



PROCURADORIA GERAL

Orientação Jurídica nº 34/2018

Referência: Projeto de Lei Complementar nº 02/2018

Autoria: Executivo Municipal

Ementa: Institui o Código Municipal de Posturas e dá outras providências.

I – RELATÓRIO

Foi encaminhado à Procuradoria Jurídica desta Casa, para emissão de Orientação Jurídica, o Projeto de Lei Complementar nº 002/2018, de autoria do Legislativo Municipal, assinado por todos os vereadores desta Casa Legislativa, protocolado em 20/04/2018, que institui o Código Municipal de Posturas, revogando o atual Código que vigora desde 2005, através da lei Municipal nº 2.398/2005, além de outras leis esparsas cujas matérias foram inseridas no texto atual.

Aduzem na justificativa, os vereadores, que objetiva-se a presente propositura a ajustar o texto legal para a realidade de Gramado, atualizando o regulamento ao momento atual.

Informam, por conseguinte, que com a adequação apresentada, será possível modernizar o crescimento do nosso município, atendendo os anseios da comunidade, bem como o desenvolvimento inerente da cidade devido a sua qualidade de vida e suas belezas naturais.

Acrescentam que uma Comissão Especial Temporária foi criada em 2015, com inúmeras reuniões com secretários municipais e audiências públicas com a sociedade civil organizada, objetivando formular um projeto que atenda a demanda da cidade, levando em consideração o desenvolvimento sustentável e a ordem social, no atendimento das expectativas da sociedade gramadense para um convívio social pacífico.



É o breve relato dos fatos.

Atendidos os requisitos regimentais, está a proposição ora referida, em condições de análise.

É o que basta a relatar. Passa-se a fundamentar:

II – DA ANÁLISE JURÍDICA

2.1 Da Técnica Legislativa adequada

Para que o processo legislativo possa ter a qualidade exigida pelos cidadãos, necessário que seja tecnicamente adequado. A Constituição Federal previu em seu artigo 59, parágrafo único, que disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, o que restou normatizado através da Lei Complementar nº 95/1998.

No caso pontual, observamos que o PL ora em análise possui a epígrafe, a ementa, o objeto da lei e o respectivo âmbito de aplicação, bem como o prazo para vigência da lei, observada que a vigência para 45(quarenta e cinco) dias prevista avaliamos adequada, em razão de tratar-se de um Código, com regramento complexo e que precisa ser amplamente divulgado a população, em que pese a ampla discussão já realizada, através de audiências públicas realizadas.

A estrutura do PL se apresenta de forma adequada, distribuído em Títulos, Capítulos, Seções, Artigos, Incisos e Parágrafos, dentro do que a norma de técnica legislativa orienta.

2.2 Da Competência e Iniciativa

O projeto versa sobre as posturas municipais, disciplinando as normas a serem cumpridas pelos munícipes para um convívio social pacífico, relativas



à higiene, à ordem, segurança pública, aos bens de domínio público e ao funcionamento dos estabelecimentos em geral, entre outros, dentro do município.

A competência material para legislar sobre a matéria encontra-se disposta na Constituição Federal, que conduziu os municípios a entes federados e que estabelece no inciso I do art. 30 a legitimidade do Município legislar sobre assuntos de interesse local, senão vejamos:

“Art. 30. Compete aos Municípios:

I – legislar sobre assuntos de interesse local;”

A Constituição do Estado RS, por sua vez, fixa competência do Município para exercer o Poder de Polícia administrativa, *in verbis*:

Art. 13. 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, e proteção ao meio-ambiente, ao sossego, à higiene e à funcionalidade, bem como dispor sobre as penalidades por infração às leis e regulamentos locais;

Destarte, o Código de Posturas define as condutas admitidas pela população e os limites para uma convivência pacífica entre os cidadãos, cabendo ao Executivo Municipal exercer a fiscalização para a sua efetividade, aplicando as punições nos casos de seu descumprimento. Essa atuação, que é justamente o exercício do poder de polícia, já faz parte das obrigações do Município, não caracterizando como nova obrigação às disposições propostas, deixando a administração pública livre para deliberar da maneira que lhe for mais conveniente a sua aplicabilidade.

Portanto, a iniciativa parlamentar, a nosso juízo, não caracteriza interferência na administração municipal no que se refere a sua estrutura, funcionamento ou na atribuição de seus órgãos, que são as matérias com proposição exclusiva pelo Poder Executivo.



Neste sentido, a iniciativa e competência para deflagrar o processo legislativo está corretamente exercida, porquanto a lei define a competência concorrente ao Município para a matéria proposta, podendo ser deflagrada tanto pelo Poder Executivo como pelo Poder Legislativo a sua iniciativa, nos termos da Constituição Estadual, art. 13, I e Lei Orgânica Municipal, art. 6º, II, VIII, XXI.

Há de se considerar, inclusive, de forma complementar, que a normatização apresentada por iniciativa parlamentar não está presente nas vedações impostas pelo art. 61, § 1º, da CF, cuja competência é privativa do Chefe do Poder Executivo, de sorte que, **por exclusão**, o presente PL encontra-se em conformidade com as normas legais vigentes, podendo ser proposto por iniciativa de vereadores, **NÃO** se identificando vício de origem na presente propositura.

Nesse sentido, observamos a jurisprudência do STF, senão vejamos:

*REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 878.911
RIO DE JANEIRO RELATOR: MIN. GILMAR MENDES*

*Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade estadual. Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. Não ocorrência. **Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos.** 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não se manifestaram os Ministros Celso de Mello e Rosa Weber. (GRIFEI)*

Pelo exposto, não se verifica na presente propositura violação ao Princípio da Separação dos Poderes, esculpido no art. 2º do diploma constitucional, razão pela qual entendemos ser possível aos VEREADORES iniciar o processo legislativo nos termos apresentados.



2.3 Da constitucionalidade e legalidade

A Lei Federal nº 5.172, de 25 de outubro de 1996, que dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios, dispõe acerca de poder de polícia no art. 78:

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 tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Desta forma, a lei autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade individual da propriedade, em favor do interesse da coletividade, em prestígio a supremacia do interesse público.

O doutrinador Hely Lopes Meirelles¹ deixa evidente a supremacia do interesse público ao conceituar poder de polícia, senão vejamos:

“Poder de polícia é uma faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado.”

Os Tribunais Superiores reafirmam a competência local em matéria de posturas, dispondo amplamente sobre a matéria:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DEMOLITÓRIA. CONSTRUÇÃO IRREGULAR DE MURO COM INVASÃO DE ÁREA QUE CORRESPONDE AO PASSEIO PÚBLICO. EDIFICAÇÃO REALIZADA SEM PRÉVIA APROVAÇÃO PELO PODER PÚBLICO. DEMOLIÇÃO. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DE POLÍCIA. EDIFICAÇÃO QUE DESATENDE ÀS POSTURAS DO MUNICÍPIO. A construção particular irregular que invade o passeio público, levada a efeito sem autorização do Poder Público competente e em desconformidade com as **posturas municipais** autoriza a ordem de demolição exarada na sentença. “In casu”, restou evidente que o demandado construiu muro que avança sobre o passeio público, em*

¹ MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. 17 edição. Malheiros Editores Ltda. São Paulo. 2013. P. 486 a 487.



desacordo com a legislação municipal de Nova Hartz. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70073895237, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 22/03/2018)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO ORDINÁRIA. OBSTACULIZAÇÃO DE DESAGUADOURO DE ÁGUAS PLUVIAIS. POSSIBILIDADE DE ALAGAMENTOS. NECESSIDADE DE REFAZIMENTO DO CANAL DE ESCOAMENTO DAS ÁGUAS DE DRENAGEM. PROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. Nos termos do art. 26 da Lei Municipal nº 5.832/2011 - **Código de Posturas do Município** de Pelotas, os proprietários de terrenos marginais não podem impedir o escoamento das águas de drenagem de estradas e caminhos, para sua propriedade. 2. Restando comprovado nos autos que a obra realizada no imóvel do demandado obstruiu o canal de desvio de escoamento de águas pluviais de via pública, que evitava alagamentos e danos daquela e de moradias próximas, mantém-se a sentença que julgou procedente a ação, determinando-se que o réu refaça o canal de escoamento das águas de drenagem, a partir do limite inicial de sua posse até os fundos, utilizando trajeto semelhante ao anterior, de modo a permitir o escoamento das águas e a preservar a construção, ou custeie o valor do serviço a ser realizado pelo autor. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076011428, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Julgado em 31/01/2018)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. CONCESSÃO DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO. IMPUGNAÇÃO DE EMPRESA CONCORRENTE. ESTABELECIMENTO PRIVADO. REGRAS DE ACESSIBILIDADE. LEI FEDERAL Nº 10.098/2000 E DECRETO FEDERAL Nº 5.296/2004. EXIGIBILIDADE QUANDO DA CONSTRUÇÃO, AMPLIAÇÃO OU REFORMA. LEI MUNICIPAL Nº 2.685/12. AUSENTE EXIGÊNCIA DE ADEQUAÇÃO PARA CONCESSÃO DE ALVARÁ. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. A Administração Pública deve obediência ao princípio da legalidade (art. 37, caput, da CF/88), podendo fazer apenas o que a lei autoriza. 2. O Decreto Federal nº 5.296/04 estabelece que a concessão de alvará de funcionamento ou sua renovação para qualquer atividade, deve observar as regras de acessibilidade. No entanto, a Lei Federal nº 10.098/00, a qual prevê normas gerais e critérios básicos para a promoção de acessibilidade, prevê a adequação de estabelecimentos privados de uso coletivo apenas de quando sua construção, ampliação ou reforma, o que não foi o caso do laboratório demandado quando da concessão de seu alvará de funcionamento. Ainda, o **Código de Posturas do Município** de Butiá - Lei Municipal nº 2.685/12, sequer condiciona a concessão de alvará de funcionamento ao atendimento de normas específicas de acessibilidade, fazendo remissão às demais normas legais regulamentadoras. 3. Sentença improcedente na origem. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70073482911, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo Uhlein, Julgado em 13/12/2017)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMÉRCIO ATACADISTA E VAREJISTA DE BEBIDAS ALCOÓLICAS. AUSÊNCIA DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO COMO BAR, RESTAURANTE OU SIMILAR. INAPLICABILIDADE DA LEI MUNICIPAL Nº 3.836/2004. PERTURBAÇÃO DO SOSSEGO PÚBLICO. **CÓDIGO MUNICIPAL DE POSTURAS** DE TRÊS PASSOS. 1. A Lei Municipal nº 3.836/2004 regula o horário de funcionamento de bares, restaurantes ou similares, categoria em que a empresa recorrente não está enquadrada, sendo adequada a limitação de horário de funcionamento de acordo com o Código Municipal de **Posturas** do Município de Três Passos. 2. Sentença parcialmente procedente, na origem. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70071752034, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo Uhlein, Julgado em 31/05/2017)

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE ESCALA DE PLANTÃO DEFINIDA PARA O FUNCIONAMENTO DAS FARMÁCIAS LOCAIS. LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO. COMPETÊNCIA MUNICIPAL. 1. Tendo em vista a farta documentação acostada pelo Município, de onde se extrai que a empresa embargante/executada foi intimada do indeferimento das defesas administrativas e notificada do lançamento do tributo em execução, não há falar em cerceamento de defesa. 2. Conforme entendimento jurisprudencial consolidado nas Súmulas 419 e 645, ambas do Supremo Tribunal Federal, é municipal a competência para disciplinar o horário de funcionamento do comércio local. 3. A Lei Municipal nº 772/1979, que institui o **Código de Posturas do Município** de Júlio de Castilhos, na Seção destinada ao funcionamento de estabelecimento comerciais e prestadores de serviço,



define o horário de funcionamento das farmácias nos dias úteis e prevê que, para domingos e feriados, será observada escala de plantão. O Decreto nº 3.794/2011 e o respectivo Anexo Único, que regulamenta o artigo 179, inciso V, alínea "b" da Lei Municipal nº 772/79, disciplinam a escala de plantão. Assim, considerando que é municipal a competência para definir o horário de funcionamento dos estabelecimentos locais e considerando que há legislação municipal disciplinando a matéria, ou seja, o horário de funcionamento das farmácias locais e a escala de plantão, não há falar em ilegalidade das autuações, as quais tiveram por base o descumprimento desse regramento pela parte executada/embargante/apelante. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70069892677, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 30/08/2016)

Também o STF manifestou-se no mesmo sentido:

O Município pode editar legislação própria, com fundamento na autonomia constitucional que lhe é inerente (CF, art. 30, I), com o objetivo de determinar, às instituições financeiras, que instalem, em suas agências, em favor dos usuários dos serviços bancários (clientes ou não), equipamentos destinados a proporcionar-lhes segurança (tais como portas eletrônicas e câmaras filmadoras) ou a propiciar-lhes conforto, mediante oferecimento de instalações sanitárias, ou fornecimento de cadeiras de espera, ou, ainda, colocação de bebedouros. Precedentes." (AI 347.717-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 31-5-2005, Segunda Turma, DJ de 5- 8-2005.) No mesmo sentido: AC 767-AgR, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 16-8-2005, Segunda Turma, DJE de 6-2-2014; RE 266.536-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, julgamento em 17-4-2012, Primeira Turma, DJE de 11-5-2012

Cabe referir, de forma complementar, que a proposição apresentada é fruto de amplo debate com o Executivo Municipal, em especial com os secretários municipais e seus pares, que foram ouvidos e contribuíram na análise dos temas relativos as suas pastas, durante mais de 2(dois) anos, tendo participação ativa na elaboração dos textos finalizados. O mesmo ocorreu com diversas Entidades que representam a sociedade civil organizada, e que puderam colaborar e opinar sobre as disposições expressas. Desta forma, as alterações foram apresentadas a toda sociedade em audiências públicas, dando ampla publicidade ao teor do PL.

Por fim, as leis que restam revogadas (Lei nº 1634/1998, nº 1646/1999, nº 1685/1999 e 3318/2014), tratam da atividade de comércio ambulante no município e do recolhimento de veículos abandonados em vias ou logradouros públicos, matérias absorvidas no texto atual, sendo adequada a revogação expressa.



III - CONCLUSÃO

Por todo o exposto, no aspecto jurídico, em observância aos princípios constitucionais vigentes, conclui-se que o PLC 02/2018 atende as normas legais impostas, estando presentes a legalidade e constitucionalidade.

Por todos os fundamentos acima apresentados, esta Procuradoria exara **Parecer jurídico favorável** a sua tramitação, observando a necessidade de aprovação da maioria absoluta (5 votos) dos parlamentares, por se tratar de lei Complementar.

Destarte, encaminha-se a Comissão de Legislação e Redação Final e Comissão de Infraestrutura, Turismo, Desenvolvimento e Bem estar social para posterior deliberação, e aos nobres *edis* para análise de mérito, em Plenário, no que couber.

É o parecer que submeto à consideração.

Gramado, 27 de abril de 2018.

Sônia Regina Sperb Molon

Procuradora Geral

OAB/RS 68.402