemas jurídicos podemos falar, propriamente, em normas infraconstitucionais que, como tais, devem respeitar a Constituição.

Significa dizer que para uma norma ter validade dentro desses sistemas há que ser produzida em concordância com os ditames da Constituição, que representa seu fundamento de validade. A Constituição situa-se no vértice do sistema jurídico do Estado, de modo que as normas de grau inferior somente valerão se forem com ela compatíveis.

Destarte, se a Constituição é do tipo rígida, há distinção hierárquica entre ela e as demais normas do ordenamento jurídico, estando ela em posição de superioridade relativamente a estas (que são, por isso, ditas infraconstitucionais ou subconstitucionais). **A Constituição passa a ser o parâmetro para a elaboração de todos os demais atos normativos estatais, devendo estes respeitar os princípios e regras nela traçados e o próprio processo constitucionalmente previsto para sua elaboração, sob pena de incorrer-se em insanável vício de inconstitucionalidade. Havendo confronto entre norma ordinária e texto constitucional, tanto do ponto de vista formal (respeito ao processo legislativo) quanto do material (compatibilidade com o conteúdo das**

¹ Constituição flexível é aquela cujos dispositivos podem ser alterados pelos mesmos procedimentos exigidos para a elaboração das leis ordinárias, ou seja, não existe um processo legislativo diferenciado, mais laborioso,





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

normas constitucionais), deverá ser declarada a nulidade da norma inferior, em respeito à supremacia da Constituição².

Ao mesmo tempo, para que se possa falar, efetivamente, em Estado de Direito, é necessário que exista pelo menos um órgão estatal independente do órgão encarregado da produção normativa, ao qual a própria Constituição atribua competência para verificação da conformidade das normas ordinárias com seus princípios e regras. Essa é outra decorrência relevante do princípio da supremacia constitucional: a necessidade de separação de poderes.

Para compreensão dessa assertiva, basta constatar que em um Estado no qual todas as funções (poderes) estejam concentradas nas mãos de um déspota, não existe qualquer possibilidade de que um provimento deste venha a ser declarado ilegítimo, contrário ao direito. Simplesmente, não existirá nenhum órgão com poder para realizar tal verificação.

Destarte, para que se tenha um efetivo sistema de controle de constitucionalidade dos comportamentos, leis e atos, normativos ou concretos, faz-se insofismável a necessidade de que se determine quem é competente para analisar e decidir se houve ou não ofensa à Constituição, como também qual o processo que deve ser utilizado para se anular uma conduta ou ato inconstitucional. É a própria Constituição que estabelece os órgãos encarregados de exercer tais competências e procedimentos especiais, que variam de um regime constitucional para outro e que consubstanciam o que denominamos controle de constitucionalidade.

Dessa forma, podemos afirmar que são 02 (dois) os pressupostos para o controle de constitucionalidade: (a) a existência de uma Constituição do tipo rígida; (b) a previsão constitucional de um mecanismo de fiscalização da validade das leis.

para a modificação do texto constitucional.

² Conforme esclarece o Ministro do STF, Alexandre de Moraes: "A ideia de intersecção entre controle de constitucionalidade e constituições rígidas é tamanha que o Estado onde inexistir o controle, a Constituição será flexível, por mais que a mesma se denomine rígida, pois o Poder Constituinte ilimitado estará em mãos do legislador ordinário".



Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://camarasempapel.cmsandre.sp.gov.br/autenticidade> sob o identificador 310038003200380037003A00540052004100



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

É ainda relevante destacar que ao mesmo tempo em que uma Constituição do tipo rígida é pressuposto da existência do controle de constitucionalidade, não é menos verdade que esse mesmo controle é pressuposto e garantia de uma Constituição rígida. Isso porque, caso não haja órgão com a função de exercer o controle de constitucionalidade, a Constituição ficará sem meios de fazer valer a sua supremacia em face de condutas afrontosas ao seu texto.

Podemos sintetizar essas breves considerações sobre a teoria da inconstitucionalidade e o controle de constitucionalidade da seguinte forma:

- a) a noção contemporânea de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos tem como pressuposto a existência de uma Constituição do tipo rígida;
- b) a rigidez da Constituição tem como consequência imediata o princípio da supremacia formal da Constituição;
- c) o princípio da supremacia formal da Constituição exige que todas as demais normas do ordenamento jurídico estejam de acordo com o texto constitucional;
- d) aquelas normas que não estiverem de acordo com a Constituição serão inválidas, inconstitucionais e deverão, por isso, ser retiradas do ordenamento jurídico;
- e) há necessidade, então, de que a Constituição outorgue competência para que algum órgão (ou órgãos), independente do órgão encarregado da produção normativa, fiscalize se a norma inferior está (ou não) contrariando o seu texto, para o fim de retirá-la do mundo jurídico e restabelecer a harmonia do ordenamento; e
- f) sempre que o órgão competente realizar esse confronto entre a lei ou ato normativo e a Constituição, estará ele efetivando o denominado "controle de constitucionalidade".

Como já mencionado, os argumentos apresentados pelo Alcaide **não faz qualquer menção de incompatibilidade entre o texto do projeto de lei, com**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

dispositivos da Constituição Federal e/ou Estadual, pois a argumentação está genérica, portanto, não podemos, de forma correta e objetiva, saber qual é a suposta inconstitucionalidade.

Dessa forma, a menção a **suposta infringência aos arts. 162 a 168, da Lei Orgânica do Município de Santo André**, não gera uma inconstitucionalidade, pela exegese do disposto nos **arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal**, portanto, as razões do veto estão juridicamente equivocadas, **pois a infringência a tais dispositivos da Lei Orgânica Municipal poderia gerar no máximo uma ilegalidade, e não uma inconstitucionalidade.**

Se o veto do Chefe do Poder Executivo fosse considerado um mero ato administrativo, **este seria considerado nulo, nos termos do art. 2º, parágrafo único, “b” e “d”, da Lei nº 4.717/1965 (Lei da Ação Popular)**³, entretanto, como o Supremo Tribunal Federal entende ser o veto um ato jurídico/político, a análise quanto a sua legitimidade é de competência dos membros do Parlamento, mantendo ou rejeitando, não sendo possível controle jurisdicional.

2.2.2. Da competência legislativa e a iniciativa para deflagrar o processo legislativo

Para o professor alemão Georg Jellinek o federalismo é a unidade na pluralidade. Embora se fale de pluralidade, ela não pode desvirtuar e dissolver a unidade, necessária para que se mantenha o Estado.⁴

O “poder”, ou, mais rigorosamente, as funções, podem estar divididas entre diversos entes políticos dentro de um mesmo Estado. Trata-se da repartição vertical do “poder”, como comumente é chamada, e pela qual é possível identificar a existência de um Estado Federal.

³ Art. 2º, parágrafo único: *b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato; d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;*”

⁴ JELLINEK, Georg. **Teoría general del Estado**. 2ªed., México: FCE, 2004, pg. 553.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

O Estado denominado Federal apresenta-se como o conjunto de entidades autônomas que aderem a um vínculo indissolúvel, integrando-o. Dessa integração emerge uma entidade diversa das entidades componentes, e que incorpora a Federação.

No federalismo, portanto, há uma descentralização do poder, que não fica represado na órbita federal, sendo compartilhado pelos diversos integrantes do Estado. Todos os componentes do Estado Federal encontram-se no mesmo patamar hierárquico, ou seja, não há hierarquia entre essas diversas entidades, ainda que alguma seja federal e outras estaduais ou municipais.

O art. 18 da Constituição Federal, inaugurando o tema da organização do Estado, prevê que: **“A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”**. O termo **“autonomia política”**, sob o ponto de vista jurídico, **congrega um conjunto de capacidades conferidas aos entes federados para instituir a sua organização, legislação, administração e governo próprio**.

Dessa forma, os Municípios também possuem a tríplice capacidade, que caracteriza a autonomia: capacidade **de auto-organização** — incluindo-se a autolegislação — **de autogoverno** e de **autoadministração**. **A autoadministração e a autolegislação**, contemplando o conjunto de **competências materiais e legislativas** previstas na Constituição Federal para os Municípios, são tratadas nos arts. 29 e 30 da Lei Maior.

A principal competência legislativa dos Municípios é a capacidade de auto-organização através da edição da sua Lei Orgânica. Essa competência está prevista no art. 29 da Constituição Federal, consoante se observa pelo seu *caput*, abaixo:

“Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

Sobre esse ponto, convém transcrever as palavras do Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes:



Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://camarasempapel.cmsandre.sp.gov.br/autenticidade> sob o identificador 310038003200380037003A00540052004100



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

“A primordial e essencial competência legislativa do município é a possibilidade de auto-organizar-se através da edição de sua Lei Orgânica do município, diferentemente do que ocorria na vigência da constituição anterior, que afirmava competir aos Estados-membros essa organização. A edição de sua própria Lei Orgânica caracteriza um dos aspectos de maior relevância da autonomia municipal, já tendo sido estudado anteriormente”⁵.

Além da competência para a edição da sua Lei Orgânica, as competências legislativas do Município se caracterizam pelo princípio da predominância do interesse local. Esse interesse local, vale salientar, diz respeito às peculiaridades e às necessidades ínsitas à localidade ou, por outros termos, refere-se àqueles interesses mais diretamente ligados às necessidades imediatas do Município, ainda que repercutam regional ou nacionalmente.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes, ao abordar essa matéria, comenta:

“As competências implícitas decorrem da cláusula do art. 30, I, da CF, que atribui aos Municípios ‘legislar sobre assuntos de interesse local’, significando interesse predominantemente municipal, já que não há fato local que não repercuta, de alguma forma, igualmente, sobre as demais esferas da Federação.

Consideram-se de interesse local as atividades, e a respectiva regulação legislativa, pertinentes a transportes coletivos municipais, coleta de lixo, ordenação do solo urbano, fiscalização das condições de higiene de bares e restaurantes, entre outras”⁶.

Como assevera Regina Maria Macedo Nery Ferrari, por interesse local deve-se entender **“aquele ligado de forma direta e imediata à sociedade municipal e cujo atendimento não pode ficar na dependência de autoridades distantes do grupo que não viveu problemas locais”⁷.** (g/n)

⁵ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2004, pg. 303.

⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**/Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco, 7ª ed. rev. e atual, São Paulo: Saraiva, 2012. pg. 885/886.

⁷ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **O controle de constitucionalidade das leis municipais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pg.59.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

O Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, entendeu como matéria de interesse local, de competência exclusiva do Município, legislar sobre a questão sucessória dos cargos de prefeito e vice, em caso de dupla vacância (ADI 3549-5, DJ 31.10.2007, rel. Min. Cármen Lúcia); sobre a instalação, em favor dos usuários, de equipamentos de segurança nos bancos, como portas eletrônicas e câmaras filmadoras, além de equipamentos de conforto, como instalações sanitárias, cadeiras de espera, colocação de bebedouro, tempo de espera em fila para atendimento ao público (AgRg 347717-0, rel. Min. Celso de Mello, DJ 05.08.05; AgRg 491420-2, rel. Min. Cezar Peluso, DJ 24.4.2006; RE 397094-1, DJ 28.8.2006, rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Contudo, há julgados que ainda divergem sobre conceito de interesse local. O Município, por exemplo, poderia legislar sobre horários de funcionamento do comércio municipal, inclusive de bancos, porque se trata de interesse preponderante local. Contudo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os Municípios têm competência para fixar horário de funcionamento de estabelecimento comercial nas vias públicas, como supermercados, lojas (AgRg 481886-2, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 01.04.2005; AgRg 622405-1, rel. Min. Eros Grau, DJ 15.06.2007; Súmula 645 do STF), mas a fixação do horário bancário para atendimento ao público é da competência da União (Súmula nº 19 do STJ).

Pela competência suplementar, compete ao Município suplementar a legislação federal e estadual, no que couber, ou seja, o Município pode suprir as omissões e lacunas da legislação federal e estadual, sem obviamente contraditá-las. Tal competência se aplica também às matérias elencadas no art. 24 da Constituição Federal⁸.

É pertinente destacar o entendimento do Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes sobre o tema:

“É claro que a legislação municipal, mesmo que sob o pretexto de proteger interesse local, deve guardar respeito a princípios constitucionais acaso aplicáveis. Assim, o STF já decidiu que a competência para estabelecer o zoneamento da cidade não

⁸ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**, 14ª ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2010, pg. 368.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

pode ser desempenhada de modo a afetar princípios da livre concorrência. O tema é objeto da Súmula 646.

Aos Municípios é dado legislar para suplementar a legislação estadual e federal, desde que isso seja necessário ao interesse local. A normação municipal, no exercício dessa competência, há de respeitar as normas federais e estaduais existentes. A superveniência de lei federal ou estadual contrária à municipal, suspende a eficácia desta.

A competência suplementar se exerce para regulamentar as normas legislativas federais e estaduais, inclusive as enumeradas no art. 24 da CF, a fim de atender, com melhor precisão, aos interesses surgidos das peculiaridades locais”.⁹

É o que explica Regina Maria Macedo Ney Ferrari:

“(...) o art. 24 refere-se apenas à União, Estados e ao Distrito Federal, não incluindo nesse elenco a figura do Município, admitindo a competência suplementar apenas em relação aos Estados. O art. 30, II, veio, de certa forma, suprir a falha do art. 24; não criando competência para o Município, mas admitido que ele tenha competência legislativa suplementar da legislação federal e estadual, naquilo que couber, ou seja, dentro dos assuntos de interesse local”¹⁰.

Ao analisarmos a presente proposição normativa, podemos verificar que a pretensão veiculada no projeto insere-se no âmbito do **Direito Urbanístico** e a competência do **Município** para legislar sobre a matéria decorre do preceito constitucional que assegura à comuna, **autonomia para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I); promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, VIII); e executar a política de desenvolvimento urbano, de acordo com as diretrizes fixadas pela União (art. 182).**

Veja-se, a respeito, a lição de Hely Lopes Meirelles:

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 7ª ed. rev. e atual, São Paulo: Saraiva, 2012. pg. 885/886.

¹⁰ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **O controle de constitucionalidade das leis municipais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pg.60.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

"... o Direito Urbanístico, ramo do Direito Público destinado ao estudo e formulação dos princípios e normas que devem reger os espaços habitáveis, no seu conjunto cidade-campo. Na amplitude desse conceito, incluem-se todas as áreas em que o homem exerce coletivamente qualquer de suas quatro funções essenciais na comunidade: habitação, trabalho, circulação e recreação o Direito Urbanístico ordena o espaço urbano e as áreas rurais que nele interferem, através de imposições de ordem pública, expressas em normas de uso e ocupação do solo urbano ou urbanizável, ou de proteção ambiental, ou enuncia regras estruturais e funcionais da edificação urbana coletivamente considerada.

As limitações urbanísticas, por sua natureza de ordem pública, destinam-se, pois, a regular o uso do solo, as construções e o desenvolvimento urbano, objetivando o melhoramento das condições de vida coletiva, sob o aspecto físico-social. Para isto, o Urbanismo prescreve e impõe normas de salubridade, conforto, segurança, funcionalidade e estética para a cidade e suas adjacências, ordenando desde o traçado urbano, as obras públicas, até as edificações particulares que vão compor o agregado humano."¹¹ (g/n)

Vê-se, assim, que insere-se a propositura no âmbito da regulamentação municipal, que tem por objetivo não só o controle técnico-funcional da construção individualmente considerada, mas também o ordenamento da cidade no seu conjunto.

Superada a questão da competência legislativa municipal, impõe-se, neste momento, enfrentar o segundo ponto referente à iniciativa para deflagrar o processo legislativo municipal.

A Constituição da República estabelece expressamente as matérias cuja competência privativa é atribuída ao Chefe do Poder Executivo, sendo as demais, em regra, integrantes da iniciativa concorrente quanto à competência (Poderes Executivo e Legislativo). É o que está expresso no art. 61, § 1º, II, "b" e "e", da Carta Política.

¹¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2013, pg. 380/381 e 384.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Portanto, caberá privativamente ao Poder Executivo propor projetos de leis que versem sobre **criação de cargos, funções e empregos públicos, fixação e aumento de sua remuneração, regime jurídico dos servidores e organização administrativa.**

Cabe ressaltar, que a regra de iniciativa reservada foi acolhida pela Lei Orgânica do Município de Santo André, em seu art. 42, II, III e VI, em decorrência da aplicação do princípio da simetria constitucional.

O princípio da simetria constitucional é o princípio federativo que exige uma relação simétrica entre os institutos jurídicos da Constituição Federal, das Constituições Estaduais e das Leis Orgânicas Municipais.

Sahid Maluf¹², em sua obra Teoria Geral do Estado, afirma:

*"Tornou-se a federação brasileira, cada vez mais, uma federação orgânica, de poderes sobrepostos, na qual **os Estados-membros devem organizar-se à imagem e semelhança da União; suas constituições particulares devem espelhar a Constituição Federal, inclusive nos seus detalhes de ordem secundária, e suas leis acabaram subordinadas, praticamente, ao princípio da hierarquia.**" (g/n)*

Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior¹³, ensinam:

*"O princípio da simetria, segundo consolidada formulação jurisprudencial, determina que **os princípios magnos e os padrões estruturantes do Estado, segundo a disciplina da Constituição Federal, sejam tanto quanto possível objeto de reprodução nos textos das constituições estaduais.**" (g/n)*

Esse princípio, de relevante importância em nossa federação, estabelece que o ente da federação deve organizar-se de forma harmônica e compatível ao texto

¹² MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 1999. pg. 170.

¹³ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. pg. 215.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

constitucional, reproduzindo, se necessário, os princípios e diretrizes trazidas na Lei Maior, em razão de sua supremacia e superioridade hierárquica.

O princípio da simetria é um norteador dos entes federados na elaboração de suas Cartas ou Leis Orgânicas, deste modo, as mesmas limitações impostas à União devem ser estabelecidas aos Estados e Municípios.

No caso dos Municípios, esse princípio é trazido no art. 29 da Constituição Federal, que reza, *in verbis*, o seguinte:

*“Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, **atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:**”*
(g/n)

A Constituição, ao conceder a autonomia político-administrativa aos Municípios, limitou esse poder à obediência das diretrizes constitucionalmente estabelecidas, evidenciando a necessidade de se obedecer ao princípio da simetria na elaboração das Leis Orgânicas Municipais.

A Lei Orgânica Municipal deve, portanto, ser construída à imagem e semelhança da Carta Política, não devendo, em hipótese alguma, se distanciar das diretrizes nela estabelecidas, sob pena de tornar-se flagrantemente inconstitucional.

A natureza jurídica da Norma Fundamental da República traduz a noção de aplicabilidade para todas as entidades federadas. Seu caráter estrutural é estabelecido para a Federação e, conseqüentemente, para todos os entes federados, União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios.

Note-se, também, que a necessidade imperiosa de observância ao método de elaboração normativa é característica formal da estruturação do Direito como complexo de regras de conduta.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

E a reserva de iniciativa foi um dos caminhos encontrados para fortalecer o preceito constitucional da harmonia entre os Poderes que, não obstante independentes, devem caminhar paralelamente e voltados para o fim precípua do Estado: o bem comum.

Importante observar que a proposta legislativa não invade seara de competência privativa do Poder Executivo. Essa circunstância, aliada à regra segundo a qual a iniciativa legislativa cabe a qualquer membro desta Casa (art. 8º da Lei Orgânica do Município), afasta eventual arguição de vício de iniciativa em relação à norma, pois, quando o legislador quis reservar alguma matéria à iniciativa do Executivo, o fez expressamente, nos termos do art. 42 da Lei Orgânica do Município de Santo André.

Ressaltamos o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 218110, que tinha como objeto a verificação da constitucionalidade de Lei do Município de Ribeirão Preto que tratava do **uso e ocupação do solo, oriunda de projeto de lei encaminhado pelo Poder Legislativo:**

“EMENTA: - Recurso extraordinário. Ação direta de inconstitucionalidade contra lei municipal, dispendo sobre matéria tida como tema contemplado no art. 30, VIII, da Constituição Federal, da competência dos Municípios. 2. Inexiste norma que confira ao Chefe do Poder Executivo municipal a exclusividade de iniciativa relativamente à matéria objeto do diploma legal impugnado. Matéria de competência concorrente. Inexistência de invasão da esfera de atribuições do Executivo municipal. 3. Recurso extraordinário não conhecido”.¹⁴ (g/n)

A jurisprudência recente dos Tribunais Estaduais é pacífica no sentido de que tal matéria é de competência concorrente entre os Poderes Legislativo e Executivo, senão vejamos:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - MEDIDA CAUTELAR - LEI MUNICIPAL Nº 3.266/2016 - MUNICÍPIO DE PARACATU - DECLARA COMO URBANA A ÁREA DE IMÓVEL RURAL - MATÉRIA RELATIVA A ZONEAMENTO, USO, E OCUPAÇÃO DE SOLO URBANO - MATÉRIA DE





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

INTERESSE LOCAL MUNICIPAL – COMPETÊNCIA CONCORRENTE DE INICIATIVA LEGISLATIVA - VÍCIO DE INICIATIVA - NÃO VERIFICAÇÃO A PRINCÍPIO - CAUTELAR INDEFERIDA. 1- *As matérias de iniciativa legislativa privativa do chefe do Poder Executivo são restritas àquelas previstas no inciso III, do art. 66 da CE/89, não se incluindo entre elas matéria relativa a zoneamento, uso, e ocupação do solo urbano.* 2- *Matéria de interesse local municipal. Competência de iniciativa concorrente entre o Poder Executivo e Legislativo.* 3- *Vício formal de iniciativa não verificado, a princípio. Cautelar indeferida”.*¹⁵
(g/n)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Lei Complementar nº 286, de 18.02.16 do município de Suzano, de iniciativa parlamentar, alterando preceitos da Lei Complementar nº 025, de 01.03.96, que dispõe sobre zoneamento, uso e ocupação do solo, ao incluir normas de acessibilidade, consistente em instalação de elevadores, em edificações residenciais coletivas, com mais de dois pavimentos. Vício de iniciativa. Ausência de vício. Competência concorrente para a iniciativa de projetos de lei versando sobre regras gerais e abstratas de zoneamento, uso e ocupação do solo urbano. Precedentes. Fonte de custeio. Ausente violação aos arts. 25 e 176 da CF. Inexistência de despesa pública. Precedente. Causa petendi aberta. Possível análise de outros aspectos constitucionais da questão. Falta de participação popular. Imprescindível a efetiva participação da comunidade, por suas entidades representativas, máxime quando, como no caso, o ônus com o cumprimento da nova exigência, ainda que em favor da acessibilidade, será suportado pela população. A Constituição Estadual prevê a necessidade de participação comunitária em matéria urbanística. Precedentes deste C. Órgão Especial. Inconstitucional o ato normativo impugnado. Procedente a ação”.¹⁶

Dessa forma, podemos concluir que a iniciativa para deflagrar o processo legislativo em relação á matéria, é de competência concorrente entre os Poderes Legislativo e Executivo, e, portanto, não ocorre vício de iniciativa conforme salientado pelo Prefeito.

¹⁴ STF, RE 218110, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA, Segunda Turma, julgado em 02/04/2002.

¹⁵ TJ-MG - ADI 10000170853287000 MG, Relator: Audebert Delage, Data de Julgamento: 14/03/2018, Data de Publicação: 26/03/2018.

¹⁶ TJ-SP - ADI 22563000820168260000 SP 2256300-08.2016.8.26.0000, Relator: Evaristo dos Santos, Data de Julgamento: 24/05/2017, Órgão Especial, Data de Publicação: 29/05/2017.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

2.2.3. Do disposto nos arts. 162 a 168 da Lei Orgânica do Município

Alega o Chefe do Poder Executivo, vício de iniciativa, por infringência aos arts. 162 a 168 da Lei Orgânica do Município de Santo André, que assim prescrevem:

*“Art. 162 - A política habitacional **do Município** terá como diretrizes:*

I - estimular o surgimento de cooperativas habitacionais entre outras formas associativas com o propósito de promover a construção habitacional por auto-gestão;

II - prestar assistência, responsabilidade e supervisão técnica para construção de imóveis por parte de indivíduos ou associações populares;

III - desenvolver e apoiar pesquisas de tecnologias alternativas e de padronização de componentes, visando a garantir a qualidade e o barateamento da construção;

IV - elaborar o plano municipal de habitação, em estreita colaboração com a comunidade local e em cooperação com as entidades estaduais e federais da área habitacional,.

V - formular, em estreita colaboração com a comunidade, programas específicos de:

a) reurbanização de favelas;

b) recuperação de áreas e edificações degradadas;

c) loteamentos populares;

d) conjuntos habitacionais;

e) apoio à autoconstrução;

f) regularização fundiária.

Parágrafo único - As cooperativas habitacionais que forem criadas deverão receber assistência técnica do órgão municipal competente.

*Art. 163 - **O Município deverá**, com a participação conjunta do Estado, promover programas de moradias populares, de melhoria de condições habitacionais e de saneamento básico.*

*Art. 164 - **Compete ao Município** elaborar e implementar a política municipal de habitação:*





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

I - instituindo linhas de financiamento para habitação popular;

II - promovendo a captação e gerenciamento de recursos provenientes de fontes externas ao Município, privadas ou governamentais;

III - promovendo a formação de reserva de terras para viabilizar programas habitacionais.

Art. 165 - A lei estabelecerá a política municipal de habitação, a qual deve prever a articulação e integração das ações do Poder Público e a participação popular através das comunidades organizadas, bem como os instrumentos institucionais e financeiros para sua execução.

*Parágrafo único - O montante dos investimentos **do Município** em programas habitacionais será destinado a suprir a deficiência de moradia de famílias de baixa renda.*

Art. 166 - Nenhum alvará de construção será liberado pela Prefeitura sem a aprovação do respectivo projeto de proteção e combate a incêndio, pela Unidade do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado, de acordo com a legislação estadual.

Parágrafo único - Excetua-se da exigência prevista neste artigo a construção unifamiliar.

Art. 167 - Nenhum "habite-se" será expedido pela Prefeitura sem a apresentação do comprovante de vistoria fornecido pela Unidade do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado existente no Município.

Parágrafo único - Excetua-se da exigência prevista neste artigo a construção unifamiliar.

Art. 168 - Fica criado o Conselho Municipal de Habitação, a ser regulado em lei." (g/n)

Podemos verificar um **equivoco de interpretação**, tendo em vista que o vocábulo "**Município**" (pessoa jurídica de direito público interno) não é sinônimo de "**Poder Executivo**" (órgão de governo que compõe o Município).

Hely Lopes Meirelles diferencia claramente o ente federado Município (pessoa jurídica de direito público interno) dos órgãos que o compõem:





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

“(...) O Município brasileiro é pessoa jurídica de direito público interno (CC, art. 41, III), e, como tal, dotado de capacidade civil plena para exercer direitos e contrair obrigações em seu próprio nome, respondendo por todos os atos de seus agentes (CF, art. 37, § 6º)”¹⁷. (g/n)

E mais adiante reafirma:

”O Município brasileiro é, pois, entidade estatal, político-administrativa, que, através de seus órgãos de governo – Prefeitura e Câmara de Vereadores –, dirige a si próprio, com a tríplice autonomia política (auto-organização, composição do seu governo e orientação de sua administração), administrativa (organização dos serviços locais) e financeira (arrecadação e aplicação de suas rendas)”¹⁸. (g/n)

Temos, então, que o **Município**, pessoa jurídica de direito público interno, a rigor, não se confunde com o órgão **Prefeitura**, titularizado pelo **Prefeito**, que representa o **Poder Executivo**, nem com o órgão **Câmara de Vereadores**, titularizado pelo **Presidente da Edilidade**, que representa o **Poder Legislativo**.

E ainda, segundo o mestre administrativista Hely Lopes Meirelles:

“A Prefeitura é o órgão pelo qual se manifesta o Poder Executivo do Município. Órgão independente, composto, central e unipessoal. Independente por não hierarquizado a qualquer outro; composto porque integrado por outros órgãos inferiores; central porque nele se concentram todas as atribuições do Executivo, para serem distribuídas a seus órgãos subordinados; unipessoal, ou singular, porque atua e decide através de um único agente, que o chefia e representa: o prefeito.

(...)

Como órgão público, a Prefeitura não é pessoa jurídica; é simplesmente a unidade central da estrutura administrativa do Município. Nem representa juridicamente o Município, pois nenhum órgão representa a pessoa jurídica a que

¹⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2013, pg. 137.

¹⁸ Ob.cit., pg. 137.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*pertence, a qual só é representada pelo agente (pessoa física) legalmente investido dessa função – que, no caso, é o **prefeito**. Daí a impropriedade de se tomar a **Prefeitura pelo Município**, o que equivale a aceitar a parte pelo todo – ou seja, o **órgão, despersonalizado, pelo ente, personalizado**. Mas, como órgão independente, a Prefeitura tem orçamento próprio e quadro de pessoal distinto e incomunicável com o da Câmara de Vereadores. **Nas relações externas e em juízo, entretanto, quem responde civilmente não é a Prefeitura, mas sim o Município – ou seja, a Fazenda Pública Municipal, única com capacidade jurídica e legitimidade processual para demandar e ser demandada, auferindo as vantagens de vencedora ou suportando os ônus de vencida no pleito.***

(...)

*Não se pode confundir, portanto, a **Prefeitura (órgão executivo)** com o **Município (pessoa jurídica)**; nem a **Prefeitura** com o **prefeito** (chefe do órgão e agente político), ou com qualquer de seus secretários municipais (agentes políticos auxiliares do prefeito), ou com seus servidores (agentes administrativos). Também não se pode confundir imputação com representação, que são atos de natureza e efeitos diversos relativamente ao órgão e à pessoa jurídica a que se referem.”¹⁹(g/n)*

Neste diapasão, **a competência legislativa**, prescrita nos arts 162 a 168, da Lei Orgânica do Município de Santo André, é atribuída ao **MUNICÍPIO**, e, portanto, pertencente aos 02 (dois) Poderes – Legislativo e Executivo -, não ocorrendo vício de iniciativa, ou qualquer outra ilegalidade.

2.3. Do mérito do Projeto de Lei CM nº 101/2019

Nos parece que a questão de fundo, posta nas razões de veto, está mais relacionada com o mérito da propositura, do que com a questão jurídica, propriamente dita, pois o Alcaide, aduz que o dispositivo que se pretende acrescentar à legislação vigente **poderá inviabilizar os empreendimentos denominados Habitação de Interesse Social – HIS, feitos pela iniciativa privada, para as faixas 1.5, 2 e 3. Esses empreendimentos**

¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2013, pg. 138.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

vêm acontecendo, inclusive, em locais com boa infraestrutura, o que facilita a realização dos programas habitacionais.

Ora, como salientado na justificativa da apresentação do projeto de lei, com a publicação da Lei Municipal nº 10.191, de 30 de julho de 2019, verificou-se que, por um lapso, a emenda aditiva ao PL nº 16/2019, de nº 5428/2019, foi equivocadamente retirada durante a Sessão Ordinária de 27 de junho de 2019.

Por fim, ressalta que, como medida saneadora, a presente proposição tem a finalidade de incluir o texto da emenda nº 5428/2019, visto que a sua **proposição foi amplamente discutida entre este Parlamento, o Poder Executivo e as Entidades que representam os Movimentos Sociais, e, portanto, a sua confecção e inclusão foi fruto de consenso para garantir o acesso à Habitação à população de baixa renda, com renda até 03 (três) salários mínimos.**

Dessa forma, compete ao Parlamento ponderar as razões apresentadas pelo Chefe do Poder Executivo e deliberar sobre a manutenção ou não do veto oposto.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, com fundamento nos argumentos de autoridade acima colacionados, entendemos que o Projeto de Lei CM nº 101/2019 é **INCONSTITUCIONAL e ILEGAL.**

Entretanto, a deliberação quanto à rejeição ou manutenção do veto total oposto ao projeto de lei é exclusiva dos nobres Parlamentares.

Quanto ao processo legislativo e ao *quórum* atinentes à matéria, prevê o § 4º do art. 46 da Lei Orgânica Municipal que **“o veto será apreciado em sessão única, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Vereadores”.**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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

Santo André, 13 de março de 2020.

Ivan Antonio Barbosa
Diretor de Apoio Legislativo
OAB/SP 163.443

