



## PROCURADORIA

**Processo Administrativo nº:** 180/2021

**Requerente:** Sebastião Sfalsin do Nascimento

**Assunto:** Projeto de Lei nº 021/2021

**Parecer nº:** 052/2021

**EMENTA:** PROCESSO LEGISLATIVO. PROJETO DE INICIATIVA PARLAMENTAR. INSTALAÇÃO DE VÁLVULAS DE RETENÇÃO NOS HIDRÔMETROS. SEPARAÇÃO DOS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE.

### 1. RELATÓRIO

Trata-se de solicitação da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Redação desta Casa de Leis para que esta Procuradoria se manifeste sobre a constitucionalidade, legalidade, juridicidade e técnica legislativa do Projeto de Lei nº 021/2021, de autoria do vereador Sebastião Sfalsin do Nascimento, que dispõe a instalação de equipamento eliminador de ar na tubulação de abastecimento de água no Município de Aracruz.

É o que importa relatar.



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

## 2. DA COMPETÊNCIA DA PROCURADORIA E A NATUREZA DO PARECER

A Lei Municipal nº 3.814/14, ao dispor sobre deveres e responsabilidades dos Procuradores Legislativos (art. 5º, § 2º, do art. 9º e do Anexo X), estabelece que é atribuição destes Advogados Públicos “emitir parecer nos projetos de lei do Executivo e de iniciativa do Legislativo”, dentre outras.

**No âmbito do processo legislativo, os pareceres jurídicos elaborados pelos Procuradores são meramente facultativos e não vinculantes, posto que os parlamentares – através das Comissões Temáticas e do Plenário – têm soberania para decidir colegiadamente sobre a constitucionalidade, legalidade e o mérito (oportunidade e conveniência) das proposições legislativas, sem prejuízo do ulterior controle pelo Poder Judiciário.**

A Procuradoria é órgão auxiliar do Poder Legislativo, responsável pela representação judicial e extrajudicial da Câmara Municipal de Aracruz, bem como pela função de assessoramento e consultoria jurídica.

Todavia, é imperioso ressaltar que os Advogados Públicos devem atuar com independência técnica e autonomia funcional, conforme dispõe o art. 2º, § 3º, art. 7º, I, § 2º, art. 18, art. 31, § 1º e § 2º, e art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94).

Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF):

**(...) O exercício do poder-dever de questionar, de fiscalizar, de criticar e de buscar a correção de abusos cometidos por órgãos públicos e por agentes e autoridades do Estado, inclusive magistrados, reflete prerrogativa indisponível do advogado, que não pode, por isso mesmo, ser injustamente cerceado na prática legítima de atos que visem a neutralizar situações configuradoras de arbítrio estatal ou de desrespeito aos direitos daquele em cujo favor atua.** [HC 98.237, Rel. Celso de Mello, j. 15.12.2009, 2ª T, DJ 6.8.2010]

No exercício do seu *mister*, cumpre aos Procuradores Municipais tão somente a análise da constitucionalidade, legalidade, juridicidade e a técnica legislativa das propostas, evitando-se manifestar-se sobre outras questões de ordem técnica (estranhas à sua especialidade) ou adentrar o mérito legislativo.



### 3. DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO MUNICÍPIO

A competência legislativa dos municípios está prevista nos incisos I e II do art. 30 da Carta da República, *in verbis*:

**Art. 30. COMPETE AOS MUNICÍPIOS:**

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

**II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;**

A competência para legislar sobre assuntos de interesse local é exclusiva do Município, de forma que qualquer norma federal ou estadual que trate de temas de relevância predominantemente local, são inconstitucionais.

Por outro lado, no uso da competência suplementar, os municípios podem suprir as lacunas da legislação federal e estadual, regulamentando as respectivas matérias para ajustar a sua execução às peculiaridades locais. Entretanto, não podem contraditar a legislação federal e estadual existente, tampouco extrapolar sua competência para disciplinar apenas assuntos de interesse local.

Não há uma enumeração constitucional, expressa e taxativa, dos chamados assuntos de interesse local, de competência do ente municipal. Deverão eles ser identificados caso a caso, a partir da aplicação do *princípio da predominância do interesse*.

O princípio da predominância do interesse parte da premissa de que há assuntos que, por sua natureza, devem, essencialmente, ser tratados de maneira uniforme em todo o País e outros em que, no mais das vezes, é possível ou mesmo desejável a diversidade de regulação e atuação do Poder Público, ou em âmbito regional, ou em âmbito local.

Logo, se a matéria é de interesse predominantemente geral, a competência é outorgada à União. Aos estados são reservadas as matérias de interesse predominantemente regional. Cabe aos municípios a competência sobre as matérias de interesse predominantemente local.

Fixadas essas premissas, passo a analisar se o Município tem competência para legislar sobre a matéria.



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Nos termos do art. 30, V, da Constituição Federal, compete ao Município organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local.

O fornecimento de água é serviço de interesse local, podendo ser prestado diretamente pelo Poder Público ou sob regime de concessão/permissão, conforme dispõe a Carta da República.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3661/AC, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, reafirmou a jurisprudência que se formou naquela Corte, no julgamento da ADI 2340/SC, no sentido de que a competência para legislar sobre o serviço de fornecimento de água é municipal.

Assim, não resta dúvida de que a presente proposta está inserida na competência legislativa do Município (art. 30, I e II da CF/88).

## **4. DA INICIATIVA LEGISLATIVA**

Em regra, a iniciativa legislativa é geral, competindo concorrentemente aos vereadores, às comissões, ao Prefeito e ao povo a proposição de normas jurídicas em âmbito municipal (emendas à Lei Orgânica e leis ordinárias).

Entretanto, a própria Constituição reserva a iniciativa de determinadas matérias ao chefe do Executivo. Nesse sentido, dispõe o art. 61, § 1º da CF/88:

Art. 61. (...)

**§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:**

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

**II - disponham sobre:**

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;

f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

O referido comando constitucional, que explicita as leis iniciativa privativa do Presidente da República, é de reprodução obrigatória (no que couber) em âmbito municipal em decorrência chamado *princípio da simetria*.

O princípio da simetria exige que os Estados e os Municípios adotem, sempre que possível, em suas respectivas Constituições e Leis Orgânicas, os princípios fundamentais e as regras de organização existentes na Constituição, principalmente as relacionadas a estrutura do governo, forma de aquisição e exercício do poder, organização de seus órgãos e limites de sua própria atuação.

Posto isto, cumpre verificar se o proponente tem competência dar início ao processo legislativo no presente caso.

É inegável que a proposta trata de matéria de interesse local, todavia, de natureza essencialmente administrativa, visto que diz respeito ao funcionamento da administração municipal, especificamente da autarquia Serviço Autônomo de Água e Esgoto (SAAE).

Não pode uma lei de iniciativa do Legislativo fixar nova atribuição a ser cumprida e custeada pela autarquia municipal, interferindo na outorga do serviço público, especialmente sem previsão da fonte de custeio.

A iniciativa de lei versando sobre a matéria compete ao chefe do Poder Executivo, conforme interpretação sistemática do art. 61, § 1º, II, *b* e *e*, da CF/88.

No mesmo sentido, o art. 30, § Único, II e IV, da Lei Orgânica Municipal.

A aprovação da proposição resultaria em indevida ingerência do Legislativo nas atribuições do Executivo, violando o princípio da separação dos poderes.

Ademais, o projeto gera aumento nos custos da prestação dos serviços pela autarquia municipal, repercutindo no equilíbrio econômico-financeiro da outorga.



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Nessa toada, os Tribunais de Justiça têm firmado sua jurisprudência no sentido de que a iniciativa é privativa do Prefeito Municipal:

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 2.726, DE 19 DE ABRIL DE 2011, DO MUNICÍPIO DE ANDRADINA - INICIATIVA DO LEGISLATIVO MUNICIPAL - **NORMA QUE IMPÕE, À EMPRESA CONCESSIONÁRIA DA EXPLORAÇÃO DO SERVIÇO DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA E ESGOTO SANITÁRIO NO MUNICÍPIO, A OBRIGAÇÃO DE INSTALAR, POR SOLICITAÇÃO DE QUALQUER CONSUMIDOR, EQUIPAMENTO ELIMINADOR DE AR NA TUBULAÇÃO QUE ANTECEDE O HIDRÔMETRO DE SEU IMÓVEL - USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - VÍCIO DE INICIATIVA - AFRONTA AOS ARTIGOS 5º E 47, II E XIV, C.C. 144, TODOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL - AÇÃO PROCEDENTE.**  
(TJSP – ADI 0109344-96.2012.8.26.0000, Rel. Elliot Akel, Órgão Especial, Julgamento: 17/10/2012, Publicação: 25/10/2012)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº10.362, DE 22 DE ABRIL DE 2009 DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO. **PERMITE A UTILIZAÇÃO DE ELIMINADORES/BLOQUEADORES DE AR EM UNIDADES SERVIDAS POR LIGAÇÃO DE ÁGUA E ESGOTO, ESTABELECENDO, AINDA, IMPOSIÇÕES RELATIVAS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA ENTRE OS PODERES. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.**  
(TJSP - ADI 0220231-55.2009.8.26.0000, Rel. Armando Toledo, Órgão Especial, Julgamento: 16/12/2009, Publicação: 28/01/2010)

Na mesma toada, a jurisprudência do Pretório Excelso:

**Por tratar-se de evidente matéria de organização administrativa, a iniciativa do processo legislativo está reservada ao chefe do Poder Executivo local.** Os Estados-membros e o Distrito Federal devem obediência às regras de iniciativa legislativa reservada, fixadas constitucionalmente, sob pena de violação do modelo de harmônica tripartição de poderes, consagrado pelo constituinte originário.

[ADI 1.182, rel. min. Eros Grau, j. 24-11-2005, P, DJ de 10-3-2006.]



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. LEI QUE ATRIBUI TAREFAS AO DETRAN/ES, DE INICIATIVA PARLAMENTAR: INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. C.F, art. 61, § 1º, n, e, art. 84, II e VI. Lei 7.157, de 2002, do Espírito Santo.

**I. - É de iniciativa do Chefe do Poder Executivo a proposta de lei que vise a criação, estruturação e atribuição de órgãos da administração pública: C.F, art. 61, § 1º, II, e, art. 84, II e VI.**

II. - As regras do processo legislativo federal, especialmente as que dizem respeito à iniciativa reservada, são normas de observância obrigatória pelos Estados-membros.

III. - Precedentes do STF.

IV - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente”

(STF, ADI 2.719-1-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, 20-03-2003)

Assim, entendo que o projeto em epígrafe padece de inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa.

## **5. DA CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E DA LEGALIDADE**

Não bastasse o vício de iniciativa, ao estabelecer que as despesas com a aquisição e instalação do eliminador de ar correrão às expensas do SAAE, o Projeto de Lei cria uma espécie de isenção tarifária para os consumidores, interferindo no equilíbrio financeiro da outorga de serviço público, sem apresentar uma estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro.

Ao deixar de estimar o impacto financeiro da medida, o Projeto revela-se também incompatível com o conteúdo normativo do artigo 165, § 6º da CF/88, posto que a Lei Orçamentária Anual deve conter as receitas e despesas decorrentes de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia.

É necessário lembrar ainda que a EC nº 95/2016 incluiu no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) o novo regime fiscal da União, acrescentando o art. 113 ao ADCT, cuja a redação se reproduz:



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

**Art. 113. A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro.**

Apesar do referido dispositivo ser inicialmente aplicável à União e aos seus órgãos, o STF entendeu que àquela norma deve ser aplicada também no âmbito dos Estados, Distrito Federal e Municípios, senão, vejamos:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DE IGREJAS E TEMPLOS DE QUALQUER CRENÇA. ICMS. TRIBUTAÇÃO INDIRETA. GUERRA FISCAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL E ANÁLISE DE IMPACTO ORÇAMENTÁRIO. ART. 113 DO ADCT (REDAÇÃO DA EC 95/2016). EXTENSÃO A TODOS OS ENTES FEDERATIVOS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A imunidade de templos não afasta a incidência de tributos sobre operações em que as entidades imunes figurem como contribuintes de fato. Precedentes. 2. A norma estadual, ao pretender ampliar o alcance da imunidade prevista na Constituição, veiculou benefício fiscal em matéria de ICMS, providência que, embora não viole o art. 155, § 2º, XII, “g”, da CF – à luz do precedente da CORTE que afastou a caracterização de guerra fiscal nessa hipótese (ADI 3421, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 5/5/2010, DJ de 58/5/2010) –, exige a apresentação da estimativa de impacto orçamentário e financeiro no curso do processo legislativo para a sua aprovação. **3. A Emenda Constitucional 95/2016, por meio da nova redação do art. 113 do ADCT, estabeleceu requisito adicional para a validade formal de leis que criem despesa ou concedam benefícios fiscais, requisitos esse que, por expressar medida indispensável para o equilíbrio da atividade financeira do Estado, dirigi-se a todos os níveis federativos.** 4. Medida cautelar confirmada e Ação Direta julgada procedente. (ADI 5816, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno; Julgamento: 05/11/2019, DJe de 26/11/2019)

Portanto, a proposta vulnera as disposições contidas no art. 113 do ADCT, visto que põe em risco o equilíbrio entre receitas e despesas da Autarquia.

Embora recentemente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tenha afastado as alegações de vício de iniciativa em projetos dessa natureza, ainda assim tem julgado inconstitucionais leis municipais com conteúdo semelhante por



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

violação ao equilíbrio-econômico do contrato/outorga.

Vejamos:

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n. 4.204/2019, de iniciativa parlamentar, que contempla "autorização para instalação de equipamento eliminador de ar nas unidades consumidoras do sistema de abastecimento de água" no Município de Mirassol. Vício de iniciativa ou de invasão de reserva de competência administrativa do Chefe Executivo que, em si, não se verifica. Precedentes mais recentes do Órgão Especial. **Previsão no caso, porém, de que tudo se faria às expensas da concessionária. Disposição que atinge o equilíbrio econômico-financeiro próprio do contrato administrativo firmado e que traduz real isenção no preço do serviço, assim no tocante ao fornecimento e instalação do equipamento. Vulneração ao preceito dos artigos 117 e 120 da Constituição do Estado.** Causa de pedir aberta em ações como a presente. Ação direta julgada procedente. (TJSP, ADI 216010-43.2019.8.26.0000, Rel. Claudio Godoy, Órgão Especial; Julgamento: 24/06/2020, Publicação: 26/06/2020)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei Municipal nº 3.581, de 12.06.19, do Município de Andradina, de iniciativa parlamentar, determinando a instalação de equipamento eliminador de ar na tubulação do sistema de distribuição de água potável. Vício de iniciativa. Inocorrência. Iniciativa legislativa comum. Recente orientação do Eg. Supremo Tribunal Federal. Organização administrativa. Cabe ao Executivo a gestão administrativa. Desrespeito ao princípio constitucional da 'reserva de administração' e separação dos poderes. Afronta a preceitos constitucionais (arts. 5º; 47, inciso XIV e 144 da Constituição Estadual). **Princípio do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos. Imposição de obrigação onerosa aos prestadores do serviço público de pavimentação, afetando o necessário equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos, em clara violação a preceito constitucional (art. 117 da Constituição Estadual).** Precedentes. Afronta aos arts. 5º, 47, inciso XIV, 117 e 144 da Constituição Bandeirante. Ação procedente.

(TJSP, ADI 2141510-69.2020.8.26.0000, Rel. Evaristo dos Santos, Órgão Especial, Julgamento: 24/02/2021, Publicação: 25/02/2021)

O art. 77, § 5º, da Lei Orgânica Municipal, ao tratar dos serviços públicos prestados pelo Município, diretamente ou por concessionários e permissionários,



# *Câmara Municipal de Aracruz*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

dispõe expressamente que “as tarifas dos serviços públicos e de utilidade pública serão fixadas pelo Prefeito”.

Por todo o exposto, entendo que o Projeto de Lei epígrafe padece de **inconstitucionalidade e ilegalidade** por vulnerar o princípio da separação dos Poderes, violar o art. 165, § 5º da Constituição e do art. 113 do ADCT, assim como o art. 77, § 5º da Lei Orgânica Municipal.

## **6. DO PROCEDIMENTO DE DELIBERAÇÃO**

Por se tratar de projeto de lei ordinária, deve ser observado o quórum de **maioria simples** para aprovação, ou seja, maioria dos votos desde que presente a maioria absoluta dos vereadores.

## **7. DA TÉCNICA LEGISLATIVA**

A Constituição Federal estabeleceu, no Parágrafo Único do art. 59, a necessidade da edição de lei complementar sobre a elaboração, a alteração, a redação e a consolidação das leis. A LC nº 95/98, atendeu essa determinação de estabelecer diretrizes para a organização do ordenamento jurídico. Analisando os autos, verifico que a proposição está em conformidade a referida norma.

## **8. CONCLUSÃO**

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, entendo que o Projeto de Lei nº 021/2021 está em desconformidade com o ordenamento jurídico.

Assim, opino pela **INCONSTITUCIONALIDADE** da proposta.

É o parecer, à superior consideração.

Aracruz/ES, 06 de abril de 2020.

**MAURÍCIO XAVIER NASCIMENTO**  
Procurador – mat. 015237  
OAB/ES 14.760