



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Processo nº 1819/2020

Interessado: Comissão de Justiça e Redação

Autoria do Projeto: Vereador Sargento Lôbo

Assunto: VETO TOTAL ao Projeto de Lei CM nº 48/2020, que dispõe sobre o programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela Covid-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 06 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17.322/2020.

Á

Comissão de Justiça e Redação

Senhor Presidente,

1. RELATÓRIO

Em análise o veto total de fls., apresentado pelo Prefeito através do PC nº 135.09.2020, referente ao Autógrafo nº 51, de 2020, que versa sobre o Projeto de Lei CM nº 48/2020, que dispõe sobre o programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela Covid-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 06 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17.322/2020.

Conforme consta da justificativa, é de amplo conhecimento que estamos vivendo uma emergência em saúde pública decorrente da pandemia ocasionada pela Covid-19, conhecida como novo Coronavírus.

Nesse sentido, as medidas adotadas pelo Município, de isolamento social e quarentena, levaram ao fechamento do comércio deixando milhares de munícipes sem renda ou em situação calamitosa.

E ainda, as organizações da sociedade civil, as organizações não governamentais e os protetores independentes prestam um relevante serviço social e ambiental e, por isso, precisam do apoio do poder público para enfrentar a pandemia sem precisar abandonar os animais.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Alega que, em Santo André há um grande problema relacionado ao abandono e à proliferação de animais nas ruas e espaços públicos, o que conseqüentemente, acarreta no resgate de muitos deles pelas organizações da sociedade civil, organizações não governamentais e principalmente por protetores independentes, que arcam com todos os custos até a adoção definitiva dos bichos.

Por fim, aduz ser necessário que a iniciativa dessas organizações e protetores independentes de distribuição de ração animal, tenham amparo legal da Administração Municipal, de tal maneira que não se sintam privadas no âmbito legal, no progresso dessa causa num momento tão crítico de restrição e enfretamento à pandemia ocasionada pela Covid-19.

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 competência para iniciar projetos de lei relacionados à criação de projetos ou programas é exclusiva do Poder Executivo.

Argumenta 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.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

E ainda que, o art. 2º do presente Autógrafo confere atribuições a secretarias do Poder Executivo ferindo o disposto no art. 42 e seu inciso VI, da Lei Orgânica do Município, que 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, a aprovação desta lei implicaria em despesas para a Administração, sem que houvesse a correspondente previsão orçamentária ou indicação de recursos para o seu atendimento.

Ressalta que, ao se instituir um “programa”, há obrigatoriamente a necessidade de ter previsão no Plano Plurianual, na Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como na Lei Orçamentária, conforme determina o art. 128 da Lei Orgânica e art 131 que, por sua vez, veda o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual.

Esclarece ainda que o município já possui um programa destinado à doação de rações para animais, mediante troca de produto reciclável, denominado “Programa Moeda Pet”.

Informa que, o programa consiste em receber garrafas plásticas em troca de ração para cães e gatos, sendo que a cada quilo do material recebido é doado um quilo de ração, podendo o participante do programa escolher entre levar a ração ou fazer a doação para uma ONG cadastrada de proteção aos animais.

Por último, com relação ao art. 5º do autógrafo em análise, destacou que as questões relativas a convênios devem ser definidas pelo Executivo. Desta forma, a deliberação sobre a “autorização” ao Executivo para celebração de convênios significa que a Câmara está, na verdade, determinando que o Executivo deverá tomar determinadas providências, em matérias cuja iniciativa legislativa é do próprio Executivo.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Aduz que, o inciso XII do art. 8º da Lei Orgânica do Município foi suspenso por Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN: "XII - autorizar convênios com entidades públicas ou particulares e consórcios com outros municípios;" (Inciso XII - DECLARADO INCONSTITUCIONAL na ADIN -149.484.0/5-00).

Por fim, ao usurpar a competência do Poder Executivo, a Câmara Municipal termina por violar o art. 5º da Constituição Estadual, bem como, o art. 2º da Constituição Federal. A Câmara não pode delegar funções ao Prefeito, nem receber delegações do Executivo. Suas atribuições são incomunicáveis, estanques, intransferíveis (CF, art.2º).

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 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





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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 a competência para iniciar projetos de lei relacionados à criação de projetos ou programas é exclusiva do Poder Executivo.

Argumenta 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.

E ainda que, o art. 2º do presente Autógrafo confere atribuições a secretarias do Poder Executivo ferindo o disposto no art. 42 e seu inciso VI, da Lei Orgânica do Município, que 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, a aprovação desta lei implicaria em despesas para a Administração, sem que houvesse a correspondente previsão orçamentária ou indicação de recursos para o seu atendimento.

Ressalta que, ao se instituir um “programa”, há obrigatoriamente a necessidade de ter previsão no Plano Plurianual, na Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como na Lei Orçamentária, conforme determina o art. 128 da Lei Orgânica e art 131 que, por sua vez, veda o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual.

Por último, com relação ao art. 5º do autógrafo em análise, destacou que as questões relativas a convênios devem ser definidas pelo Executivo. Desta forma, a deliberação sobre a “autorização” ao Executivo para celebração de convênios significa que a Câmara está, na verdade, determinando que o Executivo deverá tomar determinadas providências, em matérias cuja iniciativa legislativa é do próprio Executivo.

Aduz que, o inciso XII do art. 8º da Lei Orgânica do Município foi suspenso por Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN: “XII - autorizar convênios com entidades públicas ou particulares e consórcios com outros municípios;” (Inciso XII - DECLARADO INCONSTITUCIONAL na ADIN -149.484.0/5-00).

Por fim, ao usurpar a competência do Poder Executivo, a Câmara Municipal termina por violar o art. 5º da Constituição Estadual, bem como, o art. 2º da Constituição Federal. A Câmara não pode delegar funções ao Prefeito, nem receber delegações do Executivo. Suas atribuições são incomunicáveis, estanques, intransferíveis (CF, art.2º).

Entretanto, pelas razões de veto apresentadas, não se consegue vislumbrar qual é a inconstitucionalidade da propositura (não se presume, tem que ser demonstrada),





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

tendo em vista que a argumentação foi realizada de forma genérica (violou o princípio da separação e independência dos poderes – art. 5º da C.E, e 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”¹, 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.

¹ 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

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 derrogam ou revogam todas as normas anteriores com elas incompatíveis, mesmo que estas sejam normas constitucionais².

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**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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 Constituição³.

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 inofismável 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.

² 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.

³ 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

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;**
- 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**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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”⁴, 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 tal dispositivo da Lei Orgânica poderia 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:

⁴ 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

“(...)

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).

(...).⁵ (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)⁶**, 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, o mantendo ou o rejeitando, não sendo possível controle jurisdicional.

2.2.2. A Competência Legislativa Municipal e a Iniciativa para Deflagrar o Processo Legislativo

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).

⁵ 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.

⁶ 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;”





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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.

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





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

(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**.

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**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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 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);





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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 urbano, fiscalização das condições de higiene de bares e restaurantes, entre outras**”.*⁷ (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”**⁸. (g/n)

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

⁷ 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.

⁸ 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

“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”.⁹ (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 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 (g/n)

Ao analisarmos o Projeto de Lei CM nº 48/2020, podemos verificar que ele refere-se à **“suplementação de legislação federal e estadual”** e, portanto, atinente à **competência legislativa municipal**, tendo em vista tratar-se de propositura **que dispõe sobre o programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela Covid-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 06 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17.322/2020.**

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

Com efeito, a matéria de fundo versada na proposta é **a proteção e defesa do meio ambiente**, conceito no qual se inserem **os animais**, além de se tratar de assunto de interesse público, configura princípio constitucional impositivo, dispondo a Constituição Federal competir ao Poder Público, em todas as suas esferas, Federal, Estadual e Municipal (arts. 23, VI e 225), **o poder-dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.**

Sistematizando, o texto constitucional incluiu o **meio ambiente** nas matérias de competência legislativa (normativa) concorrente à União, aos Estados e ao Distrito Federal, reservando à União o poder de estabelecer as normas gerais (art. 24, VI, e §1º). **Aos Municípios cabe suplementar a legislação federal e estadual, no que couber (art. 30, II)**, o que significa dizer que sua competência legislativa fica restrita **aos assuntos de predominante interesse local**. No tocante à **competência material/administrativa**, esta é comum a todas as entidades estatais – União, Estados, Distrito Federal e **Municípios** -, às quais cabe **“proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas”** (art. 23, VI, CF).

Do exame jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, podemos aferir a competência legislativa municipal em questões ambientais. Em matéria de Repercussão Geral (outubro de 2017), a competência municipal para legislar em matéria de **proteção ao meio ambiente**, voltou a ser questionada. Tratou-se de Recurso Extraordinário (RE 732686 RG / SP) interposto contra decisão do Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, que julgou inconstitucional Lei do município de Marília, à qual determinava a substituição de sacos plásticos de lixo e de sacolas plásticas por embalagens biodegradáveis.

No voto, o Ministro Relator expõe o entendimento consolidado do Plenário da Suprema Corte Constitucional: “Não é outro, senão, o entendimento do Plenário desta Suprema Corte ao reconhecer que “(...) **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)” (STF, RE 732686 RG / SP - SÃO PAULO, Rel. Min. LUIZ FUX)





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Tecidas estas considerações, em suma, temos que o tema que ora se analisa insere-se, ante **o interesse local na competência legislativa municipal**.

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

No tocante a iniciativa de projetos de lei sobre essa temática, “**proteção ao meio ambiente**”, em recentes decisões, o Órgão Especial do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, já decidiu que a competência é **concorrente entre os Poderes Legislativo e Executivo**, senão vejamos:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Municipal nº 7437/2016, do Município de Guarulhos, que fixa “Diretrizes de Combate e Prevenção da Poluição Industrial no âmbito do Município de Guarulhos”. A ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal, no âmbito estadual, somente pode ter por parâmetro, a constituição estadual. Alegação de invasão da esfera privativa de iniciativa do chefe do poder executivo local. Inocorrência. Norma que estabeleceu regras gerais a serem regulamentadas pelo poder executivo. Constitucionalidade.

A competência para legislar sobre meio ambiente é concorrente, para Municípios, Estados, e União, nos termos do inciso VI, artigo 23 da Constituição Federal e tanto o Executivo, quanto o Legislativo Municipal podem iniciar o processo legislativo, nos termos do artigo 24, parágrafo 2º, c/c, artigo 144, ambos da Constituição Estadual. Na hipótese, houve apenas o estabelecimento de regras gerais, sem invasão da esfera privativa do Poder Executivo, a quem caberá a regulamentação da matéria. AÇÃO IMPROCEDENTE.”¹¹ (g/n)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 6.692, de 06 de abril de 2017, do Município de Indaiatuba (“Dispõe sobre a proibição da queima, soltura e manuseio de fogos de artifício e artefatos pirotécnicos que causem poluição sonora acima de 65 decibéis no município de Indaiatuba, e dá outras providências”). (1) VÍCIO DE INICIATIVA: Inexistente. Não viola a competência privativa da União (arts. 23 e 24, CR/88) a norma municipal que se volta, exclusivamente, ao

¹¹ TJSP, ADI nº 21482412320168260000, Órgão Especial, Relator Desembargador Amorim Cantuária, julgado em 02/02/2017.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

desempenho da polícia administrativa quanto às atividades de queima, soltura e manuseio de fogos de artifício e artefatos pirotécnicos no âmbito local, ainda mais se respeita as regras editadas pela União para proteção do meio ambiente e controle da poluição (Lei nº 7.804/89 e Res. CONAMA 001/90 e 002/90). Muito menos haveria de se falar em iniciativa exclusiva do Alcaide, pois tal tema não se insere no estrito rol de competência privativa do Executivo (art. 61, § 2º, CR/88; arts. 24, § 2º, e 144, CE/SP). (2) VIOLAÇÃO À NECESSIDADE, À OPORTUNIDADE/CONVENIÊNCIA, AO INTERESSE PÚBLICO E AO REGRAMENTO INFRACONSTITUCIONAL ESTADUAL: Impossibilidade de exame dessas teses em sede de ação objetiva. Falta de interesse processual flagrante (art. 485, VI, NCPC). (3) FALTA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA ESPECÍFICA: não é inconstitucional a lei que inclui gastos no orçamento municipal anual sem a indicação de fonte de custeio em contrapartida ou com seu apontamento genérico. Doutrina e Jurisprudência do STF (inclusive em sede de repercussão geral) e desta Corte. AÇÃO IMPROCEDENTE, uma vez revogada a liminar.”¹²
(g/n)

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2039942-15.2017.8.26.0000, proposta em face da Lei nº 16.612/2017, do Município de São Paulo, que dispõe sobre “Programa de Combate a Pichações”, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, reiterou sua jurisprudência sobre a matéria:

“(…)

Não houve, pois, o suposto vício formal.

Também não se pode prestigiar a alegação de que a impugnada Lei, porque de autoria do Legislativo, violou a reserva de iniciativa do Prefeito, anunciada nos artigos 24 § 2º e 47 da Constituição estadual.

Aqui se cuidava de norma acerca de proteção ao meio ambiente urbano, tema que não se inclui no rol daqueles dispositivos e para qual, por isso, Legislativo e Executivo têm competência concorrente.

¹² TJSP, ADI nº 21410959120178260000, Órgão Especial, Relator Desembargador Beretta da Silveira, julgado em 14/03/2018.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Lembre-se que segundo a convicção geral aquele rol há de ser interpretado restritivamente, isto é, não pode ser ampliado pelo intérprete de modo a tolher a natural função do Legislativo.

Certo, ainda, que o referido diploma não dispôs sobre regime jurídico de servidores públicos, cargos, funções ou empregos públicos, não criou Secretaria ou órgão, nem modificou a estrutura administrativa da Prefeitura.

Apesar do formal rótulo “Programa de Combate a Pichações”, ele na realidade nem carregou às Prefeituras Regionais e respectiva Secretaria Municipal - salvo em ponto que adiante se verá - incumbência que já não fosse sua.

Realmente, zelar pela proteção do meio ambiente urbano e pelo controle da poluição, exercer o poder de polícia e conferir ao Executivo a incumbência de disciplinar o procedimento administrativo para apuração das infrações (artigo 4º) eram atividades que já se compreendiam na natural incumbência daqueles órgãos da Administração.

Ora, em situações tais, em que a lei nada inovou quanto às atividades carreadas à Administração, descabe reputá-la inconstitucional ao fundamento de que violou a prerrogativa do Prefeito de dispor sobre matéria administrativa.

Ainda recentemente, ao se debruçar sobre lei semelhante editada no Município de Suzano, este Órgão Especial assim se pronunciou:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei municipal de origem parlamentar que institui campanha permanente de combate à pichação e atos de vandalismo no Município de Suzano.

Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Ausente ofensa à regra de iniciativa, ademais, em razão da imposição de gastos à Administração. Precedentes do STF.

*Não ocorrência de infração ao princípio da harmonia e interdependência entre os poderes na parte principal do texto legal. Não configurada, nesse ponto, usurpação de quaisquer das atribuições administrativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo, previstas no artigo 47 da Constituição do Estado de São Paulo. **Lei que***





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

cuida de assunto local, relativo à proteção do meio ambiente e controle da poluição. Precedentes deste Órgão Especial. (...).” (Adin nº 2246723-06.2016.8.26.0000, rel. Des. Márcio Bartoli, 5.4.2017).¹³ (g/n)

Esse também é o entendimento do Ministério Público do Estado de São Paulo, exarado em Parecer elaborado pelo Subprocurador-Geral de Justiça Jurídico, Nilo Spinola Salgado Filho, na ADI nº 2269347-83.2015.8.26.0000, senão vejamos:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 3.733, DE 26 DE JUNHO DE 2015, DO MUNICÍPIO DE CUBATÃO. FIXAÇÃO DE SANÇÕES ADMINISTRATIVAS EM CASO DE MAUS-TRATOS E ABANDONO DE ANIMAIS. INICIATIVA PARLAMENTAR. COMPETÊNCIA COMUM DO MUNICÍPIO. INEXISTÊNCIA DE RESERVA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. COMPATIBILIDADE COM A SEPARAÇÃO DE PODERES. POLÍCIA ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE GERAÇÃO DE DESPESA PÚBLICA NOVA. 1. O contencioso abstrato, concentrado, direto e objetivo de lei ou ato normativo municipal tem como exclusivo parâmetro a Constituição Estadual, ainda quando absorva ou reproduza norma constitucional federal, refutando o contraste de lei local com o direito infraconstitucional, como a Lei Orgânica Municipal. 2. Competência comum municipal para legislar sobre proteção ao meio ambiente e fauna (art. 23, inc. VII, CF). 3. A iniciativa legislativa reservada e a reserva da Administração são excepcionais e merecem interpretação estrita em virtude da regra da iniciativa legislativa comum ou concorrente. 4. Lei de polícia administrativa, disciplinando sanções administrativas nas hipóteses de maus-tratos e abandono de animais, não se situa na esfera reservada. 5. Incogitável geração de novas despesas sem cobertura na imposição de obrigações a particulares e na previsão da elementar fiscalização pública preexistente. 6. Improcedência da ação.”
(g/n)

Não restam dúvidas de que a competência para deflagrar o processo legislativo sob a matéria é concorrente entre os Poderes Legislativo e Executivo, portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade formal do Projeto de Lei CM nº 48/2020, sob essa perspectiva.

¹³ TJSP, ADI nº 2039942152017826.0000, Órgão Especial, Relator Desembargador Arantes Theodoro, julgado em 13/09/2017.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

2.2.3. Infringência ao art. 42, VI, da Lei Orgânica do Município de Santo André – Vício de Iniciativa

Alega o Prefeito que, do ponto de vista legal, o art. 42, VI, da LOM por sua vez estabelece:

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

(...)

VI – criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.”

Esse dispositivo foi inserido na Lei Orgânica Municipal, em decorrência da aplicação do princípio da simetria constitucional, reproduzindo o disposto no **art. 61, §1º, II, “e” da Constituição Federal e art. 24, §2º, 2, da Constituição do Estado de São Paulo.**

A Constituição Federal estipula, entre as hipóteses de iniciativa privativa do Presidente da República (art. 61, §1º, II, “e”), **das leis que criem ou extingam órgãos ou entidades da Administração Pública Federal**, com o qual argumenta ser hipótese de vedação constitucional ao exercício da iniciativa do Legislativo para **propor ações/projetos/programas sobre Políticas Públicas**, como no caso presente, em respeito ao Princípio da Separação entre os Poderes.

Todavia, cabe indagar em que medida essa restrição impede o Legislador de, por iniciativa própria, **legislar sobre Políticas Públicas**.

2.2.3.1. Da atuação do Poder Legislativo na elaboração de Políticas Públicas

Para satisfazer os interesses de uma comunidade, o Poder Público precisa tomar decisões que sejam capazes de garantir as necessidades aferidas. Essas decisões são chamadas de políticas públicas e envolvem questões de ordem pública, tendo abrangência ampla, compreendidas, também, como estratégias de atuação, são





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

estruturadas por meio de um processo decisório em que são levadas em conta complexas variáveis que surtam efeitos reais¹⁴.

Maria Paula Dallari Bucci define políticas públicas como **"... programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados"**.¹⁵

De forma geral, pode-se dizer que políticas públicas **são planos, programas e projetos de atuação governamental destinados a satisfazer as necessidades da sociedade**. A esse propósito, pode-se dizer que *"... a formulação de políticas públicas constitui-se no estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real"*.¹⁶

Então, uma das maiores atribuições do Estado é promover aos cidadãos, por meio das políticas públicas, os direitos constitucionalmente garantidos, concretizando programas, financiamentos e leis que traduzam as prioridades do governo¹⁷. É de responsabilidade direta do Estado o desenvolvimento de condições de vida digna para a população.

O Estado é uma instância onipresente na vida de todos os cidadãos de um país e, em todas as suas diversas estruturas e poderes, torna-se responsável direto pelo estabelecimento e desenvolvimento das condições de vida de uma população. Direitos constitucionais básicos dos cidadãos, como o acesso à alimentação, educação e saúde, são por ele definidos e implementados. Seu instrumento de atuação são as políticas públicas por ele desenvolvidas, as quais deveriam estar orientadas para arbitrar de forma justa e

¹⁴ CASTRO, Carmem Lúcia Freitas de; AMABILE, Antônio Eduardo de Noronha; GONTIJO, Cynthia Rúbia Braga (Orgs.). **Dicionário de Políticas Públicas**. Barbacena: Ed. UEMG, 2012, pg. 320. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/13076>. Acesso em: 15/04/2018.

¹⁵ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2006, pg. 241.

¹⁶ SOUZA, Celina. **Políticas públicas: questões temáticas e de pesquisa**, Caderno CRH, n° 39, vol. 16, Salvador, pg. 26.

¹⁷ TORRENS, Antonio Carlos. Poder Legislativo e políticas públicas: uma abordagem preliminar. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 50, n. 197, p. 189-204, jan./mar. 2013.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

equilibrada as tensões sociais, promovendo a igualdade entre os cidadãos e a melhora de sua qualidade de vida¹⁸.

A formulação e a promoção das políticas públicas no Brasil são de responsabilidade do Estado, garantidor dos direitos básicos dos cidadãos, entendido de forma conglobada em que se atuam os 03 (três) Poderes instituídos na República.

Como a formulação das políticas públicas nos governos democráticos também traduzem suas plataformas eleitorais e os propósitos a serem alcançados por eles infere-se que os planos, programas e projetos de atuação devam ser pensados e produzidos conjuntamente entre os Poderes Executivo e Legislativo, como forma de aglutinar a contribuição que cada um pode dar, dentro de suas atribuições próprias¹⁹.

O Poder Executivo tem, pelos seus recursos de poder e gestão do Estado, predominância na iniciativa e condução das políticas públicas. Porém, como representante da população, destinatária direta dos efeitos das políticas públicas, o Poder Legislativo merece mais atenção na escolha das prioridades e condução dos interesses e necessidades a serem concretizadas.²⁰

O papel ativo do Legislativo na concepção e na construção de leis definidoras de políticas públicas não está restrito à elaboração de emendas e substitutos aos projetos de lei de iniciativa do Poder Executivo. A esse propósito, escreveu Antônio Carlos Torrens sobre o papel do Parlamento:

“O Parlamento, na configuração dada pela Constituição de 88, conta com mecanismos que o capacitam a participar dos processos decisórios e da agenda governamental sobre políticas públicas, tanto pelos instrumentos formais de elaboração de leis, quanto pela inserção de procedimentos externos como consulta popular, audiência pública e fóruns técnicos, que acabam por reforçar a

¹⁸ COSTA, Marli Marlene Moraes da. **Políticas públicas e violência estrutural**. In: LEAL, Rogério Gesta (Org.), 2005. **Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos**, tomo 5. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2005, pg. 1.262.

¹⁹ SOUZA, Celina. **Políticas públicas: questões temáticas e de pesquisa**, Caderno CRH, nº 39, vol. 16, Salvador, pg. 26.

²⁰ TORRENS, Antonio Carlos. Poder Legislativo e políticas públicas: uma abordagem preliminar. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 50, n. 197, p. 189-204, jan./mar. 2013.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*responsabilidade dos legisladores e por exigir deles maior compromisso em suas proposições.*²¹

Importante ponto a se considerar é a visão teleológica do Legislativo, que, pelo princípio da independência e harmonia dos Poderes (art. 2º CF/88), mesmo diante da reorganização atual do mesmo, tem a função preponderante de legislar, e que por ser composto de representantes do povo traduz, em tese, sua vontade, sendo ao Poder Executivo atribuída a função principal de concretizar os objetivos traçados na legislação.

2.2.3.2. O princípio da tripartição dos poderes, evolução e aplicação atual da teoria

A discussão sobre a separação dos Poderes, em síntese, surge com o início do Estado Liberal como um caminho para evitar que as formas puras de governo (monarquia, aristocracia, democracia) degenerassem em formas impuras como a tirania, a oligarquia e a demagogia, dando azo ao abuso do poder, propondo, para evitar essa situação de coisas, um governo misto²². Depreende-se, assim, que a questão crucial que envolve o tema diz respeito ao poder²³.

A teoria da divisão dos poderes aparece pela primeira vez com John Locke, que em 1689 distinguiu Poder Legislativo de Poder Executivo²⁴. Locke acenava para a existência de quatro poderes (Legislativo, Executivo, Federativo e Discricionário), que resultariam em apenas dois, ignorando totalmente a existência do Judiciário²⁵. Contudo, a divulgação responsável pela repercussão da teoria da divisão dos poderes se deu através da obra “O Espírito das Leis”, de Charles de Montesquieu.

A obra que imortalizou Montesquieu apresenta uma resenha do pensamento político, onde o autor se preocupou com as leis desde a Antiguidade até seu tempo, que, segundo historiadores, fica no limiar da época contemporânea.²⁶ O princípio da separação dos poderes foi o ponto de partida que inspirou toda a “ciência política e o direito

²¹ Idem, pg. 190.

²² MOLAS, Isidre. **Derecho Constitucional**, Madrid: Editorial Tecnos, 1998, pg. 50.

²³ CLÈVE, Clémerson Merlin. **Atividade Legislativa do Poder Executivo**, 2ª ed., São Paulo: RT, 2000, pg. 21.

²⁴ MOLAS, Isidre. **Derecho Constitucional**, Madrid: Editorial Tecnos, 1998, pg. 107.

²⁵ CLÈVE, Clémerson Merlin. **Atividade Legislativa do Poder Executivo**, 2ª ed., São Paulo: RT, 2000, pgs. 25/26.

²⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do Processo Legislativo**, 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995pg. 43.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

constitucional dos tempos modernos”²⁷. A magistral lição é encontrada nos Capítulos IV e VI do Livro XI do “O Espírito das Leis”²⁸, onde quem legisla não executa e quem executa não julga.

Montesquieu apresentava uma distinção de funções, referindo-se a uma pluralidade de órgãos que não se confundiam. Contudo, essa teoria ganha relevância ao demonstrar que a divisão de funções possibilitaria um maior controle do poder do Estado. “A idéia de um sistema de “freios e contrapesos”, onde cada órgão exerça as suas competências e também controle sobre o outro, é que garantiu o sucesso da teoria de Montesquieu”²⁹.

Aprofundando sua análise no cerne mais importante dessa teoria, afirma Celso Ribeiro Bastos:

“Montesquieu, entretanto, foi aquele que por primeiro, de forma translúcida, afirmou que as funções devem corresponder a órgãos distintos e autônomos. Em outras palavras, para Montesquieu a divisão funcional deve corresponder a uma divisão orgânica.

Os órgãos que dispõem de forma genérica e abstrata, que legislam enfim, não podem, segundo ele, ser os mesmos que executam, assim como nenhum destes pode ser encarregado de decidir as controvérsias. Há que existir um órgão (usualmente denominado poder) incumbido do desempenho de cada uma dessas funções, da mesma forma que entre eles não poderá ocorrer qualquer vínculo de subordinação.

*Um não deve receber ordens do outro, as cingir-se ao exercício da função que lhe empresta o nome.”*³⁰

As funções, dentro do contexto de atribuições do Estado, são as várias etapas em que se desenvolve a atividade estatal: “o exercício do poder estatal”³¹. Essa atividade, em síntese, ocorre quando o Estado legisla, executa (ou administra) e julga.

²⁷ TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. **Curso de Direito Constitucional**, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pg. 580.

²⁸ MONTESQUIEU. **Do Espírito das Leis**, 2ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 1996, pg. 166/168.

²⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**, 17ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, pg. 149.

³⁰ Idem, pg. 312.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Todavia, a questão não é tão simples. A problemática estaria resolvida se cada Poder ou órgão atuasse exclusivamente na sua função – o que não ocorre. Assim, necessário destacar a separação das funções, e não só a separação de Poderes ou órgãos, posto que o poder é um só³².

Nos dias atuais, a rígida divisão dessas funções já se encontra superada, pois **“no Estado contemporâneo, cada um destes órgãos é obrigado a realizar atividades que tipicamente não seriam suas”**.³³ (negritamos)

José Afonso da Silva ensina que o princípio da tripartição não possui o mesmo caráter de rigidez como antes, pois, em vista das atividades do Estado contemporâneo, buscou-se um novo enfoque para a teoria da separação dos poderes e novas formas de eles se relacionarem. E finaliza dizendo que **“atualmente se prefere falar em *colaboração de poderes*, que é característica do Parlamentarismo em que o governo depende da confiança do Parlamento (Câmara dos Deputados), enquanto, no Presidencialismo, desenvolvem-se as técnicas da *independência orgânica e harmonia dos poderes*”**.³⁴ (negritamos)

Assim, pode-se dizer que o Legislativo, além da função de legislar, também julga e administra; o Judiciário, em conjunto com a função jurisdicional, pratica atos administrativos e legisla; por fim, o Executivo, seguindo a mesma regra, não se limita a aplicar de ofício a lei, mas exerce funções legislativas e julgadoras de maneira igualmente anômala – caracterizando, assim, funções atípicas, nos dizeres de Renato Alessi.³⁵

Assiste razão José Horácio Meirelles Teixeira, para quem o princípio da separação dos poderes significa³⁶ **“entrosamento, coordenação, colaboração,**

³¹ TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. **Curso de Direito Constitucional**, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pg. 574.

³² GORDILLO, Agustín. **Tratado de Derecho Administrativo**, 5ª ed., t. 1, “Parte General”, Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 1998, pg. IX-2.

³³ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**, 17ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, pg. 149.

³⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 30ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006, pg. 109.

³⁵ ALESSI, Renato. **Principi di Diritto Amministrativo**, Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 1971, pg. 10.

³⁶ Meirelles Teixeira ao cuidar do princípio da “separação de poderes” ou da “divisão dos poderes”, assevera: **“poder, aqui, significa apenas conjunto de órgãos do Estado, aos quais se atribui certa função específica, como**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*desempenho harmônico e independente das respectivas funções, e ainda que cada órgão (poder), ao lado de suas funções principais, correspondentes à sua natureza, em caráter secundário **colabora** com os demais órgãos de diferente natureza, ou pratica certos atos que, teoricamente, não pertenceriam à sua esfera de competência”.*³⁷ (negritamos)

Dando continuidade ao seu raciocínio, complementa: *“É nesse sentido que a Constituição Brasileira não fala, como já observamos, em separação de poderes, mas apenas em harmonia e independência dos poderes, e declara serem Poderes da União o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, independentes e harmônicos entre si”.* Conclui o autor que é no exercício das funções excepcionais que reside o controle recíproco dos poderes.³⁸

O princípio constitucional da separação dos poderes não pode conduzir ao equívoco de um entendimento rígido, pois, como já dito, o poder é uno e seus órgãos desenvolvem funções típicas na maioria das vezes, e em outras oportunidades funções atípicas.

Assim, cabe, por oportuno, o alerta de Clèmerson Merlin Clève: **“A missão atual dos juristas é a de adaptar a idéia de Montesquieu à realidade constitucional de nosso tempo”.**³⁹ (negritamos)

Celso Ribeiro Bastos, analisando e excetuando as funções atípicas contempladas na Lei Fundamental, assevera que o princípio da separação tem por escopo *“não permitir que um dos “poderes” se arrogue o direito de interferir nas competências alheias, portanto, não permitido, por exemplo, que o Executivo passe a legislar e também a julgar ou que o Legislativo, que tem por competência a produção normativa, aplique a lei ao caso concreto.”*⁴⁰

tarefa principal, e ao lado dela, uma participação acessória em outras funções. Assim, Poder Legislativo equivale a “órgãos legislativos, Poder Executivo a órgãos executivos, Poder Judiciário a órgãos judiciários” (Curso de Direito Constitucional, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pg. 575-576).

³⁷ TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. **Curso de Direito Constitucional**, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pg. 585.

³⁸ Idem, pg. 585.

³⁹ CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Atividade Legislativa do Poder Executivo**, 2ª ed., São Paulo: RT, 2000, pg.44.

⁴⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**, 17ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, pg. 149.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

José Horácio Meirelles Teixeira entende que a **colaboração** é primordial para a organização constitucional e que, para atingir esse fim, necessária se faz uma distribuição das funções atípicas entre os órgãos do Estado.

E para tanto, assegura:

“Para que tais fins sejam alcançados, órgãos legislativos deverão participar, muitas vezes, de funções e atos executivos, e reciprocamente; e atos de natureza judiciária serão, excepcionalmente, distribuídos à competência de órgãos legislativos e executivos; e, reciprocamente, atos e funções de natureza legislativa e executiva poderão, excepcionalmente, ser atribuídos ao Poder Judiciário”.⁴¹ (g/n)

Com o advento do paradigma do Estado Social, cresce a demanda por **políticas públicas** que atendam aos cidadãos e promovam o bem-estar geral. Um modelo tripartido de Poderes estanque torna-se, então, incapaz de responder satisfatoriamente aos reclames da sociedade, especialmente no que se refere ao processo de produção de leis.

Ao discorrer sobre a função legislativa, afirma Geraldo Ataliba:

“Deveras, esta é a mais nobre, a mais elevada e mais expressiva de todas as funções públicas. Quem pode fixar genérica e abstratamente, com força obrigatória, os preceitos a serem observados não só pelos cidadãos, como pelos próprios órgãos do Estado, evidentemente enfeixa os mais altos e os mais expressivos dos poderes”.⁴²

A medida que se consolidava a **cooperação institucional** entre os Poderes do Estado, o Executivo foi paulatinamente ganhando espaço dentro do *metiê* do processo legislativo. A prática moderna mostra a velocidade com que acontecem as mudanças sociais, e a prestação legislativa deve acompanhar prontamente esse desenvolvimento.

Sobre o tema, Carlos Roberto de Siqueira Castro asseverou que o Poder Legislativo não pode nem deve abdicar da função legiferante. Afinal, **“onde o Parlamento não legisla ou participa decisivamente da legiferação, também não controla nem**

⁴¹ TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. **Curso de Direito Constitucional**, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pg. 584.

⁴² ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição**, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, pg. 48.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

fiscaliza os atos de governo, considerando-se que a atividade de controle e fiscalização é apanágio ou poder implícito à competência de legislar⁴³. (g/n)

E, contínua:

“(...) desse modo, não se pretenda, de forma pueril a pretexto de instrumentalizar a atuação dos órgãos do Poder Executivo, amputar do Parlamento a função de intervir conclusivamente no processo de formação das normas jurídicas, pois tal importa sempre, e em particular no sistema presidencialista, em abrir as portei ras para o galope da tirania e do abuso do poder. Nem se pense, também, que a morosidade, que é própria do processo de deliberação parlamentar, seja óbice à consecução do Governo moderno, marcado pelo dinamismo e pelo influxo do modelo empresarial. O fundamental é que o Parlamento e a Administração se entrossem em estreita colaboração para o atingimento dos fins do Estado a que um e outro devem servir.”⁴⁴ (g/n)

As palavras-chaves para se entender atualmente e de forma adequada o princípio da separação dos poderes são **colaboração** e **controle recíproco**. Os 03 (três) Poderes só conseguirão exercer bem as suas incumbências e concretizar os objetivos colimados pela nação e positivados na Constituição, caso haja respeito à harmonia que deve prevalecer entre eles.

Como a função de legislar é atribuída, de forma típica, ao Legislativo, o que pressupõe que ao órgão parlamentar deva ser dada a possibilidade de iniciar o processo legislativo, *exceto* quando haja expressa previsão em sentido contrário na própria Constituição.

A conjunção desses dois postulados leva à conclusão de que as hipóteses constitucionais de iniciativa exclusiva formam um rol taxativo. E, mais ainda, configuram a exceção, devendo, portanto, ser interpretadas de forma restritiva.

⁴³ SIQUEIRA CASTRO, Roberto Carlos de. **O Congresso e as delegações legislativas**, Rio de Janeiro: Forense, 1986, pg. 31.

⁴⁴ Ob. cit., pg. 31.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

É válida, nesse ponto, a lição da hermenêutica clássica, segundo a qual as exceções devem ser interpretadas de forma restritiva⁴⁵. Encontram-se elencados em rol taxativo na Constituição Federal, os casos de iniciativa exclusiva⁴⁶.

Da mesma forma, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que:

*“A iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, **não se presume e nem comporta interpretação ampliativa**, na medida em que, por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo, deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca.”⁴⁷ (g/n)*

É preciso analisar as hipóteses de iniciativa privativa em consonância com o **princípio hermenêutico da conformidade funcional**, de forma que o intérprete **não pode chegar a um resultado que subverta ou perturbe o esquema organizatório funcional constitucionalmente estabelecido**.⁴⁸

Todos esses fatores levam a uma conclusão inarredável: **as hipóteses de iniciativa privativa devem ser interpretadas de forma restritiva, não apenas no sentido de que a enumeração constitucional é taxativa, mas também – e principalmente – porque não se deve ampliar, por via interpretativa, o alcance de seus dispositivos.**

No caso sob exame, a vedação constitucional ao Legislativo para iniciar o processo legislativo de leis que criem ou extingam Ministérios/Secretárias e órgãos da Administração Pública (art. 61, §1º, II, “e”, da C.F e art. 24, §2º, 2, da CE/SP) é utilizada como impedimento para que o mesmo legisle sobre políticas públicas.

Refuta-se tal hipótese, uma vez que o Poder Legislativo apesar de não poder modificar a estrutura dos órgãos do Poder Executivo de forma a invadir o espaço de autoadministração do mesmo, **poderá atribuir novas funções, explicações ou regulamentação de atividade que cabe a determinado órgão**, uma vez que criar um

⁴⁵ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pg. 162.

⁴⁶ STF, Pleno, ADI nº 3394/AM, Relator Ministro Eros Grau, DJe de 23.8.2007.

⁴⁷ STF, Pleno, ADI-MC nº 724/RS, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 27.4.2001.

⁴⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, 6ª ed., Coimbra: Almedina, 1995, pg. 1224.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

órgão é diferente de criar uma política pública dentro das atribuições já fixadas para um órgão existente.

Para João Trindade Cavalcante Filho, a alínea "e" do inciso II do § 1º do art. 61 da Constituição Federal não veda que o Poder Legislativo inicie projetos de lei sobre políticas públicas, por entender que a iniciativa privativa não é a regra do ordenamento, ao contrário, deve ser aplicada em sentido estrito. Firma-se na interpretação literal do dispositivo citado, entendendo que a exclusividade do Presidente da República para propor projetos de lei se dá apenas na criação e extinção de órgãos e Ministérios, portanto, se a proposição não versar sobre criação (ou extinção) de um novo órgão, não pode ser considerada violadora da norma constitucional.⁴⁹

Importante observar que a proposta legislativa em apreço (Projeto de Lei CM nº 48/2020, ao dispor sobre o programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela Covid-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 06 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17.322/2020, está colaborando com a instituição de Políticas Públicas, não invadindo 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 de Santo André), 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 do mesmo diploma legal.

Desta forma, a proposta alinha-se aos dispositivos acima mencionados, tendo em vista que propõe a **instituição de políticas públicas, através de normas gerais a serem seguidas em âmbito municipal, que poderão ser regulamentadas e concretizadas pelo Poder Executivo por meio de provisões especiais, conforme a conveniência e oportunidade da Administração Pública.**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Nestes termos, o projeto de lei encontra amparo na existência de iniciativa parlamentar para a fixação de normas gerais norteadoras de políticas públicas, consoante o posicionamento atual do Ministério Público do Estado de São Paulo e da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

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:

“(...)

A matéria em polêmica no debate constitucional proposto diz com o princípio da divisão funcional do poder (separação de poderes), e impede ao seu exame com a contribuição pretoriana devotada a respeito, em especial a tese fixada em sede de repercussão geral pela Suprema Corte brasileira (Tema 917).

Ressalto, por sua extrema importância e manifesta sensibilidade, que a controvérsia rende ensejo à disputa entre os Poderes Executivo e Legislativo na condução política da gestão pública ou dos negócios públicos que, sob o influxo da modernidade neopositivista (ou pós-positivista), oscila conforme o esquema de organização político-jurídico adotado, percolando na compreensão da instituição, da natureza e dos limites das políticas públicas a partir do modelo vigente de separação de poderes.

A lei local de iniciativa parlamentar estabelece a instituição de operação denominado “Bota-Fora” que se destina a “coleta de materiais, sem utilidade para os munícipes e não passível de remoção pela coleta de lixo domiciliar em razão de suas dimensões”, tais como como “eletrodomésticos, colchões, móveis, restos de computadores, restos de pequenas obras, madeiras, pneus e utensílios usados” (art. 1º e parágrafo único).

⁴⁹ CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Limites da iniciativa parlamentar sobre políticas públicas: uma proposta de releitura do art. 61, § 1º, II, “e”, da Constituição Federal.** Textos para Discussão, nº 122. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas do Senado, 2013.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*Impõe-se à Administração Municipal que, através de seus órgãos competentes, providencie a programação da coleta com base no mapeamento do município e a definição dos locais adequados e datas para cada bairro e comunidade (artigo 3º). **Eis aí, indiscutivelmente, uma política pública, ou uma das medidas de política pública.***

Parece-me, em linha de princípio, que, atendendo-se à natureza e à extensão da divisão funcional do poder, é lícito ao Poder Legislativo – assim como ao Poder Executivo pelos instrumentos normativos à sua disposição – **instituir políticas públicas desde que não tangencie o núcleo da reserva de iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo** (organização e funcionamento da Administração; atribuição de competências a órgãos do Poder Executivo com geração de despesas; servidores públicos e seu regime jurídico etc.) ou da reserva da Administração (direção superior das atividades administrativas; organização e funcionamento da Administração; atribuição de competências a órgãos do Poder Executivo sem geração de despesas; prática de atos da Administração etc.), **como deflui das premissas do julgamento em repercussão geral (Tema 917)**, considerando o caráter excepcional e restrito das reservas apontadas, de tal sorte que nessa empreitada poderá valer-se de diretrizes, normas gerais etc.

Em outras palavras, ao Poder Legislativo será consentido estabelecer o que (o Poder Executivo) pode ou deve fazer, mas não como fazê-lo, porque, salvo competências constitucionalmente vinculadas, remanesce ao Poder Executivo, como órgão de governo, a escolha dos meios de cumprimento das obrigações fixadas pelo Parlamento, e que se rende ao âmbito de sua discricionariedade (escolhas, opções, alternativas) – simples ou técnica - à luz da realidade e da possibilidade da medida dos recursos (humanos, materiais) disponíveis, da influência da técnica, da ciência e da tecnologia, das condicionantes do ordenamento jurídico inteiro, e dos aspectos econômicos, financeiros e orçamentários.

Assim sendo, soa coerente com esse discurso que ao Poder Legislativo será lícito inscrever em regra jurídica a imposição de descarte adequado de lixo produzido, mas, não a especificação do modo pelo qual essa diretriz será implementada, a menos que se trate, em linha de princípio, de competência constitucional vinculada.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

(...)⁵⁰ (g/n)

Em Acórdão recente o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pelo seu Órgão Especial, julgou **IMPROCEDENTE** uma Ação Direta de Inconstitucionalidade⁵¹, proposta pelo Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de Santo André, em face da **Lei Municipal nº 9.996, de 25 de setembro de 2017, que autoriza a empresa concessionária de serviço de abastecimento de água do Município de Santo André, a instalar, mediante solicitação do consumidor, equipamento eliminador de ar nas tubulações que antecede o hidrômetro de seu imóvel.**

Os argumentos jurídicos utilizados pela Procuradoria do Município são os mesmos utilizados nestas razões de veto, ou seja, vício de iniciativa (art. 61, §1^a, II, “a”, “c” e “e”, da CF, e art. 47, II e XIV da CE), **pois a lei municipal estabelece regras e determina execução de serviços por autarquia municipal, cuja iniciativa legislativa sobre a matéria compete ao Chefe do Poder Executivo, intervindo, assim, o Legislativo, direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem provisões administrativas específicas.**

Na decisão, o eminente Desembargador Relator deixa claro que esses argumentos utilizados pela Procuradoria Municipal já foram superados pela nova orientação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como o Legislativo Andreense já vem sustentando, senão vejamos:

“Em que pese o entendimento anteriormente firmado por este Colendo Órgão Especial em casos assemelhados à legislação municipal ora impugnada (v.g. ADI nº 2263920-08.2015.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Carlos Malheiros, j. 04/05/16; ADI nº 9053594-92.2008.8.26.0000, Rel. Des. Artur Marques, j. 14/01/2009), deve ser aplicado à hipótese, o Tema 917 da sistemática da repercussão geral (ARE-RG 878.911, DJe 11.10.2016), que reafirmou a jurisprudência da Suprema Corte “no sentido de que não usurpa a competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata

⁵⁰ 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.

⁵¹ TJSP, Órgão Especial, ADI nº 2031075-62.2019.8.26.0000, Relator Desembargador Ricardo Anafe, julgado em 22/05/2019.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, §1º, II, 'a', 'c' e 'e', da Constituição Federal)”, porquanto não se verifica a alegada inconstitucionalidade por vício de iniciativa, na medida em que a lei combatida não tratou de matéria cuja iniciativa é reservada ao Chefe do Poder Executivo Municipal (Cf. artigo 24, §2º, 1 e 2, da Constituição Estadual, aplicado por simetria ao Município), não se vislumbrando violação dos princípios da competência exclusiva e da separação de Poderes por invasão da esfera da gestão administrativa.

(...)

Portanto, o legislador local ao assegurar aos usuários dos serviços de água e esgoto no âmbito do Município a aquisição e instalação de equipamento eliminador de ar na tubulação do sistema de abastecimento de água, não usurpou atribuição própria da esfera de competência do Poder Executivo, afastada a alegação de violação ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes.” (g/n)

No mesmo sentido, posicionou-se o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em outra Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Prefeito do Município de Santo André, em face da Lei Municipal nº 9.961/2017, sobre a matéria tratada nos autos:

*“DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal nº 9.961/2017, que **“cria o Programa de Incentivo à Doação de Leite Materno, denominado 'Doar Leite é Doar Vida', e dá outras providências”**. Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada. Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados. Aplicabilidade do Tema de Repercussão Geral nº 484. Lei de iniciativa parlamentar. Concretude da expressão “em toda a rede midiática” prevista no parágrafo único do artigo 2º. Expressão que prevê o meio pelo qual a publicidade deve ser realizada. Inadmissibilidade. Ingerência na esfera privativa do Prefeito. Violação aos princípios da separação dos poderes e da reserva de administração. Ofensa aos artigos 5º e 47, XIV, da Constituição Bandeirante. **Restante da norma que não padece do mesmo vício. Não ocorrência de vício formal de inconstitucionalidade, por desvio do Poder Legislativo. Inexiste ofensa ao princípio da separação de poderes, eis que em consonância com o Tema de Repercussão Geral nº 917. Não houve***





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

alteração da estrutura ou atribuição dos órgãos da Administração Pública, bem como sobre o regime jurídico de servidores. Competência da Câmara para dispor sobre publicidade de programa municipal que objetiva a doação de leite materno. Ausência de previsão de dotação orçamentária que não implica a existência de vício de inconstitucionalidade, mas apenas eventual inexecutabilidade da lei no exercício orçamentário em que aprovada. Ação parcialmente procedente.”⁵² (g/n)

E ainda, outros julgados recentes do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sobre a matéria que espelham este entendimento:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei municipal de origem parlamentar que institui campanha de orientação e conscientização sobre as consequências do acúmulo de lixo nas ruas do Município de Jundiaí. Inconstitucionalidade. Inocorrência. Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Inexiste ofensa às iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Executivo, ademais, em razão da imposição de gastos à Administração. Precedentes do STF. Não ocorrência de ofensa à regra da separação dos poderes. Inexistência de usurpação de quaisquer das atribuições administrativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo, previstas no artigo 47 da Constituição do Estado de São Paulo. Lei que cuida de assunto local, relativo à proteção do meio ambiente e controle da poluição. Precedentes deste Órgão Especial. Ausência de dotação orçamentária específica que não torna a lei inconstitucional, importando, no máximo, na inexecutabilidade da norma no mesmo exercício orçamentário em que fora promulgada. Precedentes do STF. Procedência parcial do pedido. Expressões e dispositivos legais que fazem referência genérica à sanção de multa, sem, contudo, prever de forma exata e clara o 'quantum' cominado para a hipótese de infração administrativa, o que contrasta com o princípio da legalidade estipulado no artigo 111 da Constituição Paulista. Vedado ao Poder Legislativo deixar ao arbítrio do administrador a disciplina de matéria reservada à lei. Procedência parcial do pedido. Liminar cassada.”⁵³ (g/n)

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei municipal de origem parlamentar que institui Campanha permanente de orientação, conscientização, combate e

⁵² TJSP, Órgão Especial, ADI 2257504-19.2018.8.26.0000, j. 22 de maio de 2019, Rel. Des. Péricles Pisa.

⁵³ TJSP, Órgão Especial, ADI 2150170-91.2016.8.26.0000, j. 19 de outubro de 2016, Rel. Des. Márcio Bartoli.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

prevenção da dengue nas escolas do Município de Conchal. Inconstitucionalidade. Inocorrência. Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Inexiste ofensa às iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Executivo, ademais, em razão da imposição de gastos à Administração. Precedentes do STF. Não ocorrência de ofensa à regra da separação dos poderes. Inexistência de usurpação de quaisquer das competências administrativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo, previstas no artigo 47 da Constituição do Estado de São Paulo. Precedentes deste Órgão Especial. Improcedência da ação.”⁵⁴ (g/n)

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei municipal de origem parlamentar que institui o Programa de Sustentabilidade Ambiental na Rede Municipal de Ensino de Conchal. Inconstitucionalidade parcial, apenas no tocante ao artigo 3º da referida norma, que efetivamente dispõe sobre matéria de organização administrativa, em ofensa aos artigos 5º e 47, incisos II e XIV, ambos da Constituição Estadual. Não ocorrência de ofensa à regra da separação dos poderes, todavia, no tocante aos demais dispositivos. Precedentes deste Órgão Especial e do Supremo Tribunal Federal. Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Precedentes do STF. Ausência, por fim, de ofensa à regra contida no artigo 25 da Constituição do Estado. A genérica previsão orçamentária não implica a existência de vício de constitucionalidade, mas, apenas, a inexecutabilidade da lei no exercício orçamentário em que aprovada. Precedentes do STF. Ação julgada parcialmente procedente.”⁵⁵ (g/n)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 3.898, de 25 de abril de 2016, do Município de Mirassol, que 'Institui A Semana de Combate ao Aedes Aegypt no âmbito do Município de Mirassol'. Inicial que aponta ofensa a dispositivos que não guardam relação com o tema em debate, tal como carece de fundamentação correlata (artigos 1º, 111, 180 e 181 da CE, bem como artigo 22, inciso XXVII da CR). Impertinência de exame. Iniciativa oriunda do poder legislativo local. Viabilidade. Inconstitucionalidade formal não caracterizada. Lei que não disciplina matéria reservada à Administração, mas sim sobre programa

⁵⁴ TJSP, Órgão Especial, ADI 2056678-45.2016.8.26.0000, j. 24 de agosto de 2016, Rel. Des. Márcio Bartoli.

⁵⁵ TJSP, Órgão Especial, ADI 2056692-29.2016.8.26.0000, j. 03 de agosto de 2016, Rel. Des. Márcio Bartoli.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

de conscientização de caráter geral. Ausência de invasão à iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo, cujo rol taxativo é previsto no artigo 24, § 2º da Carta Estadual, aplicável aos Municípios por força do artigo 144 do mesmo diploma. ATO normativo, ademais, que não impõe qualquer atribuição ao Executivo local, ostentando conteúdo educativo a justificar atuação legislativa municipal. Ausência de violação ao princípio da separação dos poderes. Mácula aos artigos 5º, 47, incisos II, XIV E XIX, da Constituição Bandeirante, não constatada. Previsão orçamentária genérica que, por si só, não tem o condão de atribuir inconstitucionalidade à lei. Precedentes. Pretensão improcedente.⁵⁶
(g/n)

"1 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 8.412, de 15 de julho de 2016, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre o Programa 'Comércio do Bem', que consiste na autorização para entidades assistenciais expor e/ou comercializar produtos em próprio público municipal.

2. ALEGAÇÃO DE VÍCIO DE INICIATIVA. Rejeição. Lei impugnada - de iniciativa parlamentar - que busca apenas contemplar entidades sociais e assistenciais (declaradas de utilidade pública) com oportunidade de obter renda extra para que consigam manter seus programas sociais. É o que indica a exposição de motivos de fl. 24. Matéria que está relacionada à política de incentivo aos programas sociais (prevista no art. 234 da Constituição Estadual) e que não consta do rol de competência (legislativa) exclusiva do Chefe do Poder Executivo, fixado de forma taxativa no art. 24 da Constituição Estadual. [...]. É importante considerar, ademais, que, recentemente, a Suprema Corte, no julgamento do Recurso Especial nº 878.911/RJ, sob rito da repercussão geral, apreciando o Tema 917, reafirmou a jurisprudência daquela C. Corte no sentido de que não usurpa a competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos.

3 - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. Rejeição. Princípio da reserva de administração que, nesse caso, não é diretamente afetado, mesmo porque o fato de a regra estar dirigida ao Poder Executivo, por si só, não implica que ela deva ser de iniciativa privativa" do Prefeito (ADI 2444/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 06/11/2014). Entendimento que se justifica, ainda que (aparentemente) esteja sendo atribuída uma nova incumbência às secretarias municipais; e mesmo que o programa, na prática, implique em concessão

⁵⁶ TJSP, Órgão Especial, ADI 2101150-34.2016, Rel. Des. Francisco Casconi, j. 19.10.2016.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

de autorização de uso de espaço público (cuja atribuição é de competência exclusiva do Prefeito); **primeiro porque a atividade prevista para implementação do programa é simples e típica de eventos de natureza assistencial, de modo que não é preciso criar um novo órgão ou remodelar as funções de órgão já existente para atender a finalidade da norma; e depois porque a proposição legislativa, aqui, foi colocada em termos gerais e abstratos, tanto que deixa a cargo do Poder Executivo não só o estabelecimento do tempo e periodicidade do projeto social, mas também a definição das áreas que poderão ser ocupadas, assim como preserva a competência da Administração para examinar os requerimentos e conceder, ou não, autorizações, sem obstar-lhe, ainda, a possibilidade de estabelecer outras exigências baseadas em critério de oportunidade e conveniência (ou pautadas na necessidade de cumprimento de requisitos específicos para a atividade em referência), tudo isso exatamente para não interferir em atos concretos de gestão administrativa [...].** Alinhamento, ademais, à orientação do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 290.549/RJ (Rel. Min. Dias Toffoli, j. 28/02/2012), **decidiu que a criação, por lei de iniciativa parlamentar, de programa municipal a ser desenvolvido em logradouros públicos não invade esfera de competência exclusiva do Poder Executivo.** A título de esclarecimento, esse precedente examinou questionamento de Prefeito Municipal sobre a validade de lei - de iniciativa parlamentar - que instituiu na cidade do Rio de Janeiro um programa denominado Rua da Saúde (para incentivar a prática de exercícios físicos). [...] Vícios inexistentes. Ação julgada improcedente”.⁵⁷ (g/n)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 11.337/2016, QUE INSTITUIU A “CAMPANHA DE CONSCIENTIZAÇÃO DE VACINAÇÃO CONTRA A CINOMOSE CANINA EM SOROCABA”. PROCESSO LEGISLATIVO. INICIATIVA PARLAMENTAR. PARCIAL INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL QUANTO AO ARTIGO 2º. DA NORMA. INDEVIDA INGERÊNCIA ADMINISTRATIVA .MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO.AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, II, XI E XIV, E 144, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. CONFIGURAÇÃO. INTROMISSÃO DA CÂMARA NAS ATIVIDADES PRÓPRIAS DE DIREÇÃO DA CIDADE. INADMISSIBILIDADE. NO MAIS, NORMA QUE DISPÕE SOBRE PROGRAMA DE CONSCIENTIZAÇÃO DA POPULAÇÃO SOBRE A

⁵⁷ TJSP, Órgão Especial, ADI 2161483-49.2016.8.26.0000, Rel. Des. Ferreira Rodrigues, j. 20/09/2017.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

VACINAÇÃO CONTRA A CINOMOSE CANINA. CONSTITUCIONALIDADE. INICIATIVA LEGISLATIVA CONCORRENTE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO DO AUTOR. Não cabe ao Poder Legislativo, sob pena de grave desrespeito ao postulado da separação de poderes, ainda que por lei, praticar atos de caráter administrativo próprios do Poder Executivo, cuja atuação privativa na deflagração do processo legislativo está definida no texto constitucional. Essa prática legislativa de invadir a esfera de competência exclusiva do Executivo, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgredindo o princípio da divisão funcional do Poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação ultra vires do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais. Nesse passo, é inconstitucional somente em parte a norma impugnada, exclusivamente, quanto ao seu artigo 2º. Quanto ao restante do seu texto, verifica-se que a lei em análise não disciplina matéria reservada à administração, mas sim sobre política pública de saúde e proteção da fauna, veiculando mero programa de conscientização de caráter geral, sem qualquer invasão à iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo, cujo rol taxativo é previsto no artigo 24, §2º da carta estadual, aplicável aos municípios por força do artigo 144 da constituição bandeirante, que não impõe qualquer atribuição ao executivo local, ostentando conteúdo educativo a justificar atuação legislativa municipal. PROCEDÊNCIA EM PARTE DA AÇÃO, PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA IMPUGNADA, SOMENTE QUANTO AO SEU ARTIGO 2º, NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO.⁵⁸ (g/n)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei Municipal nº 5.024, de 19.10.2016, que “dispõe sobre o Executivo anualmente promover a campanha de conscientização para vacinação de cães contra a doença 'CINOMOSE', e dá outras providências”. Vício de iniciativa. Arts. 1º, 2º e 6º. Inocorrência. Matéria relativa à proteção da fauna e à educação ambiental. Norma se destina à informação sobre prevenção de moléstias de animais domésticos, não invadindo qualquer ato de gestão administrativa. Manifesto interesse local. Arts. 3º e 4º. Ingerência na organização administrativa. Descabido impor ao Executivo utilizar todos os meios de comunicação e informação disponíveis para promover a campanha. Inadmissível, ademais, a fixação pelo Legislativo, de prazo para que o Executivo regulamente a norma. Desrespeito à separação dos poderes. Precedentes.

⁵⁸ TJSP, Órgão Especial, ADI 2136179-48.2016.8.26.0000, Rel. Des. Amorim Cantuária, j. 05/04/2017.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*Afronta aos arts. 5º; 47, incisos II, XI e XIV; 144 da Constituição Bandeirante. Reconhecida a inconstitucionalidade dos arts. 3º e de parte do 4º da Lei impugnada. Fonte de custeio. Possível a indicação de fonte de custeio genérica (art. 5º). Inconstitucionalidade inócurrenente quanto a esse aspecto. Precedentes. Procedente, em parte, a ação.*⁵⁹ (g/n)

No mesmo sentido, podemos mencionar ainda decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, *in verbis*:

“CONSTITUCIONAL. LEI MUNICIPAL. INICIATIVA LEGISLATIVA. PROGRAMA DE PROTEÇÃO A PATRIMÔNIO IMATERIAL. EFICÁCIA DECLARATÓRIA. DESPESAS. RESPONSABILIDADE DA CÂMARA MUNICIPAL. VÍCIOS FORMAL E MATERIAL INEXISTENTES. Limitada a Lei nº 5.989/2013, do Município de Pelotas, oriunda do Poder Legislativo Municipal, a dispor sobre programa de proteção a patrimônio imaterial e dotada de eficácia meramente declaratória, assumida as despesas com o registro dos atos declarativos pela própria Câmara municipal, inexistem tanto o vício de iniciativa como aquele de cunho material apregoados na ação direta de inconstitucionalidade”.⁶⁰ (g/n)

Ademais, o Supremo Tribunal Federal veem reafirmando jurisprudência dominante **no sentido de que não invade a competência privativa do chefe do Poder Executivo, lei que, embora crie despesa para os cofres municipais, não trate da estrutura ou da atribuição de órgãos do município nem do regime jurídico de servidores públicos.** A matéria foi apreciada no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 878911, de relatoria do Ministro Gilmar Ferreira Mendes, que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário Virtual do STF.

No caso dos autos, o Prefeito do Rio de Janeiro ajuizou ação direta de inconstitucionalidade no Tribunal de Justiça estadual (TJ-RJ) buscando a invalidade da Lei Municipal nº 5.616/2013, **que prevê a obrigatoriedade de instalação de câmeras de segurança em escolas públicas municipais e cercanias.** Na ação, sustentou que a lei apresenta vício formal de iniciativa, pois decorreu de proposta do Legislativo local, situação que usurparia a competência exclusiva do chefe do Executivo para propor norma sobre o

⁵⁹ TJSP, Órgão Especial, ADI 2253989-44.2016.8.26.0000, Rel. Des. Evaristo dos Santos, j. 24/05/2017.

⁶⁰ TJRS, Tribunal Pleno, ADI 70057519647, Rel. Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa, j. 24/03/2014.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

tema. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro julgou procedente a ação, declarando a inconstitucionalidade da lei. Em seguida, a Câmara Municipal interpôs o recurso analisado pelo STF.

Ao se pronunciar pelo reconhecimento de repercussão geral da matéria, o Ministro Gilmar Ferreira Mendes ressaltou que a discussão relativa a vício de iniciativa no processo legislativo é relevante dos pontos de vista jurídico e político, principalmente quando se cogita desrespeito à competência privativa do chefe do Poder Executivo. O ministro observou que, como a lei questionada acarreta despesa aos cofres municipais, há também relevância econômica na questão debatida. ***“Ademais, os efeitos práticos da legislação, que incide sobre as escolas municipais e cercanias, e com escopo protetivo dos direitos da criança e do adolescente, evidenciam que o tema tem repercussão social e, certamente, não se limita aos interesses jurídicos das partes recorrentes”***, afirmou.

No mérito, ao propor a reafirmação da jurisprudência, o ministro destacou que **o Supremo Tribunal Federal, em diversos precedentes, firmou o entendimento no sentido de que as hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão taxativamente previstas no art. 61 da Constituição, que trata da reserva de iniciativa de lei do chefe do Poder Executivo. Segundo o relator, não é possível ampliar a interpretação do dispositivo constitucional para abranger matérias além das que são relativas ao funcionamento e estruturação da Administração Pública, “mais especificamente, a servidores e órgãos do Poder Executivo”.**

No caso, o Ministro explicou não foi verificado qualquer **vício de inconstitucionalidade formal, pois a lei não cria ou altera a estrutura ou a atribuição de órgãos da Administração Pública local nem trata do regime jurídico de servidores públicos.** *“Acrescente-se que a proteção aos direitos da criança e do adolescente qualifica-se como direito fundamental de segunda dimensão que impõe ao Poder Público a satisfação de um dever de prestação positiva destinado a todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado Brasileiro, nos termos do artigo 227 da Constituição”*, concluiu.

Assim, o Ministro conheceu do agravo e deu provimento ao recurso extraordinário para reformar o acórdão do TJ/RJ e declarar a constitucionalidade da Lei nº





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. A manifestação do relator pelo reconhecimento da repercussão geral foi seguida por unanimidade no Plenário Virtual. Quanto ao mérito, no sentido de reafirmar a jurisprudência consolidada do Tribunal, a decisão foi majoritária, vencido o Ministro Marco Aurélio.

A decisão ficou assim ementada:

**“REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
878.911 RIO DE JANEIRO**

RELATOR: MIN. GILMAR MENDES

RECTE.(S): CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S): JOSÉ LUIS GALAMBA MINC BAUMFELD E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S): PREFEITO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S): ANDRÉ TOSTES

Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade estadual. Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. Não ocorrência. Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo, lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos. 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não se manifestaram os Ministros Celso de Mello e Rosa Weber.

ARE 878911 RG / RJ

Ministro GILMAR MENDES

Relator⁶¹.

⁶¹ Acórdão proferido em 19/08/2016.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Em outra decisão, o Supremo Tribunal Federal considerou **constitucional a criação de programa de políticas públicas por meio de lei de iniciativa parlamentar**. Em decisão monocrática, o Ministro Dias Tóffoli negou seguimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo Município do Rio de Janeiro, em que se buscava a declaração de inconstitucionalidade da lei, que criava o **Programa denominado “Rua da Saúde”**⁶².

O Município agravou da decisão, e a Primeira Turma, por 04 (quatro) votos a 01 (um), negou provimento ao recurso.

No voto do Relator, abordou-se expressamente o tema de que ora tratamos. Todavia, a motivação é bastante sucinta. Afirma-se, em suma, que **“a edição da referida lei, decorrente de iniciativa parlamentar, não representou invasão da esfera da competência privativa do Chefe do Poder Executivo local”**.

Um pouco adiante, o voto consigna que:

“(...) a criação do programa instituído por meio dessa lei apenas tinha por objetivo fomentar a prática de esportes em vias e logradouros públicos, tendo ficado expressamente consignado nesse texto legal que ‘a implantação, coordenação e acompanhamento do programa ficará a cargo do órgão competente do Poder Executivo’, a quem incumbirá, também, aprovar as vias designadas pelos moradores para a execução do programa.”⁶³ (g/n)

Outro precedente da Suprema Corte trata-se da ADI nº 3.394/AM, que teve como Relator o Ministro Eros Roberto Grau. Nesse julgamento, o Pleno declarou **“constitucional lei que criava programa de gratuidade de testes de maternidade e paternidade”**. Afastou-se, no voto do Relator, a alegação de inconstitucionalidade da lei por vício de iniciativa, **“já que, ao contrário do afirmado pelo requerente, a lei atacada não cria ou estrutura qualquer órgão da Administração Pública local.”** Nesse

⁶² STF, AgR no RE nº 290.549/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli.

⁶³ STF, AgR no RE nº 290.549/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

caso, datado de 2008, a Corte, por oito votos a dois, declarou a constitucionalidade da norma, na parte que nos interessa⁶⁴.

E ainda, ao julgar a ADI nº 2.444/RS, o Supremo Tribunal Federal considerou válida **lei estadual de autoria parlamentar que obrigava o Poder Executivo a divulgar na imprensa oficial e na Internet dados relativos a contratos de obras públicas**. Consoante constou da ementa do acórdão:

“A lei em questão não cria, extingue ou modifica órgão administrativo, tampouco confere nova atribuição a órgão da administração pública. O fato de a regra estar dirigida ao Poder Executivo, por si só, não implica que ela deva ser de iniciativa privativa do Governador do Estado. Não incide, no caso, a vedação constitucional (CF, art. 61, § 1º, II, e)”.⁶⁵ (g/n)

Com efeito, verifica-se que o Poder Judiciário vem adotando posicionamento mais flexível no que tange à **iniciativa parlamentar para edição de leis que versem sobre políticas públicas e serviços públicos, desde que não haja invasão da esfera administrativa - esta reservada em nosso ordenamento ao Poder Executivo** - o que se daria, por exemplo, através da determinação de criação de órgãos da Administração Pública. **Assim, quando o projeto se limitar à fixação de normas de conteúdo geral, programático ou, então, quando estabeleça disciplina sobre determinada matéria que já esteja inserida na competência de órgãos municipais, fazendo-o de forma harmônica com a legislação de regência do tema, não há que se cogitar de vícios, eis que a reserva de iniciativa deve ser interpretada restritivamente (STF, Tema 917 de Repercussão Geral).**

Não se pode olvidar, outrossim, que o estabelecimento de regras gerais e abstratas a respeito de determinado assunto de interesse local é de iniciativa legislativa ampla, cabendo ao Poder Executivo tão somente a iniciativa privativa de projetos que criem regras concretas e que interfiram nos órgãos que compõem a Administração Pública. Sobre o assunto, reproduzimos abaixo a lição de Hely Lopes Meirelles:

⁶⁴ Na verdade, o julgado concluiu pela inconstitucionalidade parcial da lei, mas, na parte que nos interessa, a alegação de vício de iniciativa, restou afastado, vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa.

⁶⁵ STF, ADI 2444/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 06/11/2014.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

"3. Em conformidade com os preceitos constitucionais pertinentes, a atribuição primordial da Câmara é a normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes, no que afeta aos interesses locais, ao passo que a do Prefeito é a Executiva, compreendendo a função governamental, exercida através de atos políticos, e a administrativa, mediante atos administrativos aqueles e estes concretos e específicos ...

4. Em conclusão, a Câmara não administra e muito menos governa o Município, mas apenas estabelece normas de administração, reguladoras da atuação administrativa do Prefeito. É nisso exatamente que reside a marca distintiva entre a função normativa da Câmara e a atividade executiva do Prefeito: o Legislativo atua como poder regulatório, genérico e abstrato. O Executivo transforma os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração".⁶⁶ (g/n)

Esse modo de interpretação da **iniciativa privativa nas políticas públicas** é o que João Trindade Cavalcante Filho identificou como a **terceira fase de interpretação do Supremo Tribunal Federal**, nas palavras do autor:

"Realmente, a Corte, após vedar qualquer iniciativa parlamentar sobre Administração Pública (1ª fase) e proibir que Deputados ou Senadores propusessem projetos de lei que criassem órgãos ou atribuições (2ª fase), dá indícios – ainda que tímidos – de encaminhar-se para uma (3ª fase), em que é permitido ao Legislador iniciar projetos de lei instituindo políticas públicas, desde que não promova o redesenho de órgãos do Executivo."⁶⁷

Desse modo, há uma virada hermenêutica na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o que impõe que as normas de iniciativa privativa sejam interpretadas de maneira restritiva, se limitando ao texto constitucional e evitando que leis parlamentares redesenhem órgãos, carreiras ou atribuições do Poder Executivo.

Portanto, o disposto no art. 2º, da propositura, atende a *ratio decidendi*, dos precedentes dos Tribunais pátrios, pois **não cria Secretaria ou órgão, nem modifica a**

⁶⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Estudos e Pareceres de Direito Público**, São Paulo: RT, 1984, pg. 24.

⁶⁷ CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Limites da iniciativa parlamentar sobre políticas públicas: uma proposta de releitura do art. 61, § 1º, II, e, da Constituição Federal**. Textos para Discussão, nº 122. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas do Senado, 2013.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

estrutura administrativa, tão pouco carregou ao Poder Executivo, incumbências que já não fossem suas.

Em relação ao disposto no art. 5º da propositura, assiste razão ao Alcaide, em suas razões de veto, entretanto, por ter caráter facultativo, em relação a celebração de convênios, não nos parece uma ingerência concreta nas atribuições do Executivo.

Destarte, nestas situações, em que o projeto de lei nada inovou quanto às atividades carreadas ao Poder Executivo, descabe reputá-lo inconstitucional ao fundamento de que violou a prerrogativa do Prefeito de dispor sobre matéria administrativa.

2.2.4. Da necessária previsão da despesa no planejamento orçamentário

Argumenta o Prefeito que, a aprovação desta proposta legislativa implicaria em despesas para a Administração, sem que houvesse a correspondente previsão orçamentária ou indicação de recursos para o seu atendimento.

Ressalta que, ao se instituir um “programa”, há obrigatoriamente a necessidade de ter previsão no Plano Plurianual, na Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como na Lei Orçamentária, conforme determina o art. 128 da Lei Orgânica e art 131 que, por sua vez, veda o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual.

É comum a utilização desse argumento de que os projetos de lei, oriundos do Parlamento municipal, que implicando em aumento de despesa pública, ao deixar de indicar os recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos, seriam inconstitucionais.

Se a lei cria despesa pública ou renuncia a receita pública, isso não é suficiente para conclusão de sua inconstitucionalidade por violação à iniciativa reservada do Chefe do Poder Executivo. Como assinala José Maurício Conti ao comentar **a inexistência de reserva de iniciativa para leis que criam ou aumentam despesa pública, diferentemente do ordenamento constitucional anterior**, *“não havendo mais a expressa disposição no texto constitucional de que é iniciativa privativa do Presidente da República as leis que disponham sobre matéria financeira, tal reserva não mais subsiste, não sendo*





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*cabível interpretação ampliativa na hipótese, conforme entende inclusive nossa Suprema Corte.*⁶⁸

É conveniente assentar que se trata de verdadeiro sofisma a alegação de que toda e qualquer lei que gere despesa só possa advir de projeto de lei de autoria do Poder Executivo.

O Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que as leis municipais oriundas do Poder Legislativo, que criam despesas **poderão ser absorvidas pelas dotações orçamentárias próprias, através de remanejamento ou complementação orçamentária, bem como poderão ser postergadas no planejamento de eventuais novos gastos para o exercício orçamentário subsequente**, senão vejamos:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADO. SÚMULA N. 287 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONSTITUCIONAL. CONTROLE CONCENTRADO. LEI MUNICIPAL DE INICIATIVA PARLAMENTAR. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Agravo nos autos principais contra inadmissão de recurso extraordinário interposto com base na al. a do inc. III do art. 102 da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo: **“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei n. 7.237/2014 do Município de Guarulhos. Obrigatoriedade de divulgação no ‘site’ da Prefeitura de informações relativas a licenças de funcionamento de imóveis expedidas. Não configurada violação à iniciativa legislativa reservada ao Chefe do Executivo. Hipóteses taxativas. Direito à informação de interesse da coletividade. Estímulo ao exercício da cidadania. Norma editada com vistas à transparência da administração e à segurança da comunidade local. Despesas eventualmente criadas não imediatas e não impactantes. Possibilidade, ainda, de absorção pelas dotações orçamentárias próprias, remanejamento ou complementação orçamentária, bem como postergação do planejamento de eventuais novos gastos para o exercício orçamentário subsequente. Ação julgada improcedente.**”⁶⁹ (negritamos)*

⁶⁸ CONTI, José Maurício. **Iniciativa legislativa em matéria financeira**, in *Orçamentos Públicos e Direito Financeiro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 283-307.

⁶⁹ STF, ARE 854430, Ministra Relatora Carmen Lúcia, julgado em 10/11/2015.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO DIRETA ESTADUAL. LEI MUNICIPAL. DIVULGAÇÃO DE DADOS SOBRE MULTAS DE TRÂNSITO NO MUNICÍPIO. 1. A lei impugnada não usurpa a competência legislativa da União em matéria de trânsito e transporte, porque não versa sobre os direitos e deveres dos envolvidos nessas atividades. Seu objeto é a publicidade da gestão administrativa local – matéria que se insere na competência normativa dos Municípios (CF/88, arts. 30, I e III). 2. A **Constituição não reserva à iniciativa do Executivo toda e qualquer lei que gere gastos ou exija implementação prática por órgãos administrativos. A publicidade dos atos locais é matéria de iniciativa concorrente e, aliás, perfeitamente alinhada à função de fiscalização confiada ao Poder Legislativo.** 3. É inviável rediscutir a conclusão do acórdão quanto à ausência de repercussão da lei impugnada sobre as despesas municipais e a carga de trabalho dos servidores. O Tribunal de origem se baseou em norma local sobre o tema (Súmula 280/STF), além de sustentar sua afirmação em matéria fática, insuscetível de apreciação nesta via (Súmula 279/STF). 4. **Ainda que assim não fosse, a ‘ausência de dotação orçamentária prévia em legislação específica não autoriza a declaração de inconstitucionalidade da lei, impedindo tão-somente a sua aplicação naquele exercício financeiro’**”⁷⁰. (negritamos)*

Dessa forma, a proposta legislativa está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não havendo inconstitucionalidade da propositura pela falta de indicação expressa de recursos.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, com fundamento nos argumentos de autoridade acima colacionados, entendemos que o Projeto de Lei CM nº 48/2020 é **CONSTITUCIONAL** e **LEGAL**.

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

⁷⁰ STF, ADI 3.599/DF, Ministro Relator Gilmar Ferreira Mendes.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

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, 14 de outubro de 2020.

Ivan Antonio Barbosa
Diretor de Apoio Legislativo
OAB/SP 163.443

