

Excelentíssimo Sr. Presidente da Câmara Municipal de Pouso Alegre - Minas Gerais.

Pouso Alegre, 13 de fevereiro de 2017.

**PARECER JURÍDICO AO PROJETO DE LEI Nº 7276/2017.**

**Autoria – Poder Legislativo**

Nos termos dispostos no artigo 79 do Regimento Interno desta Casa de Leis, passamos a analisar os aspectos legais do **projeto de lei nº 7276/2017**, de **autoria do vereador: Dr. Edson e André Prado** que **“DISPÕE SOBRE MULTA A SER APLICADA EM FACE DO CIDADÃO QUE DESCARTAR LIXO OU ENTULHO NOS LOGRADOUROS PÚBLICOS FORA DOS COLETORES DESTINADOS PARA ESSE FIM E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS”**

O Projeto de lei em análise, visa estabelecer multa para todo e qualquer cidadão que for flagrado ou identificado pelo ato de descartar ou depositar lixo ou entulho nos logradouros públicos, fora dos coletores destinados a esse fim.

Da mesma forma, o artigo 3º dispõe sobre atribuições da guarda municipal a determinar que em caso de flagrante, esta deverá lavrar Boletim de Ocorrências identificando o fato, o local e o horário, registrando, de igual forma, toda a qualificação do infrator e colhendo sua assinatura; valendo-se se entender necessário, da utilização de força policial.

No caso em tela, existe flagrante **VÍCIO DE INICIATIVA FORMAL**, na medida em que o **artigo 45, V da LOM** dispõe que **“são de iniciativa do Prefeito, entre outros, os projetos de lei que disponham sobre:**

***V – a criação, estruturação e atribuições dos órgãos da administração pública municipal”.***

No mesmo giro, dispõe o **artigo 69, XIII da LOM**, que **“compete ao Prefeito:**

**“XIII – dispor, na forma da lei, sobre a organização e a atividade do Poder Executivo.”**

Tratando-se de questão administrativa, de exclusiva competência do Prefeito, os parlamentares exercem uma função de *assessoramento* ao Executivo, como ensina Helly Lopes Meirelles:

*“De um modo geral, pode a Câmara, por deliberação do plenário, **indicar medidas administrativas ao prefeito adjuvandi causa, isto é, a título de colaboração e sem força coativa ou obrigatória para o Executivo**; o que não pode é prover situações concretas por seus próprios atos ou impor ao Executivo a tomada de medidas específicas de sua exclusiva competência e atribuição. Usurpando funções do Executivo ou suprimindo atribuições do prefeito, a Câmara praticará ilegalidade reprimível por via judicial.”*  
(Direito Municipal Brasileiro, p. 457, 10ª ed.)

Peço Vênia para colacionar a este parecer o entendimento exarado pelo IBAM – Instituto Brasileiro de Administração Municipal em projeto com idêntico objeto, que, com a devida vênias, é claro e indubitável a respeito do tema em debate. ***In verbis***:

O parecer nº 3099/2014, emitido pelo referido Instituto, tem a seguinte ementa:

***“PG – Processo Legislativo. Descarte inapropriado de resíduos nas cidades. Lixo zero. Multa administrativa. Posturas Municipais. Poder de Polícia. Programa de Governo. Ato de gestão. Violação dos princípios da separação dos poderes (art. 2º da CRFB/88). Princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Comentários”.***

*Destacamos do referido parecer os seguintes trechos:*

*Após a Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro ter lançado o programa "Lixo Zero", que prevê multas que variam de R\$ 157,00 – para resíduos até o tamanho de uma latinha de refrigerante - até a R\$ 980,00 para descarte de material acima de um metro cúbico, muitas Prefeituras estão adotando a mesma iniciativa.*

*Registre-se que a iniciativa não é original dos cariocas, mas cópia legislação existente em cidades de outros países, como, p. ex., Estados Unidos e Europa. Em Londres os simples atos de cuspir ou urinar na rua foram equiparados a jogar lixo no chão, sujeitando o infrator ao pagamento de multa (cf. em [http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/02/130213\\_multa\\_cuspe\\_ac.shtml](http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2013/02/130213_multa_cuspe_ac.shtml) . Acessado em 27/08/2013).*

*Na China, aquele que é pego cuspiendo na rua também é multado (cf. em [http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2003/030530\\_pequim.shtml](http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2003/030530_pequim.shtml). Acessado em 27/08/2013).*

*Voltando ao Rio de Janeiro, há de se registrar que foram propostos vários projetos de lei de iniciativa edilícia nesse sentido, sendo certo que a medida só foi*

*viabilizada por lei de iniciativa do Poder Executivo, a Lei (M) nº. 3273, de 06 de setembro de 2001, que "Dispõe sobre a gestão do sistema de limpeza urbana no Município do Rio de Janeiro".*

*Estranhamente essa lei ficou esquecida por mais de uma década e somente no ano de 2013 a Prefeitura do Rio, por conta da proximidade dos grandes eventos que sediou, resolveu aplicar tais penalidades, talvez numa tentativa desesperada de tornar a cidade mais limpa e civilizada, o que causa uma certa perplexidade até mesmo entre os defensores desse tipo de medida.*

*Como sabido, a Constituição deixou aos Municípios, em decorrência de sua autonomia político-administrativa, a prerrogativa de fixar as condicionantes de atividades, bens e serviços que sejam nocivos ou inconvenientes ao bem-estar da população local, dado que lhe incumbe o exercício do poder de polícia administrativa sobre a segurança das construções, a preservação da saúde pública, do meio-ambiente e do sossego público e a ordenação do espaço urbano. Assim é que se encontra sob a responsabilidade do Município zelar pela manutenção dos bons costumes, da segurança e da ordem pública nos seus limites territoriais, em ação complementar à do Estado, a quem compete a repressão ao crime e às contravenções.*

*Nessa esteira, o Município possui inteira competência para instituir regras que digam respeito à higiene e ao sossego público; ao trânsito e tráfego; à ocupação das vias públicas; à fiscalização de anúncios e cartazes; à adoção de medidas referentes aos animais e ao combate às plantas e insetos nocivos; ao horário de funcionamento do comércio e da indústria e porque não a imposição de penalidades para o descarte de lixo inapropriado, etc. A essas normas é o que se convencionou chamar de posturas municipais, que disciplinam o exercício do poder de polícia administrativa do Poder Público sobre os estabelecimentos locais, bem como sobre seus munícipes.*

*As posturas municipais não se enquadram dentre as matérias cuja iniciativa legislativa é exclusiva do Executivo, que são aquelas listadas no § 1º, do art. 61, da CRFB/1988. Assim, por força do princípio da simetria, também em âmbito Municipal, apenas as propostas legislativas que regulem matérias elencadas no referido parágrafo são de iniciativa exclusiva do Executivo. Em sentido contrário, podemos deduzir que os temas não previstos no mencionado dispositivo constitucional são de iniciativa comum.*

*Com efeito, a iniciativa para legislar sobre posturas municipais é comum ou concorrente do Poder Legislativo e do Poder Executivo. Dessa forma, qualquer um desses Poderes é competente para propor projetos de lei que tratem do tema.*

*Ademais, a criação de multa não cria atribuições a qualquer secretaria ou servidor público, tratando-se de mera multa por infração à legislação municipal, não padecendo, pois, de vício de inconstitucionalidade por suposta violação do princípio da separação dos poderes.*

*Frise-se que o Poder Executivo já dispõe dos meios para fiscalizar o cumprimento da lei, sem que com isso sejam criadas funções ou mesmo despesas significativas, eis que já conta, ou ao menos deveria contar, com fiscais e agentes de controle e fiscais de posturas em seus quadros de servidores.*

*Também é certo que a criação da multa em si mesma não é eficaz se não for acompanhada de um Programa de Governo que vise o combate à poluição da cidade de forma mais ampla e planejada.*

*Isto é, de nada adiantaria criar, por meio de autoria edilícia, uma lei que se limite a criar multa administrativa por descarte inadequado de resíduos, sem as*

*medidas de educação da população, de vigilância sanitária e de postura que se fazem necessárias para acompanhar a eficácia da lei.*

*De fato, a conscientização da população do problema dos resíduos sólidos e da poluição das cidades é uma ação encartada em um Programa de Governo e a multa é apenas um dos meios de criar essa consciência. Isso quer dizer que a multa em si deve ser tão somente um aspecto pedagógico do Programa e não a base e o fim do mesmo, sob pena de ser letra morta e fadada ao descumprimento.*

*Ressalte-se que o estabelecimento de ações governamentais deve ser realizado pelo Poder Executivo, pois, repita-se, a implantação e execução de programas na Municipalidade, constitui atividade puramente administrativa e típica de gestão; logo, inerente à chefia do Poder Executivo.*

*Cabe exclusivamente ao Chefe do Executivo, no desenvolvimento de seu programa de governo, eleger prioridades e decidir se executará esta ou aquela ação governamental, seja aqui ou acolá, seja dessa forma ou de outra, seja por um breve período ou por um prazo mais longo, definindo, dentre outros pontos, as metas a serem cumpridas e a clientela a ser atendida.*

**Como se sabe é incompatível com o ordenamento constitucional e principalmente com o princípio da separação dos poderes, qualquer ato legislativo que tenha por escopo disciplinar matéria de iniciativa exclusiva do Executivo, ou que venha autorizar o Chefe do Poder Executivo a executar determinada tarefa, ainda mais quando esta tarefa só pode ser executada por ele sem necessidade de qualquer consentimento do Legislativo.**

*Nesse sentido, vem decidindo reiteradamente a jurisprudência, que se posiciona de modo a considerar este tipo de ação como uma violação ao disposto na já citada norma constitucional:*

*"REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA LEI Nº 4385/06 DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, CUJOS DISPOSITIVOS IMPUGNADOS VERSAM SOBRE MATÉRIA ORÇAMENTÁRIA E DE ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, QUE SE INSEREM NO ROL DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO, CONFORME ARTIGOS 112, §1º, II, ALÍNEA 'D', DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL DO RIO DE JANEIRO E 61, §1º, II, 'D', DA CRFB/88. CRIAÇÃO DE FESTEJOS COMEMORATIVOS E DA SEMANA DO BAIRRO DE INHAÚMA, COM PREVISÃO DE ARTICULAÇÃO DOS ÓRGÃOS COMPETENTES DO PODER EXECUTIVO COM ASSOCIAÇÕES E ENTIDADES REPRESENTATIVAS DA COMUNIDADE DO BAIRRO, E DE INCLUSÃO DE DOTAÇÕES PARA RESPONDER AOS RESPECTIVOS ENCARGOS DE CUSTEIO NAS PROPOSTAS ORÇAMENTÁRIAS ANUAIS, PARA TANTO EDITANDO OS CORRESPONDENTES ATOS REGULAMENTARES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES, PREVISTO NOS ARTIGOS 2º DA CRFB E 7º DA CARTA ESTADUAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE QUE SE IMPÕE EM RAZÃO DE VÍCIO DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO AO INVADIR COMPETÊNCIA EXCLUSIVA ATRIBUÍDA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO, IN CASU, O PREFEITO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. ACOLHIMENTO DA REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE COM DECLARAÇÃO DE SUA VERIFICAÇÃO E CONSEQUENTES EFEITOS EX TUNC". (TJRJ - Órgão Especial. ADI nº0032269-15.2008.8.19.0000 (2008.007.00157). Julg. 18/05/2009. Rel. Des. LUIZ FERNANDO DE CARVALHO)*

*"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI N. 12.374, DE 10.09.10, DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO - INSTITUIÇÃO DA SEMANA MUNICIPAL DE PREVENÇÃO DA VIOLÊNCIA NA PRIMEIRA*

INFÂNCIA E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS - MATÉRIA AFETA A ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DO SERVIÇO PÚBLICO MUNICIPAIS - INICIATIVA RESERVADA OU EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, ARTIGOS 47, II E 144 – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI IMPUGNADA - PREVISÃO DE DESPESAS DIRETAS SEM INDICAÇÃO PRECISA DOS RECURSOS - AFRONTA AO ART. 25 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL - PEDIDO PROCEDENTE". (TJSP - Órgão Especial. ADI nº 0525095-29.2010.8.26.0000. Julg. 11/05/2011. Rel. Des. LUIZ FERNANDO DE CARVALHO)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 10.480, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, QUE INSTITUI PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE SAÚDE DENOMINADO SEMANA MUNICIPAL DA INSUFICIÊNCIA RENAL - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - VÍCIO DE INICIATIVA E VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - INVASÃO DE COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 5º, 25, 47, II, XIV E XIX, a, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO-AÇÃO PROCEDENTE. A Lei Municipal instituiu a 'Semana Municipal da Insuficiência Renal', verdadeiro programa de prevenção de saúde cujas disposições consubstanciam atos típicos de gestão administrativa, distanciando-se dos caracteres de generalidade e abstração de que se devem revestir aqueles editados pelo poder Legislativo. A norma acoima-se de vício de iniciativa e inconstitucionalidade material, na medida em que invade a esfera da gestão administrativa, que cabe ao Poder Executivo, e envolve o planejamento, a direção, a organização e a execução de atos de governo. Suas disposições equivalem à prática de ato de administração, de sorte a malferir a separação de poderes. A inconstitucionalidade se verifica também em face da violação do art. 25 da Constituição do Estado de São Paulo, porquanto a lei cria novas despesas sem indicação específica da fonte de custeio". (TJSP - Órgão Especial. ADI nº 0005705-33.2010.8.26.0000. Julg. 25/08/2010. Rel. Des. ARTUR MARQUES)

**Tal entendimento decorre do fato de que medidas dessa espécie se tratam de ato de mera gestão da coisa pública, sujeito, portanto, ao julgamento administrativo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo. A ingerência indevida e a iniciativa parlamentar em matéria que lhe é estranha viola o princípio constitucional da separação dos poderes (art. 2º, CRFB/88).**

Ademais, a aplicabilidade da medida está condicionada no caso concreto ao atendimento dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade. Luis Roberto Barroso decompõe, a exemplo do que a doutrina alemã faz com o princípio da proporcionalidade, o princípio da razoabilidade em três elementos, (i) a adequação entre meio e fim; (ii) necessidade-exigibilidade da medida; e (iii) proporcionalidade em sentido estrito, sem os quais o ato normativo é inconstitucional por ausência de razoabilidade ou proporcionalidade (In: BARROSO, Luis Roberto. Constitucionalidade e legitimidade da Reforma da Previdência - ascensão e queda de um regime de erros e privilégios In Temas de Direito Constitucional, Tomo III. Renovar: Rio de Janeiro. 2005, p. 214).

Nesse sentido, faz-se necessário avaliar a proporcionalidade e razoabilidade da medida a ser adotada. Razoabilidade é aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis. Já para uma conduta municipal observar o princípio da proporcionalidade, há de revestir-se de tríplice fundamento: o meio empregado na atuação deve ser compatível com o fim colimado (adequação), a conduta deve ter-se por necessária, não havendo outro meio menos gravoso ou oneroso para alcançar o fim público, ou seja, o meio escolhido é o que causa o menor prejuízo possível para os indivíduos (exigibilidade) e as vantagens a serem conquistadas superarem as desvantagens (proporcionalidade em sentido estrito).

Convém, ainda, invocar a necessidade de fazer uma ponderação entre os princípios e os interesses conflitantes. Humberto Ávila leciona o seguinte em relação à ponderação de princípios:

*"Com efeito, a ponderação não é método privativo de aplicação dos princípios. A ponderação ou balanceamento (weighing and balancing, Abwägung), enquanto sopesamento de razões e contra-razões que culmina com a decisão de interpretação, também pode estar presente no caso de dispositivos hipoteticamente formulados, cuja aplicação é preliminarmente havida como automática" (In: ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 7ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 52).*

Conclui o parecer:

*"Assim sendo, o Projeto de Lei é inconstitucional por ferir os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, criando multa sem respaldo em um Programa de Governo que vise o combate à poluição da cidade de forma mais ampla e planejada.*

**Em suma: a princípio não é vedada a iniciativa da lei em comento ao Poder Legislativo por se tratar de posturas municipais e poder de polícia. Contudo, o Projeto, quando analisado sob o ângulo do Programa de Governo (Sistema de Limpeza Pública), ao qual deve estar integrado, escapa à iniciativa edilícia, recaindo na esfera de competência privativa do Poder Executivo."**

### **No mesmo sentido a jurisprudência pátria:**

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL QUE TRATA DE MATÉRIA DE NATUREZA ESSENCIALMENTE ADMINISTRATIVA - PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - VÍCIO DE INICIATIVA.- **Padece de inconstitucionalidade, por vício de iniciativa, Lei Municipal que decorre de projeto de lei de iniciativa do Poder Legislativo Municipal e que versa sobre questão de natureza essencialmente administrativa, matéria cuja competência é de iniciativa privativa do Chefe do Executivo.** (AÇÃO DIRETA INCONST N° 1.0000.15.001637-6/000 - COMARCA DE BETIM - REQUERENTE(S): PREFEITO DO MUNICIPIO DE BETIM - REQUERIDO(A)(S): PRESID CÂMARA MUN BETIMA C Ó R D ã O. Vistos etc., acorda, em Turma, o ÓRGÃO ESPECIAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em JULGAR PROCEDENTE A REPRESENTAÇÃO.DES. EVANDRO LOPES DA COSTA TEIXEIRARELATOR. 0016376-05.2015.8.13.0000)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL QUE AUTORIZA CONSTRUÇÃO DE ALBERGUES E ÁREAS DE EXPOSIÇÃO DE TRABALHOS ARTÍSTICOS E ARTESANAIS - POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - INGERÊNCIA NA

ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL E AUMENTO DE DESPESAS - VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.- **Configura-se invasão direta na competência privativa do Chefe do Executivo, em decorrência do conteúdo nuclear do princípio da separação dos poderes, a edição de lei de iniciativa do Poder Legislativo que crie programas e projetos de políticas públicas e sociais, acarretando despesas à Administração Municipal.**" (TJMG - Ação Direta Inconst 1.0000.12.122984-3/000, Relator(a): Des.(a) Adilson Lamounier , ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 26/02/2014, publicação da súmula em 30/04/2014).

“Ação Direta de Inconstitucionalidade - Lei Municipal nº 4.385, de 31 de julho de 2006, do Município de Americana - Autorização para o Prefeito Municipal fornecer colete antibalistico ao efetivo da guarda municipal de Americana - Vício de Iniciativa - Ocorrência. 1. **A norma de iniciativa do Poder Legislativo, em matéria de competência exclusiva do Poder executivo, e que cria despesa sem explicitar a respectiva fonte de custeio, evidência vício de iniciativa caracterizador de sua inconstitucionalidade.** 2. **A circunstancia de se cuidar de lei meramente autorizativa não elide, suprime ou elimina a sua inconstitucionalidade, pelo fato de estar ela dispondo sobre matéria reservada à iniciativa privativa do Poder Executivo. Ação procedente.**” (TJ-SP - ADI: 01216471120138260000 SP 0121647-11.2013.8.26.0000, Relator: Itamar Gaino, Data de Julgamento: 27/11/2013, Órgão Especial, Data de Publicação: 09/12/2013).

Lado outro, imperioso se faz o registro esposado pela mais alta corte brasileira, o **STF – Supremo Tribunal Federal** – informando que a utilização das leis de cunho autorizativo não pode ser desvirtuada, pois isso traduz interferência na atividade privativa do Executivo. *In verbis*:

**“O fato de a lei impugnada ser meramente autorizativa não lhe retira a característica de inconstitucionalidade, que a desqualifica pela raiz”** (STF, Pleno, Repr. 686-GB, in Revista da PGE, vol. 16, pág. 276).

Da mesma forma, a mesma corte suprema, registra que:

*“O desrespeito à prerrogativa de iniciar o processo de positivação do Direito, gerado pela usurpação de poder sujeito à cláusula de reserva, traduz vício jurídico de gravidade inquestionável, cuja ocorrência reflete típica hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo irremissível, a própria integridade do ato legislativo eventualmente editado.”*(STF, Pleno, Adin n.º. 1.391-2/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, Diário de Justiça, Seção I, 28 nov. 1997, p. 62.216, apud Alexandre DE MORAES, Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional , São Paulo, Atlas, 2002, p. 1.098.).

Assim, mesmo eventual sanção de lei, com vício de iniciativa formal por parte do poder executivo, não ilide a inconstitucionalidade da referida lei. Trata-se de lei “*natimorta*” por vício insanável.

Por tais razões, exara-se **parecer contrário** ao regular processo de tramitação do projeto de lei nº 7276/2017, para ser submetido a análise das ‘*Comissões Temáticas*’ da Casa, e, posteriormente, se for o caso, a deliberação Plenária, salientando-se que, a decisão final a respeito, compete aos ilustres membros desta Casa de Leis.

É o modesto entendimento e parecer, S.M.J..

***Geraldo Cunha Neto***  
***Assessor Jurídico***  
***OAB/MG nº 102.023***