

Projeto de Lei de Vereador

Expediente 3156/2019

Projeto 693/2019.

Senhores Vereadores:

A Presidência encaminha a essa Consultoria Jurídica ofício do SINDPLAST, comparecer paradigma da Procuradoria da Câmara de Vereadores de Novo Hamburgo, cópias anexas ao expediente, em suma, arguindo a inconstitucionalidade do projeto de lei em epígrafe, por ferir a ordem econômica e a livre concorrência.

Na ocasião emitimos o seguinte parecer:

*“É da legitimidade do Vereador a apresentação de proposições, conforme art. 14, inciso III do Regimento Interno, em consonância com o art. 134 da Lei Orgânica Municipal.*

*Dentre as proposições arroladas no artigo 77 do Regimento Interno, consta no inciso III a edição de leis ordinárias, tal como a proposta no expediente em análise.*

*Quanto a matéria, o projeto tem por objeto:*

*“Dispõe sobre a obrigatoriedade do fornecimento de canudos de papel biodegradável e/ou reciclável, individual e hermeticamente embalados com material semelhante na forma que especifica.”*

*O município possui legitimidade para tratar de assuntos de interesse local (art. 11, inciso XXX da LOM). No plano constitucional o projeto está amparado pelo art. 30, inciso I, que estabelece competência aos municípios para legislar sobre assunto de interesse local. É o caso.*

*O art. 12, inciso V da LOM, estabelece competência concorrente ou supletiva para o município legislar em matéria que envolva a defesa do Meio Ambiente, o que é o objeto principal do projeto em exame.*

*Ademais, segundo a dicção do art. 259, parágrafo único, inciso IV da LOM, incumbe ao município “definir critérios ecológicos em todos os níveis do planejamento político, social e econômico”. Por fim, a inteligência do art. 11, inciso XXXIV*

*permite concluir que na medida em que o município possui competência para legislar sobre horário e dias de funcionamento do comércio local, por certo é porque possui a competência para legislar sobre o comércio local, sem ferir competência privativa do Estado ou da União.*

*É o caso.*

*Nesse contexto, o projeto merece trânsito legislativo. Observo que a matéria restará aprovada por maioria simples, de acordo com o art. 144 do Regimento Interno, e se sujeitará à sanção do Chefe do Executivo, conforme dispõe o art. 85 também do Regimento Interno.*

*É como opino.*

*São Leopoldo, 22 de janeiro de 2019."*

No expediente 2704/2018, projeto de lei 649/2018, de autoria do Vereador David Santos, e que tinha por objeto "a PROIBIÇÃO DA VENDA OU DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE SACOLAS PLÁSTICAS FEITAS DE DERIVADOS DE PETRÓLEO EM TODOS OS ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS DE SÃO LEOPOLDO." Já havíamos nos pronunciado pela viabilidade do projeto, quanto a matéria, lembrando que o projeto apenas foi tido por inconstitucional por ferir o devido processo legal no contencioso administrativo em caso de notificação do estabelecimento infrator. Ou seja, no mérito o projeto não recebeu crítica.

Naquela ocasião, dissemos que:

O município possui legitimidade para tratar de assuntos de interesse local (art. 11, inciso XXX da LOM).

No plano constitucional o projeto está amparado pelo art. 30, inciso I, que estabelece competência aos municípios para legislar sobre assunto de interesse local. É o caso.

Conforme inciso XV do art. 11 da LOM, o Município possui competência para "estabelecer normas de prevenção do meio ambiente... e das águas", e conforme o inciso XLIV, o Município é competente para promover a proteção ambiental.

Aliás, essa competência para legislar sobre a proteção do meio ambiente é concorrente, e supletiva, com o Estado e a União, conforme dicção do art. 12, inciso V da Lei Orgânica.

Para melhor ilustrar a competência do município para legislar em matéria ambiental, trazemos à balha o art. 258 da Lei Orgânica:

Art. 258 - É competência do Município, além da prevista na Constituição Federal e ressalvada a do Estado:

I - exercer o poder de polícia administrativa nas matérias de interesse local, tais como proteção à saúde, aí incluídas a vigilância e a fiscalização sanitárias, a proteção ao meio ambiente, ao sossego, à higiene e à funcionalidade, bem como dispor sobre as penalidades por infração às leis e regulamentos locais;

II - promover a proteção ambiental, preservando os recursos e coibindo práticas que ponham em risco a função ecológica da fauna e da flora e provoquem a extinção da espécie ou submetam os animais à crueldade.

É bem verdade que além da questão ambiental o projeto em análise afeta o comércio local.

Entretanto o município também possui competência para legislar sobre o comércio local, o que se depreende dos incisos X, XI, XXXIX e XL do art. 11 da Lei Orgânica.

A jurisprudência é pacífica nesse sentido:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. MUNICÍPIO DE URUGUAIANA. LEI MUNICIPAL ESTABELECEDO NORMAS PARA O FORNECIMENTO DE SACOLAS PLÁSTICAS PELO COMÉRCIO LOCAL. RECONHECIDA A LEGITIMIDADE ATIVA DO SINPLAST. ARTIGO 95, §2º, VI, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. COMPETÊNCIA SUBSIDIÁRIA DO MUNICÍPIO PARA EDITAR LEGISLAÇÃO TENDO POR OBJETO A DEFESA DO MEIO-AMBIENTE NATURAL. ARTIGO 23, VI C/C ARTIGO 30 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. 1. Reconhecida a legitimidade ativa do Sindicato da indústria de Plástico do Estado do RS para propor a presente ADIN, ...*

*2. O Município possui competência para editar legislação acerca de temas de interesse local, bem como normas visando à defesa do meio-ambiente natural e combate à poluição, desde que respeitadas as legislações estaduais e federais*

*eventualmente existentes acerca da matéria. Caso concreto em que a Lei Municipal n.º 3.789/07 criou regimento específico acerca das sacolas e embalagens plásticas disponibilizadas por estabelecimentos comerciais aos consumidores sem que tenha sido ferido nenhum preceito constitucional, ou sequer norma superior acerca do tema. Inconstitucionalidade não verificada. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. UNÂNIME. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70063151179, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 15/06/2015)*

Pois bem, agora sobreveio o projeto da vereadora Cigana, estabelecendo proibição ao uso de canudos de plástico, o que ao certo desagrada a indústria do plástico.

A questão deve ser vista com cautela. Pois se de um lado há a proteção a livre concorrência e a preceitos de ordem econômica (o que envolve temas como acúmulo de riqueza, distribuição de renda, fomento da economia e geração de empregos), de outro lado está a preocupação com a preservação do meio ambiente, de modo que as gerações, atual e futuras, possam usufruí-lo em sua plenitude.

A questão não é nova, e a solução passa pela técnica interpretativa de solução de conflitos.

Antes, porém, quero ilustrar o presente parecer ratificativo com a seguinte matéria, veiculada em <https://epocanegocios.globo.com/Mundo/noticia/2018/07/por-que-o-canudo-de-plastico-virou-o-inimigo-numero-1-do-meio-ambiente.html>, consultada em 01/04/2019:

*“Banir o consumo de canudos de plástico se estabeleceu como uma tendência praticamente irreversível em 2018. A rede de cafeterias Starbucks anunciou ontem (09/07) que vai deixar de usar canudos de plástico em lojas de todo o mundo até 2020, evitando o consumo de mais de um bilhão de canudos. A rede de fast food McDonald's também anunciou recentemente que deixará de usar o apetrecho em lojas do Reino Unido e da Irlanda. Governos também entraram na discussão, com vetos no Rio de*

*Janeiro, Escócia e Reino Unido. A importância do tema poluição ambiental é clara, mas fica a dúvida: por que exatamente o canudo plástico?*

*Longe de ser o principal problema quando o assunto é poluição por plásticos, o canudo funciona como uma "porta de entrada" para discussões mais profundas – e, por ser um item dispensável no consumo diário, pode ter um apelo mais significativo.*

*Os números impressionam: só nos Estados Unidos, mais de 500 milhões de canudos plásticos são utilizados diariamente, de acordo com uma pesquisa do governo. O Fórum Econômico Mundial relata a existência de 150 milhões de toneladas métricas de plásticos nos oceanos. Caso o consumo de plástico siga no mesmo ritmo de hoje, cientistas preveem que haverá mais plástico do que peixes no oceano até 2050.*

*Outro dado importante vem de uma pesquisa publicada pela revista científica Science em 2015. Pesquisadores descobriram que a humanidade gera um total de 275 milhões de toneladas de resíduos plásticos por ano - e um valor entre 4,8 milhões e 12,7 milhões de toneladas chega aos oceanos.*

*A expectativa dos ativistas é que, ao chamar a discussão para os canudos plásticos, os consumidores se conscientizem e deixem de utilizar outros materiais de uso único, como sacolas e garrafas - que são responsáveis por índices de poluição maiores.*

*Dune Ives, diretora-executiva da Lonely Whale, organização que liderou o movimento de proibição de canudos em Seattle, afirmou à Vox que o debate representa um primeiro passo importante para que as pessoas se sintam instigadas a fazer perguntas mais importantes sobre o uso de plástico.*

*Os resíduos plásticos nos oceanos são danosos para a vida animal. Um exemplo de fato que traz essa conscientização às pessoas foi um vídeo que viralizou em 2015. Hoje com mais de 30 milhões de visualizações (abaixo), ele mostra uma tartaruga marinha sofrendo enquanto um biólogo tenta retirar um canudo preso na cabeça do animal.*

*Além de causar danos físicos a animais, o plástico, quando nos oceanos, pode liberar elementos químicos, que são cancerígenos e podem causar distúrbios hormonais. Um estudo concluído recentemente descobriu ainda que o lixo plástico pode aumentar a imunidade de corais a doenças, causando sérios danos.*

*Em escala global, os canudos plásticos representam cerca de 0,03% dos resíduos desse tipo de material, informou a Bloomberg. Segundo o Relatório de Limpeza Costeira de 2017 da Ocean Conservancy, o lixo mais comum encontrado nas praias são os cigarros, seguidos por garrafas plásticas, tampas de garrafas, envoltórios e sacolas.”*

Pois bem, diz o judicioso parecer da Procuradoria da Câmara de Novo Hamburgo, e nisso concordamos, que a matéria é de interesse local, no que se traduz a constitucionalidade formal, reconhecendo a legitimidade do Município para legislar sobre a matéria. Bem como assentimos também que não há vício quanto a iniciativa.

Quanto ao argumento de que o projeto estaria por ferir a livre iniciativa e as liberdades norteadoras da livre concorrência, tisanando a iniciativa de inconstitucionalidade material, tenho que a solução é outra.

E como disse antes, perpassa pela solução dos conflitos entre princípios.

Evidentemente não pretendo aqui discorrer detalhadamente acerca da livre iniciativa elevada a categoria de “fundamento” da República Federativa do Brasil no inciso IV, art. 1º da

Constituição Federal. E da “livre concorrência” elevada a categoria de princípio no art. 170 da CF.

De fato, o tema já foi objeto de enfrentamento no Supremo Tribunal Federal, em algumas ocasiões, em especial no julgamento da já mencionada ADI 3540, de relatoria do Ministro Celso de Mello, afirmando a existência de colisão de direitos fundamentais entre economia e ecologia, nos seguintes termos:

*[...] RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) – COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES – OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) – A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) – DECISÃO NÃO REFERENDADA- CONSEQÜENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS. [...]. (BRASIL, STF, ADI 3.540 MC/DF)*

Ao intérprete, e operador do direito, é recomendada a cautela e adoção de técnicas tais como a da “ponderação”, da “razoabilidade” e da “proporcionalidade”, para a solução dos conflitos entre princípios.

Nesse ponto a questão é extremamente técnica, e para melhor elucidação aos Senhores Vereadores, valho-me de ilustrado artigo publicado pelo Conselho Nacional de Justiça<sup>1</sup>, e pedimos vênias para transcrevê-lo:

*“Nossa Constituição de 1988, como lei fundamental, além de conter a estruturação do Estado, contém definições valorativas e ideológicas, com políticas fundamentais e prioridades, e objetivos públicos. (BARCELLOS, 2011, p. 19). Daí dizer Canotilho, tratar-se de uma Constituição dirigente, repleta de normas jurídicas dotadas de*

---

<sup>1</sup> Disponível em: <http://www.if.jus.br/ojs2/index.php/mono/article/view/2312/2193> Consultado em 05/04/2019.

superioridade hierárquica, em relação às demais normas que compõem o ordenamento jurídico interno. Por outro lado, este conjunto de princípios, subprincípios e regras, aos quais se dá o nome de normas constitucionais, imperativas e vinculantes do Estado brasileiro, com observância obrigatória, devem ser harmonizados, em atenção ao princípio da unidade da Constituição, não havendo que se falar em hierarquia, entre tais normas jurídicas.

Não obstante, por vezes ocorre o confronto entre valores ou opções políticas decorrentes da própria Constituição como um todo e dos princípios por ela previstos em particular. (IDEM, p. 121)

Conforme bem destacou Sarmiento, os critérios tradicionais de resolução de conflitos ou antinomias, quais sejam, o critério cronológico, ou temporal (*lex posterior derogat priori*), de especialidade (*lex specialis derogat generali*), e hierárquico são extremamente eficientes para solucionar conflitos na ordem infraconstitucional, todavia são insuficientes para resolver os conflitos entre as normas constitucionais. Isto porque estes critérios partem da lógica da subsunção, ou seja, da identificação da premissa maior que incide sobre a premissa menor (conjunto de fatos relevantes na hipótese). (SARMENTO; GALDINO, 2006, p. 29)

Com efeito, o processo hermenêutico de construção da eficácia jurídica dos princípios constitucionais irá requerer um critério alternativo e diferenciado, muito mais complexo, em razão de inexistir hierarquia, precedência, ou subsunção, a rejeitar qualquer abordagem simplista do tema. (BARCELLOS, 2011, p. 117-120)

[...]

Uma das soluções recomendadas pela doutrina e pela jurisprudência é a utilização do **“juízo de ponderação”**, pois somente mediante ponderação e concordância prática, consoante o seu peso e circunstâncias do caso, cessa a tensão entre os princípios. (CANOTILHO, 2003, p. 1182). Ponderar tem origem no latim *ponderare* e significa pesar. Significa dizer que deverão ser sopesados os

*princípios em questão, e atribuindo-lhes o devido peso, encontrar aquele que deve prevalecer. (SANTIAGO, 2010, p. 115)*

*É neste sentido que conclui Lorenzetti (2008): O nível ótimo de cumprimento de um princípio surge de um juízo de ponderação com outros princípios competitivos. Dessa forma, o modo de aplicar um princípio é o juízo de ponderação, isto é, medir o peso de cada princípio no caso.*

*Assim, buscou-se desenvolver uma técnica de ponderação de bens, valores e ou interesses, até encontrar um ponto de equilíbrio de sopesamento entre os vetores colidentes, de forma que sejam preservados os núcleos essenciais dos direitos em jogo, e garantindo-se-lhes a maior efetividade possível. (BINENBOJM, 2008, p. 476)”*

E cito ainda do respeitável artigo veiculado no Conselho Nacional de Justiça:

*“Desta forma, impõe-se a boa compreensão da técnica de ponderação para que seja bem utilizada no enfrentamento dos casos concretos de controle de constitucionalidade, assim como pelo Poder Legislativo, no momento da elaboração das leis. De igual forma o Poder Executivo, ao aplicar os comandos legais e, finalmente, pelo Judiciário, ao exercer o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos.*

*[...]*

*No consagrado julgado, proferido na ADI 3540, o Ministro Celso de Mello, reconhecendo o estado de tensão entre o imperativo de desenvolvimento nacional e a necessidade de preservação do meio ambiente, elencou alguns “critérios para superação do estado de tensão entre valores constitucionalmente relevantes”. Seguindo a sequência sugerida acima e, utilizando o método de topografia do conflito, destaca o exame no caso concreto, depois aponta a necessidade de identificar os direitos e interesses em conflito para, finalmente, tratar da*

harmonização dos princípios, como se pode inferir pela leitura do trecho extraído de seu voto, in verbis:

*“Concluo o meu voto: atento à circunstância de que existe um permanente estado de tensão entre o imperativo de desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II), de um lado, e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (CF, art. 225), de outro, torna-se essencial reconhecer que a superação desse antagonismo, que opõe valores constitucionais relevantes, dependerá da ponderação concreta, em cada caso ocorrente, dos interesses e direitos postos em situação de conflito, em ordem a harmonizá-los e a impedir que se aniquilem reciprocamente, tendo-se como vetor interpretativo, para efeito da obtenção de um mais justo e perfeito equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, o princípio do desenvolvimento sustentável, tal como formulado nas conferências internacionais (a “Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992”, p. ex.) e reconhecido em valiosos estudos doutrinários que lhe destacam o caráter eminentemente constitucional (CELSO ANTÔNIO PACHECO FIORILLO, “Curso de Direito Ambiental Brasileiro”, p. 27/30, item n. 2, 6º Ed., 2005, Saraiva; LUIS PAULO SIRVINSKAS, “Manual de Direito Ambiental”, p. 34, item n. 6.2, 2º Ed., 2003, Saraiva; MARCELO ABELHA RODRIGUES, “Elementos de Direito Ambiental – Parte Geral”, p. 170/172, item n. 4.3, 2º ed., 2005, RT; NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO, “Proteção Jurídica do Meio Ambiente”, p. 57/64, item n. 6, 2003, Del Rey, v.g.).*

*Isso significa, portanto, Senhor Presidente, que a superação dos antagonismos existentes entre princípios e valores constitucionais há de resultar da utilização de critérios que permitam, ao Poder Público (e, portanto, aos magistrados e Tribunais), ponderar e avaliar, “hic et nunc”, em função de determinado contexto e sob uma perspectiva axiológica concreta, qual deva ser o direito a preponderar no caso, considerada a situação de conflito ocorrente, desde que, no entanto – tal como adverte o magistério da doutrina na análise da delicadíssima questão pertinente ao tema da colisão de direitos (DANIEL SARMENTO, “A Ponderação de Interesses na Constituição Federal”, p. 193/203, “Conclusão”, itens ns. 1 e 2, 2000, Lumen Juris; LUIZ ROBERTO BARROSO, “Temas de Direito Constitucional”, p. 363/366, 2001, Renovar; JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976”, p. 220/224, item n. 2, 1987, Almedina; J.J. Gomes Canotilho, “Direito Constitucional”, p. 661, item n. 3, 5º ed., 1991, Almedina; EDILSON PEREIRA DE FARIAS, “Colisão de Direitos”, p. 94/101, item n. 8.3, 1996, Fabris Editor; WILSON ANTÔNIO STEINMETZ, “Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade”, p. 139/172, 2001, Livraria do Advogado Editora; SUZANA DE TOLEDO BARROS, “O princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais”, p. 216, “Conclusão”, 2º ed., 2000, Brasília Jurídica, v.g.) -, a utilização do método da*

*ponderação de bens e interesses não importe em esvaziamento do conteúdo essencial dos direitos fundamentais, dentre os quais avulta, por sua significativa importância, o direito à preservação do meio ambiente.*

*Essa asserção torna certo, portanto, que a incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se tiver presente – tal como adverte PAULO DE BESSA ANTUNES (“Direito Ambiental”, p. 63, item n. 2.1, 7º ed., 2004, Lumen Juris) – que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a “defesa do meio ambiente” (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral, consoante ressalta o magistério doutrinário (CELSO ANTÔNIO PACHECO FIORILLO, “Curso de Direito Ambiental Brasileiro”, p. 20/23, item n. 4, 6º ed., 2005, Saraiva; JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Direito Ambiental Constitucional”, p. 21/24, itens ns. 2 e 3, 4º ed/ 2º tir., 2003, Malheiros; JOSE ROBERTO MARQUES, “Meio Ambiente Urbano”, p. 42/54, item n. 4. 2005, Forense Universitária, v.g.).*

*Daí os instrumentos jurídicos – de caráter legal e de natureza constitucional – que, previstos no ordenamento positivo, objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural. (BRASIL, STF, ADI 3.540 MC/DF).”*

Nesse contexto, de tudo o quanto já foi dito e citado no presente parecer, tenho por superado o debate acerca do conflito entre princípios, sendo que no do projeto em análise demonstra preocupação com a preservação do meio ambiente, sem ferir o princípio da livre iniciativa e concorrência, por ao empresário é viável a continuidade de seu empreendimento com a utilização de outras matérias primas em consonância com o princípio da sustentabilidade ambiental.

É como opino.

São Leopoldo, 05 de março de 2019.

**Jefferson Oliveira Soares,**

**Consultor Jurídico.**