

Porto Alegre, março de 2019.

Senhores Vereadores,

De tempos em tempos, surgem propostas legislativas reguladoras que, na melhor das boas intenções, são entendidas como o caminho mais adequado para resolver certas questões.

No campo do meio ambiente e no tempo presente, têm surgido projetos de leis municipais visando coibir a produção, a comercialização e o uso de produtos plásticos, tais como canudinhos, copinhos e sacolinhas.

Essas proposições, com a devida vênia, dizem respeito à economia linear. Quer dizer, com o sentido de banir produtos de uso em uma única vez. Produtos que, na verdade, devem ser olhados sob outro enfoque, o da economia circular. Quer dizer, após seu uso. Mediante logística reversa, podem ser reaproveitados para outras finalidades, por processos de reciclagem.

Nesse contexto, é muito importante a coleta seletiva do lixo, de modo a separar materiais recicláveis. Num segundo momento, o estímulo à reciclagem, geradora de outros bens, propiciadora de empregos e criadora de renda.

Como nem todos Municípios têm como montar tal conjunto de procedimentos, o entrosamento inter-municipal ou – repetindo – o estímulo ao empreendedorismo, viabiliza-os.

Damos como exemplo o Programa Tampinha Legal, do tipo usado em garrafas PET, que com bom valor de mercado têm as tampinhas compradas por recicladores. Temos valores e quantitativos expressivos já recolhidos e processados, com receitas integralmente auferidas por instituições de caráter social.

O caminho não é, pois, o das proibições, mas o de iniciativas que devem partir da educação ambiental, no Ensino Fundamental, e de atividades que reaproveitem os materiais, circularmente – produção, uso, recolhimento, reprocessamento, novos usos. A educação ambiental tem a ver com a propagação do adequado descarte dos produtos, de sorte a serem destinados aos lixões – quando não houver sistemas locais de reaproveitamento ou, preferencialmente, de forma bem mais atual, que os produtos sejam reciclados.

Esta é uma posição moderna, que em muitas conferências mundiais tem sido claramente colocada, para valorização das matérias-primas originais dos produtos.

Ficamos ao inteiro dispor para esclarecimentos adicionais que nos forem solicitados.

Cordialmente,

*Ao Jurídico  
Para parecer e  
consultações  
25/3/2019*

GERSON A. HAAS, Presidente

P.S. – Sugerimos inteirarem-se do relevante parecer jurídico anexo.

[www.sinplast.org.br](http://www.sinplast.org.br)

Av. Assis Brasil, 8787 | Bairro Sarandi | CEP 91140-001 | Porto Alegre-RS



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

**Parecer n° 03/2019-PG**

**Processo:** PL 87/2018

**Interessado(s):** Comissão de Constituição, Justiça e Redação.

**Assunto:** Análise Jurídica do Projeto de Lei n.º 87/2018.

**Autor:** Vereador Enfermeiro Vilmar

**Ementa:** DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO MUNICIPAL. PROJETO DE LEI QUE TORNA OBRIGATÓRIO RESTAURANTES, BARES, LANCHONETES, QUIOSQUES E SIMILARES, A USAREM E FORNECEREM CANUDOS DE PAPEL BIODEGRADÁVEL OU RECICLÁVEL INDIVIDUAL. PROJETO DE LEI PROVENIENTE DO PODER LEGISLATIVO. ANTIJURIDICIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. VIOLAÇÃO A ORDEM ECONÔMICA E A LIVRE CONCORRÊNCIA.

## I. Relatório

Cuida o presente parecer acerca do exame de juridicidade do Projeto de Lei n.º 87/2018 de autoria do Vereador Enfermeiro Vilmar, cujo objeto consiste em tornar obrigatório o uso e o fornecimento de canudos de papel biodegradável ou reciclável por restaurantes, bares, lanchonetes, quiosques e similares no âmbito do Município de Novo Hamburgo.

Sobre o Exame de Juridicidade, explica Luciano Henrique da Silva Oliveira,



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

ser a conformidade de determinada matéria ao Direito. Isto é, *“Uma matéria é jurídica se está em consonância com a Constituição, as leis, os princípios jurídicos, a jurisprudência, os costumes, enfim, com o Direito como um todo. Podemos entender a juridicidade em sentido amplo de uma proposição como o conjunto de sua constitucionalidade, sua regimentalidade e sua juridicidade em sentido estrito, esta abrangendo o atendimento aos atributos da norma legal, a legalidade, a aderência aos princípios jurídicos e a observância da técnica legislativa, além de outros aspectos de juridicidade.”*<sup>1</sup>

Ressalte-se que a presente proposição foi lida no expediente da sessão de 22 de outubro de 2018 e que, atendidos os requisitos regimentais, situa-se em condições de análise. É o que basta relatar, dessarte passa-se a fundamentar.

## II. Da Fundamentação

Primeiramente, estabelece a Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 30. Compete aos Municípios:

- I – legislar sobre assuntos de interesse local;
- II – suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

Salienta-se que aos Municípios compete, legislar sobre peculiar interesse que envolve a administração municipal. No que diz respeito ao interesse local, *“O que define e caracteriza o “interesse local”, inscrito como dogma constitucional, é a predominância do interesse do Município sobre o do Estado ou da União.”*<sup>2</sup>

Cabe assinalar, neste ponto, que a autonomia municipal erige-se à condição de princípio estruturante da organização institucional do Estado brasileiro, qualificando-se como prerrogativa política, que, outorgada ao Município pela própria Constituição da República, somente por esta pode ser validamente limitada, consoante observa HELY LOPES MEIRELLES, em obra clássica de nossa literatura

1 OLIVEIRA, L. H. S. Análise de Juridicidade de Proposições Legislativas. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, agosto/2014 (Texto para Discussão nº 151). Disponível em: [www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos). Acesso em 11 ago. 2014.

2 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 15ª ed. Editora Malheiros, São Paulo, 2006, p. 91.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

jurídica:

*"A Autonomia não é poder originário. É prerrogativa política concedida e limitada pela Constituição Federal. Tanto os Estados-membros como os Municípios têm a sua autonomia garantida constitucionalmente, não como um poder de autogoverno decorrente da Soberania Nacional, mas como um direito Público subjetivo de organizar o seu governo e prover a sua Administração, nos limites que a Lei Maior lhes traça. No regime constitucional vigente, não nos parece que a autonomia municipal seja delegação do Estado-membro ao Município para prover a sua Administração. É mais que delegação; é faculdade política, reconhecida na própria Constituição da República. Há, pois, um minimum de autonomia constitucional assegurado ao Município, e para cuja utilização não depende a Comuna de qualquer delegação do Estado-membro."*<sup>3</sup>

Sendo assim, o objeto da proposição reveste-se de constitucionalidade formal de natureza orgânica no que concerne à entidade produtora da matéria legislativa, *in casu*, o Município. Restando, portanto, a análise da matéria versada sob o aspecto formal subjetivo, isto é, da existência – ou não – de iniciativa privativa de órgão, bem como da constitucionalidade material – conformidade com o texto constitucional.

Sobre a deflagração do processo legislativo, estabelece o caput do art. 61, da Constituição República, como regra:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

Ademais, é firme o entendimento da jurisprudência quanto à necessidade de replicação compulsória das normas regedoras do processo legislativo pelos demais entes federados em decorrência do princípio da simetria, senão veja-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PIAUÍ. PREVISÃO DE NECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. PROCESSO LEGISLATIVO. NORMAS QUE VERSAM SOBRE SERVIDOR PÚBLICO. SITUAÇÕES EM QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL EXIGE LEI ORDINÁRIA, VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SIMETRIA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. I – A inconstitucionalidade dos preceitos impugnados decorre da violação ao princípio da simetria, uma vez que a Constituição do Estado do Piauí exige a edição de Lei

3 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 15ª ed. Editora Malheiros, São Paulo, 2006, pp. 109-110.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

Complementar para o tratamento de matérias em relação às quais a Constituição Federal prevê o processo legislativo ordinário. II – A jurisprudência reiterada desta Corte é no sentido de que o Estado – membro, em tema de processo legislativo, deve observância cogente à sistemática ditada pela Constituição Federal. Precedentes. III – Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos III, VII, VIII, IX e X, e do parágrafo único do art. 77 da Constituição do Estado do Piauí.

Por isso, em virtude do Princípio da Simetria, a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul<sup>4</sup> disciplina de forma idêntica a iniciativa do processo legislativo.

O eminente Min. que compõe a atual estrutura do Pretório Excelso, Gilmar Ferreira Mendes, em julgado paradigmático, firmou o entendimento supraexposto no ARE n.º 878.911 RG<sup>5</sup>, afirmando “*não usurpar 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.*”

Dessarte, não cuidando a proposição da criação ou extinção de órgãos ou organização e funcionamento da administração pública, ou seja, matérias eminentemente administrativas, impende reconhecer a constitucionalidade formal de seu objeto. Cite-se, nesse diapasão, jurisprudências recentes do Supremo Tribunal Federal que confirmam tal entendimento:

ADI – LEI Nº 7.999/85, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, COM A REDAÇÃO QUE LHE DEU A LEI Nº 9.535/92 – BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO – MATÉRIA DE INICIATIVA COMUM OU CONCORRENTE – REPERCUSSÃO NO ORÇAMENTO ESTADUAL – ALEGADA USURPAÇÃO DA CLÁUSULA DE INICIATIVA RESERVADA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA – MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.

[...]

**– 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.**

[...].<sup>6</sup> (grifou-se)

CONSTITUCIONAL. PROTEÇÃO À SAÚDE E A PESSOAS COM

4 Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

5 ARE n.º 878.911 RG, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 29-9-2016.

6 ADI n.º 724-6 MC, rel. Min. Celso de Mello, julgado em 7-5-1992.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

DEFICIÊNCIAS. LEI 16.285/2013, DE SANTA CATARINA. ASSISTÊNCIA A VÍTIMAS INCAPACITADAS POR QUEIMADURAS GRAVES. ALEGAÇÕES DIVERSAS DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. **VÍCIOS DE INICIATIVA. INEXISTÊNCIA. OCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS (ART. 30, V) E DA UNIÃO, QUANTO À AUTORIDADE PARA EXPEDIR NORMA GERAL (ART. 24, XIV, § 1º).** 1. Os artigos 1º, 4º, 6º e 7º da lei impugnada não afrontam a regra, de reprodução federativamente obrigatória, que preserva sob a autoridade do chefe do Poder Executivo local a iniciativa para iniciar leis de criação e/ou extinção de Ministérios e órgãos da Administração Pública (art. 61, § 1º, II, "e", da CF). Mera especificação de quais cuidados médicos, dentre aqueles já contemplados nos padrões nacionais de atendimento da rede pública de saúde, devem ser garantidos a determinada classe de pacientes (portadores de sequelas graves causadas por queimaduras). 2. A cláusula de reserva de iniciativa inscrita no art. 61, § 1º, II, "b", da Constituição, por sua vez, não tem qualquer pertinência com a legislação objeto de exame, de procedência estadual, aplicando-se tão somente aos territórios federais. Precedentes. 3. Inocorrência, ainda, de violação a preceitos orçamentários, tendo em vista o acréscimo de despesas públicas decorrentes da garantia de assistência médica especializada a vítimas de queimaduras. Conforme reafirmado pelo Plenário Virtual desta Suprema Corte em sede repercussão geral (ARE 878.911, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 10/10/2016): "Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata 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)". 4. Ao dispor sobre transporte municipal, o art. 8º da Lei nº 16.285/2013 do Estado de Santa Catarina realmente interferiu na autonomia dos entes municipais, pois avançou sobre a administração de um serviço público de interesse local (art. 30, V, da CF). Além disso, o dispositivo criou presunção legal de restrição de mobilidade de vítimas de queimaduras graves, distanciando-se do critério prescrito em normas gerais expedidas pela União dentro de sua competência para legislar sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência (art. 24, XIV, e § 1º, da CF). 5. A norma prevista no art. 9º da Lei estadual 16.285/2013 funciona como cláusula de mero valor expletivo, que apenas conecta uma categoria normativa geral, de "pessoas com deficiência", com uma classe especial de destinatários sempre caracterizados por incapacidade laboral – "pessoas com sequelas graves incapacitantes decorrentes de queimaduras" – sem que exista qualquer contraste entre as duas disciplinas. 6. Ação direta parcialmente procedente quanto ao art. 8º da Lei 16.285/2013, do Estado de Santa Catarina.<sup>7</sup> (grifou-se)

Logo, com relação à iniciativa reservada, ou não, para deflagrar o processo legislativo, salienta-se ter sido plenamente observada do ponto de vista do sujeito iniciador, restando somente considerações sob a ótica da constitucionalidade material, ou seja, a compatibilidade com o texto constitucional.

Sobre o conteúdo da norma e a compatibilidade com a Magna Carta

7 ADI 5293, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 08/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 20-11-2017 PUBLIC 21-11-2017.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

Estabelece a Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

**VI – proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; (grifou-se)**

Art. 30. Compete aos Municípios:

**I – legislar sobre assuntos de interesse local;**

**II – suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; (grifou-se)**

Ainda cumpre trazer à baila, para fins de interpretação, jurisprudências formadas pelo Supremo Tribunal Federal no que diz respeito a matéria em voga, veja-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. LIMITES DA COMPETÊNCIA MUNICIPAL. LEI MUNICIPAL QUE PROÍBE A QUEIMA DE PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR E O USO DO FOGO EM ATIVIDADES AGRÍCOLAS. LEI MUNICIPAL Nº 1.952, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1995, DO MUNICÍPIO DE PAULÍNIA. RECONHECIDA REPERCUSSÃO GERAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 23, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, Nº 14, 192, § 1º E 193, XX E XXI, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E ARTIGOS 23, VI E VII, 24, VI E 30, I E II DA CRFB. 1. **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 e harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, VI c/c 30, I e II da CRFB).** 2. O Judiciário está inserido na sociedade e, por este motivo, deve estar atento também aos seus anseios, no sentido de ter em mente o objetivo de saciar as necessidades, visto que também é um serviço público. 3. In casu, porquanto inegável conteúdo multidisciplinar da matéria de fundo, envolvendo questões sociais, econômicas e políticas, não é permitido a esta Corte se furtar de sua análise para o estabelecimento do alcance de sua decisão. São elas: (i) a relevante diminuição – progressiva e planejada – da utilização da queima de cana-de-açúcar; (ii) a impossibilidade do manejo de máquinas diante da existência de áreas cultiváveis acidentadas; (iii) cultivo de cana em minifúndios; (iv) trabalhadores com baixa escolaridade; (v) e a poluição existente independentemente da opção escolhida. 4. Em que pese a inevitável mecanização total no cultivo da cana, é preciso reduzir ao máximo o seu aspecto negativo. Assim, diante dos valores sopesados, editou-se uma lei estadual que cuida da forma que entende ser devida a execução da necessidade de sua respectiva população. Tal diploma reflete, sem dúvida alguma, uma forma de compatibilização desejável pela sociedade, que, acrescida ao poder concedido diretamente pela Constituição, consolida de sobremaneira seu posicionamento no mundo jurídico estadual como um standard a ser observado e respeitado pelas demais unidades da federação adstritas ao Estado de São Paulo. 5. **Sob a perspectiva estritamente jurídica, é interessante observar o ensinamento do eminente doutrinador Hely Lopes Meireles, segundo o qual “se caracteriza pela predominância**



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância." (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121.) 6. Função precípua do município, que é atender diretamente o cidadão. Destarte, não é permitida uma interpretação pelo Supremo Tribunal Federal, na qual não se reconheça o interesse do município em fazer com que sua população goze de um meio ambiente equilibrado. 7. Entretanto, impossível identificar interesse local que fundamente a permanência da vigência da lei municipal, pois ambos os diplomas legislativos têm o fito de resolver a mesma necessidade social, que é a manutenção de um meio ambiente equilibrado no que tange especificamente a queima da cana-de-açúcar. 8. Distinção entre a proibição contida na norma questionada e a eliminação progressiva disciplina na legislação estadual, que gera efeitos totalmente diversos e, caso se opte pela sua constitucionalidade, acarretará esvaziamento do comando normativo de quem é competente para regular o assunto, levando ao completo descumprimento do dever deste Supremo Tribunal Federal de guardar a imperatividade da Constituição. 9. Recurso extraordinário conhecido e provido para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1.952, de 20 de dezembro de 1995, do Município de Paulínia.<sup>8</sup>(grifou-se)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito ambiental. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei nº 3.977/2009 do Município de Rio Claro/SP que proíbe a utilização, pelos estabelecimentos daquela localidade, de embalagens plásticas à base de polietileno ou de derivados de petróleo. Lei de iniciativa parlamentar. Ausência de vício formal de iniciativa. Inexistência de aumento de despesa. Proteção do meio ambiente. Matéria de interesse local. Competência municipal. Precedentes. 1. A lei impugnada não dispõe sobre nenhuma das matérias sujeitas à iniciativa legislativa reservada do chefe do Poder Executivo previstas no art. 61, § 1º, da Constituição Federal. 2. O diploma impugnado não implica aumento nas despesas do poder público municipal. Ainda que assim não fosse, é da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, inclusive reiterada em sede de repercussão geral (ARE nº 878.911/RJ-RG), que nem toda lei que acarrete aumento de despesa para o Poder Executivo é vedada à iniciativa parlamentar. Para que isso ocorra, é necessário que, cumulativamente, a legislação tenha tratado de alguma das matérias constantes do art. 61, § 1º, da Constituição Federal. 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu aos municípios a competência para legislar sobre direito ambiental quando se tratar de assunto de interesse predominantemente local (RE nº 586.224/SP-RG, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 8/5/15 – Tema 145). 4. O assunto tratado na lei municipal impugnada constitui matéria de interesse do município, por estar relacionada à gestão dos resíduos sólidos produzidos na localidade, especificamente das sacolas plásticas, conforme consta da exposição de motivos ao projeto de lei que deu origem ao diploma combatido. 5. Agravo regimental não provido.<sup>9</sup> (grifou-se)

Não obstante o entendimento firmado pelo Pretório Excelso, no que diz respeito à competência municipal para legislar em favor da proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabe à Procuradoria, utilizando-se da técnica

8 RE 586224, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 05/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015.

9 RE 729726 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 25-10-2017 PUBLIC 26-10-2017.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

do *distinguishing*<sup>10</sup>, apontar o vício que macula o conteúdo principal da presente proposição.

Ora, depreende-se que o Município dispõe, sim, de competência para proibir, mediante lei formal, a comercialização de canudos confeccionados em material plástico em âmbito municipal, em nome da proteção ao meio ambiente, penalizando àqueles que violarem os comandos da eventual proibição, matéria esta que reflete nada mais nada menos que o Poder de Polícia<sup>11</sup> de natureza originária<sup>12</sup>.

Contudo, é solar que o comando imposto pelo art. 1º da presente proposição, tornando obrigatório que estabelecimentos comerciais forneçam canudos de papel biodegradável, ou reciclável, fere de modo desproporcional<sup>13</sup> a livre iniciativa e as liberdades norteadoras da livre concorrência, todas protegidas constitucionalmente pelo art. 170, da Constituição Republicana; extrapolando, pois, os limites constitucionalmente previstos de intervenção estatal nas atividades econômicas<sup>14</sup>, flagrantemente incorrendo em inconstitucionalidade de cunho material.

Como se vê, o tema da intervenção do Estado na economia está adstrito, imbricado com o regime constitucional da ordem econômica, notadamente com os princípios das liberdades de iniciativa e de concorrência.

10 Portanto, infere-se, abordar da análise interpretativa e analógica feita por parte do juiz, seja ex officio – artigo 489, § 1º V, CPC-, seja por requerimento das partes – art. 489, §1º, VI, CPC –, com o objetivo de verificar se cabe à aplicação do precedente paradigma no caso sob julgamento.

[...] consiste em uma técnica de confronto do suporte fático precedente com o da demanda a ser julgada, cujo resultado poderá: a) conduzir à aplicação do precedente no caso concreto, se as eventuais dissemelhanças entre os casos confrontados não forem consideradas relevantes o suficiente para o afastamento daquele, ou; b) impedir a aplicação do precedente, acaso as divergências fáticas entre os elementos contrastados apresentem grau de importância capaz de afastar a incidência daquele. **Por distinguishing, se entende não apenas o método de confronto entre o precedente e o caso concreto, como, também, o resultado desse confronto, quando constada diferença entre os elementos comparados.** [...] (DIDIER JR.... [et al.], 2016, p. 206, grifo nosso).

Fonte: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4699/o-uso-tecnica-distincao-distinguishing-sistema-precedentes-judiciais-brasileiro>

11 “[...] o poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público. Esse interesse público diz respeito aos mais variados setores da sociedade, tais como segurança, moral, saúde, meio ambiente, defesa do consumidor, patrimônio cultural, propriedade. [...]” - DI PIETRO, 2017, p. 155-156.

12 “Ao se empregar o princípio de que quem pode o mais pode o menos, é viável atribuir às pessoas políticas da federação o exercício do poder de polícia, porquanto se lhes compete editar as próprias leis limitadoras, conferindo a coerência propicia e permitindo, em decorrência, o poder de esmiuçar as restrições. Trata-se, aqui, do poder de polícia originário, que alcança, em sentido amplo, as leis e os atos administrativos provenientes de tais pessoas [...]” - CARVALHO FILHO, 2011, p. 73.

13 “[...] Isso porque a restrição ao princípio da livre iniciativa, protegido pelo art. 170, caput, da Constituição, a pretexto de proteger os consumidores, não atende ao princípio da proporcionalidade, nas suas três dimensões: (i) adequação; (ii) necessidade; e (iii) proporcionalidade em sentido estrito. [...]” - ADI 907, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-266 DIVULG 23-11-2017 PUBLIC 24-11-2017.

14 Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. (grifou-se)



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

A respeito desses princípios constitucionais, o célebre ex ministro do STF, Eros Grau, ensina que:

*"Inúmeros sentidos, de toda sorte, podem ser divisados no princípio, em sua dupla face, ou seja, enquanto liberdade de comércio e indústria e enquanto liberdade de concorrência. A este critério classificatório acoplado-se outro, que leva à distinção entre liberdade pública e liberdade privada, poderemos ter equacionado o seguinte quadro de exposição de tais sentidos: a) liberdade de comércio e indústria (não ingerência do Estado no domínio econômico): a.1) faculdade de criar e explorar uma atividade econômica a título privado – liberdade pública; a.2.) não sujeição a qualquer restrição estatal senão em virtude de lei – liberdade pública; b) liberdade de concorrência: b.1) faculdade de conquistar a clientela, desde que não através de concorrência desleal – liberdade privada; b.2.) proibição de formas de atuação que deteriam a concorrência – liberdade privada; b.3) neutralidade do Estado diante do fenômeno concorrencial, em igualdade de condições dos concorrentes – liberdade pública."<sup>15</sup>*

De outro viés, o princípio da livre concorrência<sup>16</sup>, associado e, de certa forma, decorrente do princípio da liberdade de iniciativa, supõe o livre jogo das forças do mercado na busca da clientela. Supõe, igualmente, como lembra Eros Roberto Grau, *"desigualdade ao final da competição, a partir, porém, de um quadro de igualdade jurídico-formal"*<sup>17</sup>. Supõe, além disso, repressão ao abuso do poder econômico (art. 173, § 4º, da Constituição e lei 8.884, de 11 de junho de 1994), exatamente para impedir o domínio dos mercados ou outras manifestações disfuncionais e restabelecer, até onde isso for possível, em um contexto de economia industrial e de acumulação do capital, a concorrência livre – não mais a liberdade de concorrência, mas a de concorrência livre.

A proteção da livre concorrência decorre da compreensão de que a livre iniciativa, na acepção de liberdade de iniciativa empresarial, pressupõe não apenas a ideia de liberdade para acessar o mercado, mas também a livre concorrência, esta como liberdade para exercer a luta econômica sem a interferência do Estado e sem os obstáculos impostos pelos demais agentes econômicos.

15 GRAU, Eros Roberto. In: *Comentários à Constituição do Brasil*. Coord. CANOTILHO, J. J. Gomes. MENDES, Gilmar Ferreira. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lênio Luiz. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 1787.

16 Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

IV – livre concorrência;

17 GRAU, Eros Roberto. In: *Comentários à Constituição do Brasil*. Coord. CANOTILHO, J. J. Gomes. MENDES, Gilmar Ferreira. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lênio Luiz. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 244.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

Corroborando com o todo exposto, alude-se acórdãos prolatados em Ações Diretas de Inconstitucionalidades ou em Recurso Extraordinário, *ipsis literis*:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Interposição do apelo extremo por entidade que não figura no rol dos legitimados pela Constituição do Rio Grande do Norte a atuar em sede de controle concentrado. Ilegitimidade para recorrer superada. Existência de assinatura do legitimado ratificando a atuação do procurador judicial. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 335/11 do Município de Natal em face da Constituição Potiguar. Norma de reprodução obrigatória. Direito civil. Competência da União. Orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4.862/PR. Precedentes. 1. Consoante a pacífica jurisprudência da Corte, a legitimidade recursal no controle concentrado é paralela à legitimidade processual ativa, de modo que somente tem legitimidade para atuar nessa sede processual, seja para propor a ação direta, seja para interpor os recursos pertinentes durante seu processamento, a pessoa ou entidade designada no texto constitucional para essa finalidade. 2. Existência de assinatura do legitimado constitucional na petição do agravo regimental ratificando a atuação do procurador judicial, a impor a superação da ilegitimidade. 3. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte concluiu pela inconstitucionalidade da lei, tendo em vista que ela, ao tratar da concessão de gratuidade em estacionamentos de estabelecimentos privados, estaria legislando sobre Direito Civil, matéria reservada à competência legislativa da União, cuja norma prevista na Constituição Federal é de repetição obrigatória. 4. No julgamento da ADI nº 4.862/PR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, o Plenário da Suprema Corte afirmou que a disciplina relativa à exploração econômica de estacionamentos privados se refere a Direito Civil, tratando-se, portanto, de competência legislativa privativa da União, nos termos do art. 22, inciso I, da Constituição Federal. 5. Agravo regimental não provido.<sup>18</sup>

Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Lei 16.785, de 11 de janeiro de 2011, do Estado do Paraná. 3. Cobrança proporcional ao tempo efetivamente utilizado por serviços de estacionamento privado. Inconstitucionalidade configurada. 4. Ação direta julgada procedente.<sup>19</sup>

Ainda, no proferido dentro do acórdão paradigmático já mencionado (ADI 4862, Relator(a): Min. GILMAR MENDES), traz-se à baila trecho do voto do Sr. Ministro Luís Roberto Barroso estritamente vinculado às razões expostas até aqui, veja-se:

*"[...] Eu acho razoável o ponto de vista, aqui já bem professado pelo Ministro Luiz Edson Fachin, de que esta pode ser considerada uma questão de consumo, porém tenho problemas quanto à lei do ponto de vista material, porque penso que ela estabelece um tipo de controle de*

18 RE 1003137 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018.

19 ADI 4862, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 06-02-2017 PUBLIC 07-02-2017.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

*preços que, claramente, viola o princípio constitucional da livre iniciativa. E devo dizer a Vossa Excelência que, por convicção, entendo que, como regra geral, a intervenção do Estado na fixação de preços exclusivamente privados é uma categoria por si suspeita dentro de um regime de livre iniciativa. A meu ver, por exceção, em alguns segmentos, pode-se, com razoabilidade, admitir essa interferência, mas eu não consideraria que estacionamento fosse uma dessas áreas em que a intervenção do Estado na fixação de preços se legitimasse.*

*E esta é uma lei que diz coisas do tipo: a segunda hora não pode ser cobrada a mais de trinta por cento do que a primeira hora. Mas por quê?*

*Ou seja, não consigo entender qual fundamento constitucional de interesse público legitimaria esse nível de intervenção no princípio da livre iniciativa, que considero um princípio fundamental do Estado brasileiro.[...]"*

Adiante, com relação ao disposto no art. 2º, do PL 87/2018, traz-se à baila os elementos que constituem as sanções de polícia, senão veja-se.

Afirma o art. 2º:

Art. 2º Os estabelecimentos comerciais que não atenderem ao disposto na presente Lei, estarão sujeitos à multa, aplicada em dobro, em caso de reincidência.

A legalidade é princípio constitucional basilar aplicável à administração pública, previsto expressamente nos artigos 5º, inciso II, e 37 da Carta Magna. Nos dizeres da doutrina:

*"O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina. Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, administrar é prover aos interesses públicos assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e formas nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições.[...]"<sup>20</sup>*

No ordenamento jurídico pátrio, sanções administrativas são manifestações do Poder de Polícia<sup>21</sup> e, portanto, deverão estar previstas em lei, a um pelo fato de

<sup>20</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 19ª ed. SP: Malheiros, 2005, p. 93.

<sup>21</sup> LEI Nº 5.172, DE 25 DE OUTUBRO DE 1966. - Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.

[...]

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

ninguém ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, a dois pelo fato de saber que o poder de polícia possui atributo próprio da tipicidade<sup>22</sup> e da submissão dos agentes de controle ao princípio da legalidade<sup>23</sup>.

Como visto, tal princípio é norteador de todos os atos administrativos, sobretudo em se tratando de processo administrativo punitivo. Nesse diapasão, vários órgãos da Administração Pública Federal já trazem o detalhamento de sanções (como especificação de graduação e valores) em atos normativos secundários como portarias, resoluções e até decretos, o que poderia gerar questionamentos por parte dos administrados quanto a suposta afronta ao princípio da legalidade.

Ora, tais atos normativos de segundo grau, *a priori*, não ferem o princípio da legalidade, desde que sirvam para detalhar sanções já previamente previstas em lei.

Cite-se por exemplo a Lei n.º 7.565, de 19 de dezembro de 1996 (Código Brasileiro da Aeronáutica) e a Resolução ANAC n.º 25, de 25 de abril de 2008; a Lei n.º 9.847, de 26 de outubro de 1999 (que dispõe sobre a fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis), e a Resolução ANP n.º 15, de 18 de maio de 2005, ou a Portaria PDNC n.º 26, de 13 de novembro de 1992.

O que se verifica, assim, é que tais atos normativos de segundo grau não estabelecem por si próprios as penalidades, servindo apenas para pautar a conduta da Administração Pública, coibindo arbitrariedades na aplicação da lei. Caracterizam-se como diplomas de caráter técnico, destinados a integrar e detalhar normas genéricas de hierarquia superior, que são instrumentos adequados para impor condutas e determinar penas para os que faltarem aos seus preceitos.

Outro não é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como transcreve-se abaixo:

<sup>22</sup> "Tipicidade é o atributo pelo qual o ato administrativo deve corresponder a figuras definidas previamente pela lei como aptas a produzir determinados resultados. Para cada finalidade que a Administração pretende alcançar existe um ato definido em lei.

Trata-se de decorrência do princípio da legalidade, que afasta a possibilidade de a Administração praticar atos inominados; estes são possíveis para os particulares como decorrência do princípio da autonomia da vontade. [...]" - DI PIETRO, 2017, p. 242.

<sup>23</sup> "O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina. Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, administrar é prover aos interesses públicos assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e formas nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições.[...]" - JUSTEN FILHO, 2010, p. 192.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

ADMINISTRATIVO – SANÇÃO PECUNIÁRIA - LEI 4.595/64. 1. Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. 2. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação. 3. Recurso especial improvido.<sup>24</sup>

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AFERIÇÃO EM BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 8º DA LEI 9.933/99. PENALIDADES.

POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA OU CUMULATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. PLENA OBSERVÂNCIA.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (a) não há dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade de advertência; (b) a exigência das multas tem lastro em prévia autuação, não tendo sido demonstrada a preterição de formalidades legais ou a supressão do direito de defesa na via administrativa.

3. O art. 8º da Lei 9.933/99 não prevê ordem na aplicação das penas que estipula. Ao revés, dispõe expressamente que tais penalidades podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, sem a necessidade de se advertir, previamente, o administrado, para que possa sanar o defeito constatado pela autoridade administrativa.

4. Os atos da Administração Pública devem sempre pautar-se por determinados princípios, entre os quais está o da legalidade. Por esse princípio, todo e qualquer ato dos agentes administrativos deve estar em total conformidade com a lei e dentro dos limites por ela traçados.

5. A aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido pela lei como infração administrativa.

6. "Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (REsp 324.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min.

Eliana Calmon, DJ de 12.5.2003).

7. Hipótese em que a autoridade administrativa, na fixação do valor da multa, observou os limites definidos no art. 9º da Lei 9.933/99.

Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo.

8. "Nos atos discricionários, desde que a lei confira à administração pública a escolha e valoração dos motivos e objeto, não cabe ao Judiciário rever os critérios adotados pelo administrador em procedimentos que lhe são privativos, cabendo-lhe apenas dizer se aquele agiu com observância da lei, dentro da sua competência" (RMS 13.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17.9.2007).

9. Recurso especial desprovido.<sup>25</sup>

24 REsp 324.181/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2003, DJ 12/05/2003, p. 250.

25 REsp 983.245/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009.



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

Logo, o Art. 2º do presente Projeto de Lei deverá traçar minimamente as penalidades administrativas, valores, hipóteses de cabimento, para o caso de descumprimento dos ditames legais, sob pena de afronta material à Constituição, em especial ao princípio da reserva legal e, posteriormente, do princípio da legalidade norteador dos atos de polícia.

Prosseguindo na análise, há, ainda, a inconstitucionalidade que macula o art. 4º da proposição, haja vista que o dispositivo institui obrigação de exercício do denominado "poder regulamentar" pelo Chefe do Poder Executivo. Essa competência possui caráter de exclusividade, no entanto, e será exercida segundo juízo de conveniência e oportunidade do agente político mencionado, sendo a imposição contida violadora do disposto no art. 2º e art. 84, IV, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Por derradeiro em observância a melhor técnica legislativa imposta pela *lex legum* que norteia o devido processo legislativo, a Lei Complementar nº. 95/1998, cumpre transcrever o dispositivo oitavo que deve ser observado no momento da criação legislativa, *in verbis*:

Art. 8º A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula "entra em vigor na data de sua publicação" para as leis de pequena repercussão.

Ora, não sendo lei de pequena repercussão, dever-se-á conceder prazo hábil que visa a não somente dar ampla publicidade à futura norma jurídica, mas também prazo razoável para que as instituições atingidas pela futura lei possam minimamente se preparar e se adequar aos comandos impostos.

### III. Conclusão

Diante do todo exposto, a Procuradoria entende ser a presente proposição materialmente inconstitucional e incompatível com a Magna Carta e, em não preenchendo os requisitos de constitucionalidade, torna-se, a presente proposição, antijurídica não dando azo para que haja prosseguimento do devido processo



# CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PROCURADORIA-GERAL

---

legislativo.

É o parecer.

Novo Hamburgo, 12 de fevereiro de 2019.

Wedner Lacerda  
Procurador  
OAB/RS n.º 95.106

Marcela Artl Silva  
Procuradora-Geral  
OAB/RS n.º 68028