

CONSULTORIA JURÍDICA
PARECER Nº 926

PROJETO DE LEI Nº 11.832

PROCESSO Nº 73.078

De autoria do Vereador **PAULO SERGIO MARTINS**, o presente projeto de lei permite a realização de obras fotográficas e congêneres em vias e espaços públicos.

A propositura encontra sua justificativa às fls. 04.

É o relatório.

PARECER

A proposta em estudo, em que pese a sua finalidade, se nos afigura eivada de vícios de ilegalidade e conseqüente inconstitucionalidade.

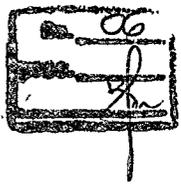
DA ILEGALIDADE

Em nosso sentir o projeto não encontra respaldo na Carta de Jundiaí – art. 46, IV e V, c/c o art. 72, XII – que confere ao Chefe do Executivo, em caráter privativo, legislar sobre temáticas **envolvendo organização administrativa, matéria orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração e criação, estruturação e atribuições de órgãos da Administração Pública Municipal, e o projeto evidencia a usurpação desse atributo do Prefeito.**

Com o presente projeto de lei busca-se permitir a realização de obras fotográficas e congêneres em vias e espaços públicos, estabelecendo de forma explícita atribuição ao Chefe do Executivo e seus órgãos, que deverá implementar



Câmara Municipal de Jundiaí
São Paulo



a medida intentada e seus desdobramentos. Desta forma, o projeto contempla óbices insanáveis, posto que se imiscui em âmbito de atuação próprio e exclusivo do Executivo. As ilegalidades condenam a propositura em razão da matéria. **Sugerimos, ao nobre Vereador que converta o presente projeto de lei em indicação ao Prefeito para adoção das medidas cabíveis.**

Sobre a temática, reportamo-nos a julgado correlato do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos autos da ADIn. Nº 70058714023 nos seguintes termos (acórdão anexo):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. BEM PÚBLICO. DESTINAÇÃO PELA CÂMARA MUNICIPAL A SEU PRÓPRIO USO. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL ATRAVÉS DO CHEFE DO EXECUTIVO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA HARMONIA E INDEPENDÊNCIA ENTRE OS PODERES. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE. VIA PROCESSUAL ADEQUADA. - As leis propriamente ditas que não atingem direito individual, só podem ser anuladas através da ação direta de inconstitucionalidade e não através do controle de constitucionalidade difuso exercido na via incidental. - Implica em violação ao princípio da harmonia e independência dos poderes, no âmbito do Município, e, conseqüentemente, em inconstitucionalidade, a edição, por iniciativa da Câmara Municipal de Vereadores, de lei que dispõe sobre a utilização de bem público do patrimônio do Município, destinando-o ao uso daquele Legislativo, em decorrência da nítida invasão de competência atribuída ao Executivo, a quem cabe a função precípua da administração municipal, através da promulgação dos atos de autorização, permissão ou concessão de uso de bem público.

DA INCONSTITUCIONALIDADE

A inconstitucionalidade decorre das ilegalidades apontadas, em virtude da ingerência da Câmara em área da exclusiva alçada do Prefeito, inobservando o princípio constitucional que apregoa a independência e a harmonia entre os Poderes, consagrado na Carta da Nação - art. 2º - e repetido na Constituição Estadual - art. 5º - e na Lei Orgânica de Jundiaí - art. 4º. Também afronta o art. 111 da Constituição do Estado, que apregoa a observância do princípio da legalidade.



Câmara Municipal de Jundiaí
São Paulo



DAS COMISSÕES:

Conforme dispõe o inciso I, do art. 139, do R.I., sugerimos a oitiva das Comissões de Justiça e Redação e de Educação, Ciência e Tecnologia, Cultura, Desporto, Lazer e Turismo.

L.O.M.).

QUORUM: maioria simples (art. 44, "caput",

S.m.e.

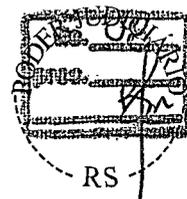
Jundiaí, 23 de junho de 2015.

Rafael Cesar Spinardi
Estagiário de Direito

Fábio Nadal Pedro
Consultor Jurídico

Bruna Godoy Santos
Estagiária de Direito

Ronaldo Salles Vieira
Consultor Jurídico



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA À LEI ORGÂNICA N.º 001, DE 17 DE NOVEMBRO DE 2010. MUNICÍPIO DE IMBÉ. AUTORIZAÇÃO, PERMISSÃO E CESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. VÍCIO DE INICIATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.
1. A competência para dispor acerca da organização e do funcionamento da administração pública municipal é privativa do chefe do Poder Executivo. Inteligência dos art. 60, inc. II, e art. 82, inc. II e VII da Constituição Estadual.
2. Caracterizada a ingerência da Câmara de Vereadores sobre atividade própria o Poder Executivo Municipal, restam violados os princípios da independência e isonomia entre os Poderes, prevista no artigo 10, da Constituição Estadual, tornando imperiosa a procedência da ação. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.**

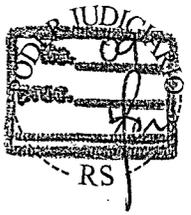
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE	ÓRGÃO ESPECIAL
Nº 70 058 714 023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)	COMARCA DE PORTO ALEGRE
PREFEITO MUNICIPAL DE IMBE	PROPONENTE
CAMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE IMBE	REQUERIDO
PROCURADOR-GERAL DO ESTADO	INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em julgar procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Custas na forma da lei.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DESEMBARGADORES JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO (PRESIDENTE), ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA, MARCELO BANDEIRA PEREIRA, SYLVIO BAPTISTA NETO, FRANCISCO JOSÉ MOESCH, NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO, MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA, IRINEU MARIANI, MANUEL JOSÉ MARTINEZ LUCAS, AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, GUNTHER SPODE, BAYARD NEY DE FREITAS BARCELLOS, ORLANDO HEEMANN JÚNIOR, LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI, ERGIO ROQUE MENINE, IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA, MARILENE BONZANINI, PAULO ROBERTO LESSA FRANZ, TASSO CAUBI SOARES DELABARY, DENISE OLIVEIRA CEZAR, TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS, ISABEL DIAS ALMEIDA, ALTAIR DE LEMOS JÚNIOR E ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO.**

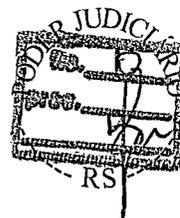
Porto Alegre, 04 de agosto de 2014.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES,
Relator.

RELATÓRIO

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES (RELATOR)

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Prefeito do Município de Imbé, PIERRE EMERIM DA ROSA visando retirar do ordenamento jurídico pátrio o art. 15, §1º, da Lei Orgânica nº 001, com a alteração promovida pela emenda de 17 de novembro de 2010.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

Sustenta o recorrente que o referido dispositivo legal fere o princípio da independência dos poderes, pois impõe subordinação do Executivo ao Legislativo, para atos administrativos precários e discricionários, motivo pelo qual padece de inconstitucionalidade. Alega que, quando o Poder Legislativo prescreve a forma de atuação do Poder Executivo, em matéria de competência privativa, desaparece a especialização funcional e transparece a subordinação. Aduz que, no caso, a Câmara Municipal está administrando, ao invés de legislar. Pretende seja julgada procedente a ação direta de inconstitucionalidade, com a declaração de inconstitucionalidade da Emenda à Lei Orgânica nº 001, de 17 de novembro de 2010, que alterou o art. 15, §1º, por violação expressa dos art. 8º, 10, 60 e 82, da Constituição do Estado. Pede o provimento do recurso.

A petição foi recebida, tendo o exame da liminar sido postergado para após as informações.

O Procurador-Geral do Estado, atuando na curadoria especial da integridade jurídica dos atos normativos infraconstitucionais, pugnou pela manutenção do texto questionado, pela presunção de sua constitucionalidade.

Com vista dos autos, lançou a douta Procuradoria de Justiça, opinando pela procedência da ação direta de inconstitucionalidade.

É o relatório.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

VOTOS

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES (RELATOR)

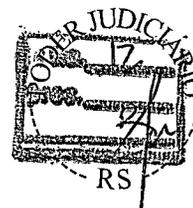
Estou julgando procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Com efeito, aponta o Prefeito do Município de Imbé a inconstitucionalidade da Emenda à Lei Orgânica nº 001, de 17 de novembro de 2010, que alterou o art. 15, § 1º, por violação expressa dos art. 8º, 10, 60 e 82, da Constituição do Estado, pois o referido dispositivo legal estabelece que a autorização de uso, a permissão de uso e cessão de uso de Bem Público é feita através de autorização legislativa.

Portanto, essa disposição legal padece de inconstitucionalidade por vício de iniciativa, pois a Constituição Estadual estabelece no seu art. 60, inc. II, alínea d, bem como no art. 82, inc. II e VII, que a competência para dispor acerca da organização e do funcionamento da administração é privativa do Chefe do Poder Executivo.

Portanto, ao condicionar o uso de bem público à autorização legislativa, a Emenda à Lei Orgânica nº 001, de 17 de novembro de 2010, ofende o princípio constitucional da independência e da autonomia entre os poderes, invadindo esfera de competência exclusiva do Poder Executivo.

Portanto, é flagrante a inconstitucionalidade formal do referido dispositivo legal, por vício de iniciativa. Ou seja, verifica-se clara usurpação de competência por parte do Poder Legislativo, que se imiscui em matéria constitucionalmente reservada ao Chefe do Poder Executivo do Município.



SFVC

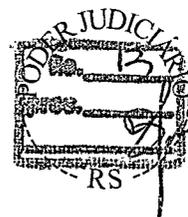
Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Destaco, ainda, que a lei municipal em exame ofende não apenas os referidos artigos da Constituição Estadual – que determinam as matérias de iniciativa reservada ao chefe do Poder Executivo – como também constitui clara ofensa ao princípio da harmonia e da independência entre os poderes, consagrado no art. 10 da Constituição Estadual.

Nesse sentido, colaciono decisões desta Corte:

“Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE URUGUAIANA. CONDICIONAMENTO À PRÉVIA AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. PARA QUE O PREFEITO MUNICIPAL CELEBRE CONVÊNIOS COM A UNIÃO, ESTADO, MUNICÍPIOS E COM ENTIDADES PÚBLICAS OU PARTICULARES, ALÉM DA CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO, BEM COMO A ALTERAÇÃO DE VALORES DE ALUGUÉIS E TAXAS NÃO PREVISTAS EM CONTRATO. ATOS DE GESTÃO ADMINISTRATIVA. ATRIBUIÇÃO DE **COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. O dispositivo da Lei Orgânica Municipal que condiciona à realização de convênios com a União, Estado, Municípios e com entidades públicas ou particulares, além da concessão de serviço público, bem como a alteração de valores de aluguéis e taxas não previstas em contrato à aprovação do Poder Legislativo, é inconstitucional porque ofende ao princípio da separação dos poderes. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70028391506, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em 19/10/2009)”**

“Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N.º 3.241/2006 DE NÃO-ME-TOQUE. AUTORIZAÇÃO PARA COBRANÇA DE RETRIBUIÇÃO PELA CONCESSÃO DE USO DE BENS MUNICIPAIS. **COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. VÍCIO DE INICIATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. Lei municipal autorizadora da cobrança pelo Poder Executivo de retribuição pela concessão de uso dos bens públicos municipais. A competência para dispor acerca da organização e do funcionamento da administração é **privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal**, conforme os artigos 60, inciso II, e 82, incisos II e VII da Constituição Estadual. Caracterizada a ingerência da Câmara de Vereadores sobre o Poder Executivo Municipal. Clara ofensa ao princípio da independência e da isonomia entre os Poderes, consagrado no art. 10 da Constituição Estadual. **Inconstitucionalidade** formal por vício de iniciativa que se verifica. **PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADO PROCEDENTE.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade**



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Nº 70022188775, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator:
Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Julgado em 07/04/2008)"

Com tais considerações, estou acolhendo, também, o douto parecer do Ministério Público, de lavra do ilustre PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA EDUARDO DE LIMA VEIGA, que peço vênia para transcrever, **in verbis**:

“2. O dispositivo atacado é o artigo 15, parágrafo primeiro, da Lei Orgânica do Município de Imbé, com a redação conferida pela Emenda à Lei Orgânica n.º 001, de 17 de novembro de 2010, que assim dispõe: *A autorização de uso, a permissão de uso e a cessão de uso de Bem Público, far-se-á através de autorização legislativa.*

2.1. Inicialmente, importa destacar que os bens públicos são de titularidade de uma pessoa estatal, submetidos a um regime jurídico de direito público, que importa restrições quanto ao uso, fruição e disponibilidade¹. A utilização desses bens públicos por particulares pode ser feita por diversos institutos, especialmente pela autorização, permissão ou cessão de uso.

A normativa em relevo versa sobre o uso de bem público por terceiro, inteiramente regrada pelo Direito Público. Trata-se, portanto, de ato típico de Administração Pública.

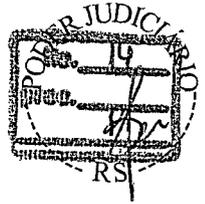
O artigo 13, inciso IV, da Constituição Estadual estabelece ser de competência do Município *dispor sobre autorização, permissão e concessão de uso dos bens públicos municipais.*

Entretanto, tendo o dispositivo e, por consequência, a exigência de autorização legislativa para a autorização, permissão e cessão de bem público, seu nascedouro no Poder Legislativo, verifica-se que a opção feita pelo legislador do Município de Imbé não é albergada pelo sistema normativo pátrio, pois se está diante de competência privativa do Chefe do Poder Executivo²:

*Ao Município incumbe a administração de seus bens, no uso regular da autonomia constitucional que lhe é assegurada para cuidar de tudo que é de seu interesse local (art. 30, I).
[...]*

¹ FILHO, Marçal Justem. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Saraiva 2005, pág. 701.

² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 304-8.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Os bens municipais ou se destinam ao uso comum do povo ou a uso especial. Em qualquer desses usos o Município interfere como poder administrador, disciplinando e policiando a conduta do público ou dos usuários especiais, a fim de assegurar a conservação dos bens e possibilitar sua normal utilização, tanto pela coletividade quanto pelos indivíduos como, ainda, pelas repartições administrativas que também usam dos próprios municipais para a execução dos serviços públicos.

[...]

Todos os bens públicos, qualquer que seja sua natureza, são passíveis de uso especial por particulares desde que a utilização consentida pela Administração não os leve à inutilização ou destruição, caso em que se converteria em alienação.

Ninguém tem direito natural a uso especial de bem público, mas qualquer indivíduo ou empresa pode obtê-lo mediante contrato ou ato unilateral da Administração, na forma autorizada por lei ou regulamento ou simplesmente consentida pela autoridade competente. [...]

Esse uso pode ser consentido gratuita ou remuneradamente, por tempo certo ou indeterminado, consoante o ato ou contrato administrativo que o autorizar, permitir ou conceder.

É cristalino que a normativa em análise versa sobre matéria eminentemente administrativa, cuja iniciativa legislativa incumbe ao Prefeito Municipal, nos termos do artigo 60, inciso II, alínea "d", da Constituição Estadual, aplicável, aos municípios, por força do disposto no artigo 8º, *caput*³, da Carta referida, *in verbis*:

Art. 60 - São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que:

[...]

II - disponham sobre:

[...]

d) criação, estruturação e atribuições das Secretarias e órgãos da administração pública.

Nesse passo, é de se concluir que o dispositivo objurgado fere o princípio da independência e harmonia dos poderes, preservado no artigo 2º da Constituição Federal⁴, ao exigir a autorização legislativa para a administração de bens e interesses públicos, pois a Lei Maior deu-lhe a competência para os atos decorrentes, não podendo a Câmara Municipal dispor ao seu talante sobre a matéria, notadamente quanto à autorização, à permissão e à cessão de bens

³ Art. 8º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, reger-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

⁴ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

públicos, porquanto não contemplada a restrição no modelo constitucional vigente.

A autorização legislativa, no caso, constitui ingerência na competência específica do Executivo, através do controle prévio de seus atos, o que não encontra amparo no referido texto constitucional federal e, por consequência, na Carta Estadual que, por força do artigo 8^o, determina que os Municípios respeitem as diretrizes da Lei Maior Federal. Isso porque no sistema constitucional brasileiro a norma geral é a separação e independência dos poderes, logo qualquer interferência de um poder sobre o outro se dá apenas quando expressamente previsto.

Com efeito, a Lei Orgânica, no ponto impugnado, estabelece uma autorização prévia do Poder Legislativo que se torna um pressuposto de validade das autorizações, cessões e permissões de uso de bens públicos e, em razão disso, uma forma de participação na formação desses atos, que se tornam atos complexos, o que, evidentemente, não se compadece com o poder de fiscalização a *posteriori* que, pela Constituição Federal, incumbe ao Poder Legislativo, com apoio nos Tribunais de Contas.

A atividade administrativa do Prefeito Municipal, observadas as diferenças peculiares aos próprios entes objeto da administração, guarda estreita relação com a do Presidente da República e a dos Governadores dos Estados Federados. Esse o modelo consagrado pela Constituinte em 1988, que, por força do disposto nos artigos 25, *caput*⁶, e 29, *caput*⁷, da Carta Federal, figura também inserto no artigo 8^o - como regra geral - e, de modo mais particular, no que tange ao caso sob exame, no inciso II do artigo 82, da Lei Maior do Estado⁸.

José Afonso da Silva⁹ assim comenta a cláusula constitucional "independentes e harmônicos entre si", relativa aos poderes:

⁵ Art. 8^o O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, reger-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

⁶ Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

⁷ Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

⁸ Art. 82. Compete ao Governador, privativamente:

[...]

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

⁹ CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO, 9ª edição revista, 3ª tiragem, Ed. Malheiros, 1993, pg. 100.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

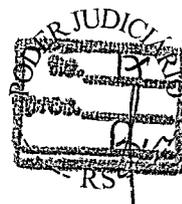
A independência dos poderes significa: a) que a investidura e a permanência das pessoas num dos órgãos do governo não dependem da confiança nem da vontade dos outros; b) que, no exercício das atribuições que lhes sejam próprias, não precisam os titulares consultar os outros nem necessitam de sua autorização; c) que, na organização dos respectivos serviços, cada um é livre, observadas apenas as disposições constitucionais e legais; assim é que cabe ao presidente da República prover e extinguir cargos públicos da Administração federal, bem como exonerar ou demitir seus ocupantes, enquanto é da competência do Congresso Nacional ou dos Tribunais prover os cargos dos respectivos serviços administrativos, exonerar ou demitir seus ocupantes.

Como mencionado, o princípio fundamental da independência e harmonia entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário da União é também aplicável aos Estados, conforme preconizam o artigo 25 da Lei Maior e o 5º, *caput*, da Carta Estadual, e aos Municípios, conforme reza o artigo 29, *caput*, da Constituição Federal e os artigos 8º, *caput*, e 10 da Carta Estadual.

Portanto, como se constata, a diretriz ora impugnada apresenta-se com vício de inconstitucionalidade por ofensa a prerrogativas do Prefeito, a quem incumbe a direção superior da administração municipal e a regularização dos assuntos administrativos de interesse local.

Ademais, no caso, além do desrespeito ao postulado mencionado, está-se diante de inconstitucionalidade no desvio do poder fiscalizatório do Legislativo. Veja-se o artigo 31 da Constituição Federal¹⁰, onde estabelecido que a fiscalização do Município será exercida pelo Legislativo, mediante controle externo e pelos sistemas de controle interno do Executivo Municipal, com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados.

¹⁰ Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Regras similares, em atendimento ao princípio da simetria, são localizadas a nível estadual, nos artigos 53, inciso XIX¹¹, 70¹² e 71¹³, todos da Constituição do Estado. Aliás, nos artigos 70 e 71, há regramento específico quanto à fiscalização contábil, dentre outras situações, em relação ao Executivo, a ser efetuada pelo Legislativo, referindo-se novamente o controle externo e sistema de controle interno de cada Poder, assim como o auxílio do Tribunal de Contas.

Possível concluir, assim, que as atividades de controle pelo Legislativo em relação ao Executivo realizam-se através de pedidos de informações formulados ao Prefeito, conforme dispõe o artigo 12 da Constituição Estadual¹⁴, requerimentos, tomadas de contas, pelas Comissões Parlamentares ou Legislativas de Inquérito, por exemplo.

A respeito do assunto, veja-se ainda o que ensina José Nilo de Castro¹⁵:

Não é, por outro lado, permitido à Câmara Municipal, poder detentor da função fundamental de fiscalização orçamentária, financeira, operacional e patrimonial do Município, ficar instituindo, aqui e alhures, mecanismos de controle outros que os previstos na Constituição Federal, reproduzidos na Estadual e inseridos na Lei Orgânica. Quer dizer: o que não se admite, e se repele, enfaticamente, porque o regime constitucional não elenca a hipótese, são os gestos e iniciativas da Câmara Municipal, com feição e perfil de permanente devassa, no Executivo, operada pelo Legislativo.

Tanto o princípio da independência dos Poderes, quanto a sistemática do controle externo, com a participação obrigatória do Tribunal de Contas ou Conselho de Contas Municipais, estão ambos a indicar a impossibilidade de se proceder à devassa no Executivo.

¹¹ Art. 53. Compete exclusivamente à Assembleia Legislativa, além de outras atribuições previstas nesta Constituição: (Vide Lei Complementar n.º 11.299/98)

[...]

XIX - exercer a fiscalização e o controle dos atos do Poder Executivo, inclusive na administração indireta, através de processo estabelecido nesta Constituição e na lei;

¹² Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado e dos órgãos e entidades da administração direta e indireta, e de quaisquer entidades constituídas ou mantidas pelo Estado, quanto à legalidade, legitimidade, moralidade, publicidade, eficiência, eficácia, economicidade, aplicação de subvenções e renúncia de receitas, será exercida pela Assembleia Legislativa mediante controle externo e pelo sistema de controle interno de cada um dos Poderes, observado o disposto nos arts. 70 a 75 da Constituição Federal. (Vide Lei Complementar n.º 11.299/98)

¹³ Art. 71. O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, será exercido com auxílio do Tribunal de Contas, ao qual compete, além das atribuições previstas nos arts. 71 e 96 da Constituição Federal, adaptados ao Estado, emitir parecer prévio sobre as contas que os Prefeitos Municipais devem prestar anualmente.

¹⁴ Art. 12. Às Câmaras Municipais, no exercício de suas funções legislativas e fiscalizadoras, é assegurada a prestação de informações que solicitarem aos órgãos estaduais da administração direta e indireta situados nos Municípios, no prazo de dez dias úteis a contar da data da solicitação. (Vide ADI n.º 1001/STF, DJ de 21/02/03)

¹⁵ *Direito Municipal Positivo*, Ed. Del Rey, 1999, 4ª ed., p. 131.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

É que a relação intergovernamental dos Poderes já se encontra delineada e assegurada na ordem constitucional, nesse plano (arts. 2º, 31, § 1º, CF, reproduzidos nas Cartas dos Estados e Leis Orgânicas), motivo por que a liberdade para se dispor de mecanismos de fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial encontra limites na moldura constitucional e infraconstitucional (Lei n. 4.320/64) específica.

Não há com se ter, por lei municipal, atribuição à Câmara de um controle prévio (o controle interno possui o Executivo, art. 31, CF, parte final) ao controle externo, com mecanismos e instrumentos tendentes não a tornar transparente a ação administrativa, mas a exigir, na verdade, do Executivo Municipal que se submeta a outras fórmulas de fiscalização e de prestação de contas não contempladas na Constituição da República.

O artigo 53, em seus incisos III e XIX, da Carta Estadual¹⁶ preconiza que compete exclusivamente à Assembleia Legislativa julgar as contas do Executivo, prestadas anualmente, e exercer a fiscalização e o controle dos atos do Poder Executivo, através de processo estabelecido na Constituição e na lei.

Por sua vez o artigo 82, incisos VII e XII¹⁷, do mesmo diploma assevera que compete ao Governador, privativamente, dispor sobre a organização e funcionamento da administração estadual, cabendo-lhe, ainda, prestar contas, anualmente, à Assembleia Legislativa, quanto ao exercício anterior.

Portanto, evidentemente há uma linha a ser seguida, devendo ser obedecida também a nível municipal.

Sabemos que o Poder Público não pode agir imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade, que traduz limitação material à ação normativa do Poder Legislativo. Os Poderes Executivo e Legislativo não podem legislar abusivamente. A atividade legislativa está, necessariamente, sujeita à rígida observância de diretriz

¹⁶ Art. 53. Compete exclusivamente à Assembleia Legislativa, além de outras atribuições previstas nesta Constituição: (Vide Lei Complementar n.º 11.299/98)

[...]

III - julgar, anualmente, as contas do Governador e, se este não as prestar até trinta dias após a data fixada nesta Constituição, eleger comissão para tomá-las, determinando providências para punição dos que forem encontrados em culpa;

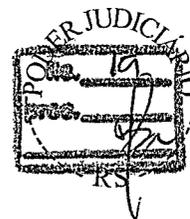
XIX - exercer a fiscalização e o controle dos atos do Poder Executivo, inclusive na administração indireta, através de processo estabelecido nesta Constituição e na lei;

¹⁷ Art. 82. Compete ao Governador, privativamente:

VII - dispor sobre a organização e o funcionamento da administração estadual;

[...]

XII - prestar à Assembleia Legislativa, até 15 de abril de cada ano, as contas referentes ao exercício anterior e apresentar-lhe o relatório de atividades do Poder Executivo, em sessão pública;



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

fundamental, que, encontrando suporte teórico no princípio da proporcionalidade, veda os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis. O princípio da proporcionalidade, nesse contexto, acha-se vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos dos legisladores no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. A prerrogativa, até mesmo institucional de legislar, que o ordenamento positivo reconhece ao legislativo, não lhe outorga o poder de suprimir (ou de inviabilizar) os dispositivos constitucionais. É que este dispõe, nos termos da própria Constituição, de um sistema de proteção destinado a evitar eventuais excessos cometidos pelo poder legislativo ou, ainda, contra exigências irrazoáveis veiculadas em diplomas normativos editados por este.

Há, pois, uma distinção marcante entre “missão normativa” da Câmara e a “função executiva” do Prefeito. O Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato. O Executivo, por sua vez, consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração¹⁸.

Por idêntica razão constitucional, a Câmara não pode delegar funções ao Executivo, nem receber delegações do Executivo, ainda que no exercício de seu poder fiscalizatório. Suas atribuições são incomunicáveis, estanques, intransferíveis (artigo 2º da Constituição Federal). Assim como não cabe ao Legislativo praticar atos do Executivo, não cabe a este substituí-lo nas atividades que lhe são próprias.

Medidas administrativas apenas podem ser indicadas pelo Legislativo ao Executivo “adjuvandi causa”, ou seja, tão somente a título de colaboração.

Assim, conclui-se que a Lei ora impugnada constitui-se em flagrante excesso na função fiscalizadora do Poder Legislativo em relação ao Poder Executivo, motivo por que não há como ser afastada a sua inconstitucionalidade, porquanto traz afronta às disposições constantes das Constituições Federal e Estadual, já mencionados.

3. Pelo exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO manifesta-se pela procedência da presente ação direta de inconstitucionalidade, nos moldes antes delineados.

¹⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro, 11. ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p.507



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

ISTO POSTO, julgo procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade, para declarar formalmente inconstitucional a Emenda à Lei Orgânica nº 001, de 17 de novembro de 2010, que alterou o art. 15, § 1º do referido diploma legal do Município de Imbé, por ofensa aos artigos 10, 60, II, d e 80, II e VII da Constituição Estadual.

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (REVISORA) - Colegas.

Acompanho o desfecho do caso proposto pelo Relator, uma vez que, ao compulsar os autos, constatei ter havido por parte da Câmara Municipal de Vereadores de Imbé cristalina violação de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo Municipal, ora proponente da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Com efeito, a emenda legislativa à Lei Orgânica do Município datada do dia 17.11.2010 alterou a redação do parágrafo primeiro do artigo 15 da referida legislação local (fl. 08), o qual passou a ser lido da seguinte forma:

§1º A autorização de Uso, a Permissão de Uso e a Cessão de Uso de Bem Público, far-se-á através de autorização Legislativa.

Ocorre que tal exigência de autorização prévia da Câmara Municipal para as referidas formas de uso dos bens públicos por privados representa evidente invasão de competência que, nos termos do artigo 60, II, "d", e do artigo 82, II e VII, da Constituição Estadual¹⁹, é privativa do Chefe

¹⁹ Art. 60. São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que:

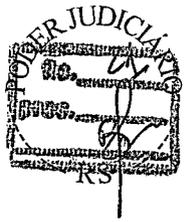
[...]

II - disponham sobre:

[...]

d) criação, estruturação e atribuições das Secretarias e órgãos da administração pública.

Art. 82. Compete ao Governador, privativamente:



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

do Poder Executivo, pois representa determinação relacionada com a organização e do funcionamento da Administração, e, ainda, ofende o princípio da separação dos poderes, o qual se encontra disposto no artigo 2º da Constituição Federal²⁰ (reproduzido pelo artigo 10 da CE²¹).

Chego a tal conclusão, pois a necessidade de que a Autorização; Cessão; ou Permissão de uso de bens públicos se dê por meio de processo no qual haja interferência do Poder Legislativo representa claro fator limitador na esfera de atuação do Prefeito, o que não pode ser admitido nesta hipótese.

Cumprir referir que não se está ignorando a existência do dever de fiscalização dos atos do Executivo pelo Legislativo, contudo, tal função não deve ser exercida *a priori*, com a inclusão de dispositivos específicos na Lei Orgânica, como no caso dos autos, mas sim por meio da formulação posterior de pedidos de informação; requerimentos; ou comissões parlamentares de inquérito, conforme bem ressaltado pelo órgão ministerial em seu parecer.

Nesse sentido, cito precedente desta Corte:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. AUTORIZAÇÃO PARA CEDÊNCIA E USO DE ESPAÇOS PÚBLICOS PARA A REALIZAÇÃO DE EVENTOS. É inconstitucional a Lei Municipal de iniciativa do Poder Legislativo, que dispõe sobre a autorização para a cedência e uso de

[...]

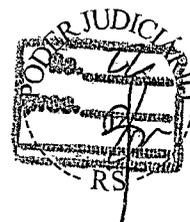
II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

[...]

VII - dispor sobre a organização e o funcionamento da administração estadual;

²⁰ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

²¹ Art. 10. São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, exercido pela Câmara Municipal, e o Executivo, exercido pelo Prefeito.



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

*espaços públicos para a realização de eventos. Tudo, por vício de origem e, assim, com afronta aos artigos 8º, 10, 60, II, "d", e 82, VII, da Constituição Estadual, uma vez dispondo sobre atribuições da administração pública, ferindo à harmonia e independência dos Poderes. Competência privativa do Chefe do Executivo. **AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70018882738, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Léo Lima, Julgado em 03.09.2007)*

Por derradeiro, ressalto que não há qualquer dúvida acerca da aplicação das referidas normas em relação às leis municipais, uma vez que há expressa previsão nesse sentido em nossa Constituição Estadual, conforme cito:

Art. 8º O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, rege-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

Com isso, diante das diante supracitadas ofensas ao texto da Constituição Estadual, voto, em linha com o Relator, pela PROCEDÊNCIA da ADIN, para declarar a inconstitucionalidade da emenda que alterou a redação do §1º do artigo 15 da Lei Orgânica de Imbé.

É como voto.

TODOS OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



SFVC

Nº 70058714023 (Nº CNJ: 0063965-54.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

DES. JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO - Presidente - Ação Direta
de Inconstitucionalidade nº 70058714023, Comarca de Porto Alegre: "À
UNANIMIDADE, JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE."