



## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

**Processo nº 5330/2020**

**Interessado: Comissão de Justiça e Redação**

**Autoria do Projeto: Vereador Drº Fábio Lopes**

**Assunto: VETO TOTAL ao Projeto de Lei CM nº 132/2020, que altera a Lei nº 7.441/1996, que trata do comércio informal da Cidade de Santo André.**

Á

Comissão de Justiça e Redação

Senhor Presidente,

### 1. RELATÓRIO

Em análise o veto total de fls., apresentado pelo Prefeito através do PC nº 194.12.2020, referente ao Autógrafo nº 91, de 2020, que versa sobre o Projeto de Lei CM nº 132/2020, que altera a Lei nº 7.441/1996, que trata do comércio informal da Cidade de Santo André.

Conforme consta da justificativa, surgiu uma nova modalidade de comerciante informal na cidade de Santo André, qual seja: permissionários de local fixo e que utilizam espaço público.

E ainda, é necessário existir a isonomia entre os permissionários no município, razão pela qual se torna ineficaz a intransferência da permissão de uso.

Argumenta que, toda e qualquer associação responsável pela administração, manutenção e conservação do espaço público tem como função principal a preservação do espaço pertencente a administração pública, mas também a incoerência de qualquer tipo de ilegalidades.

Alega que, manter o box fechado diminui a circulação de pedestres no espaço, acabando por gerar falsa impressão de abandono do local.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Aduz que, a nova categoria de comércio informal utiliza espaço público e, conseqüentemente necessita de manutenção, bem como de utilização de água e energia elétrica.

Argumenta ainda que, os assuntos ora abordados não estão na legislação municipal, onde o presente projeto de lei tem como objetivo atualizar a Lei nº 7.441/1996.

Alega que não há o que se falar em usurpação de função do chefe do Executivo, ou ainda, infração ao disposto no artigo 42 da Lei Orgânica Municipal, nem tampouco a Lei Federal de Responsabilidade Fiscal.

Por fim, alega que a função básica do vereador é legislar, de maneira a editar normas gerais e abstratas que pautam a atuação administrativa.

Após a regular tramitação do projeto de lei pelo Parlamento Municipal, o mesmo foi aprovado e seu Autógrafo encaminhado ao Poder Executivo Municipal, que 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, o Chefe do Poder Executivo alega que a Constituição Federal dispõe em seu art. 2º que são poderes da União independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Aduz que, isso significa dizer que cada um dos poderes tem seu campo de atuação delimitado por meio da repartição constitucional de competências que lhes são atribuídas em função de alcançar sempre o interesse comum.

Alega ainda que, o presente projeto de lei impõe vários ônus e obrigações ao Executivo, o que restou vulnerado o princípio constitucional básico da independência e harmonia entre os Poderes do Estado, inscrito no referido art. 2º da Carta da República.

Argumenta que, da mesma forma, a Lei Orgânica do Município, em seu art. 42, assim estabelece:





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

“Art. 42 É da competência **exclusiva** do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre:

.....

**VI – criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.”** (grifos do executivo)

Argumenta que, compete a Companhia Regional de Abastecimento Integrado de Santo André – CRAISA, empresa pública, constituída através da Lei Municipal nº 6.639, de 11 de junho de 1990, disciplinar o uso do espaço público, sob o enfoque do abastecimento alimentar local e do comércio informal, conforme previsto no inciso VIII do § 1º do art. 4º do Decreto nº 17.315, de 03 de março de 2020, que aprovou seu Estatuto Social.

Destaca, ainda, que o referido autógrafo contraria as normas da técnica legislativa, disciplinadas pela Lei Complementar Federal nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que estabelece em seu art. 11 que as normas devem ser redigidas com clareza e precisão, ou seja, devem ser evitadas as formulações imprecisas, confusas ou contraditórias.

E ainda, entre outras incorreções, referido autógrafo, em seu art. 3º, que altera o art. 12 da Lei nº 7.441, de 30 de outubro de 1996 e, em seu art. 5º, que altera a redação do art. 27, da mesma lei, utiliza da palavra “revogado”, como alteração da norma vigente.

Por derradeiro, cumpre informar que estão em tramitação estudos para aperfeiçoamento da legislação que tratado comércio informal na cidade de Santo André, quando será possível a análise por essa nobre Casa de Leis.

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

É breve o relatório.

Passemos à análise.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

### 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 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 a Constituição Federal dispõe em seu art. 2º que são poderes da União independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Aduz que, isso significa dizer que cada um dos poderes tem seu campo de atuação delimitado por meio da repartição constitucional de competências que lhes são atribuídas em função de alcançar sempre o interesse comum.

Alega ainda que, o presente projeto de lei impõe vários ônus e obrigações ao Executivo, o que restou vulnerado o princípio constitucional básico da independência e harmonia entre os Poderes do Estado, inscrito no referido art. 2º da Carta da República.

Argumenta que, da mesma forma, a Lei Orgânica do Município, em seu art. 42, assim estabelece:

*“Art. 42 É da competência **exclusiva** do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre:*

.....

***VI – criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.”** (grifos do executivo)*

Argumenta que, compete a Companhia Regional de Abastecimento Integrado de Santo André – CRAISA, empresa pública, constituída através da Lei Municipal nº 6.639, de 11 de junho de 1990, disciplinar o uso do espaço público, sob o enfoque do abastecimento alimentar local e do comércio informal, conforme previsto no inciso VIII do § 1º do art. 4º do Decreto nº 17.315, de 03 de março de 2020, que aprovou seu Estatuto Social.

Destaca, ainda, que o referido autógrafo contraria as normas da técnica legislativa, disciplinadas pela Lei Complementar Federal nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que estabelece em seu art. 11 que as normas devem ser redigidas com clareza e precisão, ou seja, devem ser evitadas as formulações imprecisas, confusas ou contraditórias.

E ainda, entre outras incorreções, referido autógrafo, em seu art. 3º, que altera o art. 12 da Lei nº 7.441, de 30 de outubro de 1996 e, em seu art. 5º, que altera a





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

redação do art. 27, da mesma lei, utiliza da palavra “revogado”, como alteração da norma vigente.

Por derradeiro, cumpre informar que estão em tramitação estudos para aperfeiçoamento da legislação que tratado comércio informal na cidade de Santo André, quando será possível a análise por essa nobre Casa de Leis.

**Entretanto, pelas razões de veto apresentadas, não se consegue vislumbrar qual é a inconstitucionalidade da propositura (não se presume, tem que ser demonstrada), tendo em vista que a argumentação foi realizada de forma genérica (violou o princípio da separação e independência dos poderes – art. 2º, da C.F), sem indicar de forma objetiva, quais são os dispositivos constitucionais (Constituição Federal e/ou Constituição do Estado de São Paulo), que concretamente foram infringidos.**

**As razões do veto precisariam indicar qual é o dispositivo constitucional que atribui ao Chefe do Poder Executivo, a competência legislativa privativa alegada, e como ele foi violado (princípio da motivação – indicação dos fundamentos fáticos e jurídicos que justificam o alegado).**

**O único dispositivo normativo supostamente violado, que foi mencionado de forma objetiva e concreta, foi o inciso VI, do art. 42, 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”<sup>1</sup>, 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.

---

<sup>1</sup> A mesma premissa teórica aplica-se em relação a utilização, como parâmetro, de uma norma infraconstitucional, como por exemplo a Lei Complementar nº 101/2000 (LRF), ou outra lei municipal.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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 o mesmo status formal, ou seja, as leis novas derogam ou revogam todas as normas anteriores com elas incompatíveis, mesmo que estas sejam normas constitucionais<sup>2</sup>.

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.







## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

**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 normas constitucionais), deverá ser declarada a nulidade da norma inferior, em respeito à supremacia da Constituição<sup>3</sup>.**

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,

---

<sup>2</sup> 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, para a modificação do texto constitucional.

<sup>3</sup> 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".







## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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.

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;**





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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 fazem qualquer menção de incompatibilidade entre o texto do projeto de lei, com dispositivos da Constituição Federal e/ou Estadual, pois a argumentação está genérica (violação ao princípio da separação e independência entre os poderes), portanto, não podemos, de forma correta e objetiva, saber qual é a suposta inconstitucionalidade.

As razões do veto precisariam indicar qual é o dispositivo constitucional que atribui ao Chefe do Poder Executivo, a competência legislativa privativa alegada, e como ele foi violado (princípio da motivação – indicação dos fundamentos fáticos e jurídicos que justificam o alegado).

O único dispositivo normativo supostamente violado, que foi mencionado de forma objetiva e concreta, foi o inciso VI, do art. 42, 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”<sup>4</sup>, a teor da exegese do disposto nos arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal, portanto, as razões do veto estão juridicamente inadequadas, pois a infringência a

<sup>4</sup> A mesma premissa teórica aplica-se em relação a utilização, como parâmetro, de uma norma infraconstitucional, como por exemplo a Lei Complementar nº 101/2000 (LRF), ou outra lei municipal.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

tais dispositivos da Lei Orgânica poderiam gerar no máximo uma ilegalidade, e não uma inconstitucionalidade.

A Procuradoria-Geral de Justiça, através da Subprocuradoria-Geral de Justiça Jurídica, do Ministério Público do Estado de São Paulo, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2200660-15.2019.8.26.0000, proposta pelo Prefeito do Município de Santo André, em face da Lei Municipal nº 9.985, de 25 de setembro de 2017, que institui a operação Bota-fora no Município de Santo André, para coleta residencial programada de materiais sem utilidade para os munícipes, emitiu o seu parecer com o seguinte entendimento, após a apresentação das Informações pelo Legislativo Andreense:

“(...)

**Preliminarmente, registre-se que é vedado o contraste da lei impugnada com a Lei Orgânica Municipal, bem como com norma infraconstitucional, como dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal, sendo a advertência oportuna porque houve menção à essa compatibilidade na inicial.**

**Qualquer alegação fundada em norma infraconstitucional não merece cognição, tendo em vista que é “inviável a análise de outra norma municipal para aferição da alegada inconstitucionalidade da lei” (STF, AgR-RE 290.549-RJ, 1ª Turma, Rel. Minº Dias Toffoli, 28-02-2012, m.v., DJe 29-03-2012), e “a pretensão de cotejo entre o ato estatal impugnado e o conteúdo de outra norma infraconstitucional não enseja ação direta de inconstitucionalidade” (STF, AgR-ADI 3.790-PR, Tribunal Pleno, Rel. Minº Menezes Direito, 29-11-2007, v.u., DJe 01-02-2008).**

(...).<sup>5</sup> (g/n)

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 4717/1965 (Lei da Ação Popular)<sup>6</sup>**, entretanto, como o Supremo Tribunal

<sup>5</sup> Ministério Público do Estado de São Paulo, Parecer na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2200660-15.2019.8.26.0000, da lavra do Subprocurador-geral de Justiça Jurídico, Drº Wallace Paiva Martins Júnior, em 08/11/2019.

<sup>6</sup> 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





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Federal entende ser o veto um ato jurídico/político, a análise quanto a sua legitimidade é de competência dos membros do Parlamento, o mantendo ou o rejeitando, não sendo possível controle jurisdicional.

### 2.2.2. A Competência Legislativa Municipal

Estabelece a Constituição Federal 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 do texto constitucional (art. 18).

Esse dispositivo constitucional indica a opção do legislador constituinte pela **Forma Federativa de Estado** para a repartição territorial de poderes. Aponta, também, a adoção da **Forma Republicana de Governo**, para a regulação dos meios de aquisição e exercício do poder pelos governantes. Apresenta, ainda, a enumeração dos entes federativos que compõem a federação brasileira - **União, Estados membros, Distrito Federal e Municípios** -, todos dotados de autonomia política, nos termos em que delineada pela própria Constituição.

O conceito de **Forma de Estado** está relacionado com o modo de exercício do poder político em função do território de um dado Estado. A existência (ou não) da repartição regional de poderes autônomos é, pois, o núcleo caracterizador do conceito de Forma de Estado.

O Estado será federado (federal, complexo ou composto) se o poder político estiver repartido entre diferentes entidades governamentais autônomas, gerando uma multiplicidade de organizações governamentais que coexistem em um mesmo território. O **Estado federado** é caracterizado por ser um modelo de descentralização política, a partir da repartição constitucional de competências entre as entidades federadas autônomas que o integram. O poder político, em vez de permanecer concentrado na entidade central, é dividido entre as diferentes entidades federadas dotadas de autonomia.

---

matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;”



Autenticar documento em <http://camarasempapel.cmsandre.sp.gov.br/autenticidade> com o identificador 340030003800310033003A00540052004100, Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.



## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

O Estado federado - nascido nos Estados Unidos, em 1789, com a promulgação da Constituição dos Estados Unidos da América - compõe-se, pois, de diferentes entidades políticas autônomas que, em um vínculo indissolúvel, formam uma unidade, diversa das entidades componentes, que é o Estado soberano. Não há subordinação hierárquica entre as entidades políticas que compõem o Estado federado. Todas elas encontram-se no mesmo patamar hierárquico, para o exercício autônomo das competências que lhes são atribuídas pela Constituição Federal. Porém, a nenhuma delas é reconhecido o direito de secessão, pois não poderão dissolver a unidade, imprescindível para a manutenção do próprio Estado soberano.

A Federação brasileira não é um típico Estado federado, porque nas federações clássicas só há um poder político central (União) e os centros regionais de poder (estados). A República Federativa do Brasil é composta de quatro espécies de entes federados dotados de **autonomia**, duas delas de entes federados típicos (União e Estados-membros) e duas de entes federados atípicos ou anômalos (Distrito Federal e Municípios).

A República Federativa do Brasil, pessoa jurídica reconhecida pelo Direito Internacional, o único titular de soberania. Os entes federados - União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios – são pessoas jurídicas de direito público interno que gozam apenas de **autonomia**, traduzida na tríplice capacidade de **auto-organização e legislação própria, autogoverno e autoadministração**.

Todos os entes federados retiram sua autonomia do texto da Constituição, isto é, **das competências que lhes são por ela outorgadas**. Não há precedência de um ente federado sobre outro, **mas sim distribuição de competências, em caráter privativo ou concorrente**. No exercício de suas atribuições fixadas constitucionalmente, o Município é tão autônomo quanto, por exemplo, a União, quando esta atua no desempenho de suas competências próprias. Se qualquer um dos entes federados extrapolar suas competências constitucionais, invadindo as atribuições de outro ente, estará agindo inconstitucionalmente, em flagrante desrespeito à Constituição Federal.

Na Constituição Federal de 1988, o legislador constituinte adotou como critério ou fundamento para a repartição de competências entre os diferentes entes federativos o denominado **princípio da predominância do interesse**.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Esse princípio impõe a outorga de competência de acordo com o interesse predominante quanto à respectiva matéria. Parte-se da premissa de que há assuntos que, por sua natureza, devem, essencialmente, ser tratados de maneira uniforme em todo o País e outros em que, no mais das vezes, é possível ou mesmo desejável a diversidade de regulação e atuação do Poder Público, ou em âmbito regional, ou em âmbito local.

Na República Federativa do Brasil temos um ente federado nacional (União), entes federados regionais (Estados) e entes federados locais (Municípios). Logo, se a matéria é de **interesse predominantemente geral**, a competência é outorgada à **União**. Aos **Estados-membros** são reservadas as matérias de **interesse predominantemente regional**. Cabe aos **Municípios** a competência sobre as matérias de **interesse predominantemente local**.

Um exemplo que facilita a compreensão da aplicação do princípio da predominância do interesse é o que ocorre com a prestação de serviços de transporte público de passageiros. Se o transporte é **intramunicipal, de interesse nitidamente local, a competência para sua exploração é do respectivo Município**. Caso o transporte seja **intermunicipal (intraestadual), a competência será do Estado-membro, por envolver interesse predominantemente regional**. Se o transporte é **interestadual ou internacional, há predominância do interesse geral, cabendo sua exploração, portanto, à União**.

Ao Distrito Federal, em razão da vedação à sua divisão em Municípios, foram outorgadas, em regra, as competências legislativas, tributárias e administrativas dos Estados-membros e dos Municípios (C.F, art. 32, § 1º).

Norteados pelo princípio da predominância do interesse, o legislador constituinte repartiu as competências entre os entes federados da seguinte forma:

***a) enumerou taxativa e expressamente a competência da União - a denominada competência enumerada expressa (arts. 21 e 22, principalmente);***

***b) enumerou taxativamente a competência dos Municípios (art. 30, principalmente), mediante arrolamento de competências expressas e indicação***





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*de um critério de determinação das demais, qual seja, o interesse local (legislar sobre assuntos de interesse local : organizar e prestar os serviços públicos de interesse local - art. 30, I e V );*

*c) outorgou ao Distrito Federal, em regra, as competências dos Estados e dos Municípios (art. 32, §1º);*

*d) não enumerou expressamente as competências dos Estados-membros, reservando a estes as competências que não lhes forem vedadas na Constituição - a denominada competência remanescente, não e numerada ou residual (art. 25, §1º);*

*e) fixou uma competência administrativa comum - em que todos os entes federados poderão atuar paralelamente, em situação de igualdade (art. 23);*

*f) fixou uma competência legislativa concorrente - estabelecendo uma concorrência vertical legislativa entre a União, os Estados-membros e o Distrito Federal (art. 24).*

Esse modelo de partilha constitui **a regra para a distribuição de competências entre as pessoas políticas na Federação brasileira**. Não deve, porém, ser entendido como inflexível e absoluto.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes, ao abordar sobre a competência legislativa atribuída aos Municípios pela Carta Republicana, assim se manifestou:

*“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***







## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*urbano, fiscalização das condições de higiene de bares e restaurantes, entre outras*".<sup>7</sup> (g/n)

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"**.<sup>8</sup> (g/n)

É ainda, sobre a competência legislativa dos Municípios, continua o Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes:

*"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 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*".**<sup>9</sup> (g/n)

É o que explica Regina Maria Macedo Nery 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*

<sup>7</sup> 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.

<sup>8</sup> FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **O controle de constitucionalidade das leis municipais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pg.59.

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





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*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.”<sup>10</sup> (g/n)*

No caso sob exame, podemos verificar que o escopo do projeto de lei é **disciplinar a atividade do comércio informal no Município de Santo André**, em decorrência do surgimento de uma nova modalidade, qual seja, permissionários de local fixo e que utilizam espaço público, dessa forma, inserido na competência legislativa municipal, em decorrência do predominante interesse público, nos termos do art. 30, I, da Carta Republicana.

Preliminarmente, cabe destacar que o **disciplinamento da atividade comercial local**, ainda que parcial – atinente apenas ao comércio informal - pelo envolvimento que lhe é peculiar, haja vista os reflexos inexoráveis à Administração, tinha que partir da iniciativa do Poder Executivo.

Não se pode olvidar que a presente proposição foge da competência do Poder Legislativo, pois viola o Princípio da Separação dos Poderes, insculpido no art. 2º da Constituição Federal, aplicável na esfera municipal em virtude do Princípio da Simetria Constitucional.

Vale, a propósito, colacionar precedentes do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em casos que tratam de leis municipais de iniciativa parlamentar dispondo sobre **comércio local**:

*“Ação Direta de Inconstitucionalidade. **Leis Municipais de Ubatuba, de iniciativa parlamentar, dispondo sobre o comércio ambulante. Afronta ao princípio da separação dos poderes. Invasão de competência exclusiva do Executivo.** Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade das leis, salvo a Lei 2.351/03, já declarada anteriormente e a Lei 3.260/09, objeto de outra ação em trâmite.” (Adin nº 0368633-44.2010.8.26.0000, relator Min. Ruy Coppola, j. 16.03.2011)*

---

<sup>10</sup> 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

"*Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei 5.479/10, do Município de Jacareí, que altera a Lei 5.330/2008, que 'dispõe sobre a organização e funcionamento das feiras livres'. Ato de gestão administrativa. Ofensa ao princípio da separação dos poderes. Ação procedente"* (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0403421-84.2010.8.26.0000, Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, v. un., Rel. Des. Cauduro Padin, em 16/3/11).

Portanto, não restam dúvidas de que a matéria é de competência municipal e de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

### 2.2.3. Da técnica legislativa e o erro formal

Destaca, ainda, que o referido autógrafo contraria as normas da técnica legislativa, disciplinadas pela Lei Complementar Federal nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que estabelece em seu art. 11 que as normas devem ser redigidas com clareza e precisão, ou seja, devem ser evitadas as formulações imprecisas, confusas ou contraditórias.

E ainda, entre outras incorreções, referido autógrafo, em seu art. 3º, que altera o art. 12 da Lei nº 7.441, de 30 de outubro de 1996 e, em seu art. 5º, que altera a redação do art. 27, da mesma lei, utiliza da palavra “revogado”, como alteração da norma vigente.

Dessa forma, verificamos que ocorreu um **erro formal**, entretanto, tal situação não caracteriza uma ilegalidade ou um fato impeditivo para sua aplicabilidade, tendo em vista que a própria Lei Complementar nº 95/98, em seu art. 18, dispõe que **“eventual inexatidão formal de norma elaborada mediante processo legislativo regular não constitui escusa válida para o seu descumprimento.”**

O Poder Público tem o dever de restaurar o princípio da legalidade (juridicidade) toda vez que o tiver violado em razão da produção de atos viciados.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

A restauração do princípio da legalidade (juridicidade), pode se dar ou mediante **convalidação** ou em decorrência da **invalidação**. Entretanto, como descabe opção discricionária entre o dever de convalidar e o dever de invalidar, podemos dizer, em regra, que todos os atos passíveis de serem produzidos sem vícios devem ser convalidados, pois a convalidação atende não apenas ao princípio da legalidade (juridicidade) como, também, ao da segurança jurídica.

Por sua vez, os atos inconvalidáveis devem ser em regra invalidados, em obediência ao princípio da legalidade (juridicidade).

A convalidação é instituto previsto no art. 55, da Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo – LPA), que assim preconiza, *verbis*:

*“Art. 55. Em decisão na qual se evidencie **não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados** pela própria Administração.” (g/n)*

Nesse sentido, cabe consignar a lição de Juarez de Freitas, a saber:

*“O diploma federal adotou solução louvável, sob vários ângulos, inclusive o da economicidade, ao garantir, no art. 55, que, uma vez clara a inexistência de lesão ao poder público ou prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela Administração Pública. Trata-se de expressivo avanço para imprimir efetividade ao somatório dos princípios. Contudo, melhor teria sido se o legislador ordinário houvesse considerado que situações há em que o **dever de convalidar apresenta-se superior ao de anular. Na eventual colisão de deveres correlatos, vezes há em que se verifica, de maneira irrefutável, o dever maior de convalidar. Com efeito, presentes os pressupostos, como reconhece parte da doutrina, a convalidação mostra-se imperativa e inescapável”**.<sup>11</sup> (g/n)*

Weida Zancaner abandonou o velho modelo burocrático elaborado por Max Weber e mostra o norte ao administrador público quando, a passos largos, avançou para o modelo gerencial de Administração Pública **ao afirmar, em outras palavras, que erro**





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

formal ou material de pequena relevância causado por falha humana quando atinge sua finalidade sem prejudicar o interessado e sem ferir o Direito deve ser convalidado, revelando-se como eficiente o atuar da Administração Pública, senão vejamos:

*“Os atos absolutamente sanáveis, embora devam ser expressamente convalidados, tem como característica primacial o fato de que a impugnação do interessado quer expressamente, quer por resistência, não cria uma barreira ao dever de convalidar, pois o atuar da Administração Pública não é coartado pela ação do particular.*

*Esse tipo de ato inválido é portador de vício que não causa repugnância à ordem jurídica e o princípio da segurança jurídica exige sua recepção dentro do sistema”<sup>12</sup>. (g/n)*

São convalidáveis os atos portadores dos seguintes vícios: a) competência; b) **formalidade**; c) procedimento: c.1) “quando consistente na falta de ato ou atos da Administração, desde que sua prática posterior não lhe prejudique a finalidade”<sup>13</sup>; c2) “quando consistente na falta de ato do particular desde que este o pratique com a expressa intenção de fazê-lo retroagir”<sup>14</sup>.

Dessa forma, o **erro formal (formalidade)** não vicia e nem torna inválido o documento. **Haverá um erro formal no documento quando for possível, pelo contexto e pelas circunstâncias, identificar a coisa e validar o ato.**

Trata-se da **distorção entre o conteúdo e a vontade daquele que o produziu. Pode ser o vício da declaração, a determinar que o conteúdo do documento é diferente do desejo pretendido por aquele que o redigiu**; pode ser o vício contido no documento que retratou situação diferente da que de fato ocorreu; pode ser o vício involuntário a produzir conteúdo inverídico.

<sup>11</sup> FREITAS, Juarez de. *O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais*, 3ª. ed, São Paulo: Malheiros, 2004, pg. 264.

<sup>12</sup> ZANCANER, Weida. *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*, 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2008, pg. 64.

<sup>13</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. *Ato Administrativo Inválido*. São Paulo: RT, 1990, pg. 93.

<sup>14</sup> Idem.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Estamos, sim, nos referindo a um tipo de irregularidade que ocorre normalmente em razão da falibilidade humana, **mas não deixa margem à dúvida razoável sobre o conteúdo emanado.**

**Se um documento é produzido de forma diferente da exigida, mas alcançou os objetivos pretendidos ou a finalidade essencial, reputar-se-á válido** (ex.: uma proposta foi manuscrita quando deveria ser datilografada ou impressa; uma proposta foi apresentada em modelo diverso do edital de licitação, mas obedeceu a todo conteúdo exigido).

**Segundo o princípio da instrumentalidade considerar-se-á válido um documento que, embora produzido de forma diferente da exigida, ainda assim, atingi a finalidade pretendida.**

### 3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, com fundamento nos argumentos de autoridade acima colacionados, entendemos que o Projeto de Lei CM nº 132/2020 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”.**

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, 02 de março de 2021.





## CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Ivan Antonio Barbosa  
Diretor de Apoio Legislativo  
OAB/SP 163.443



Autenticar documento em <http://camarasempapel.cmsandre.sp.gov.br/autenticidade>  
com o identificador 340030003800310033003A00540052004100, Documento assinado digitalmente  
conforme MP nº 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP -  
Brasil.