



Câmara Municipal de Porto Alegre

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

PROC. Nº 2567/12
PLL Nº 185/12

PARECER Nº 55 /14 – CCJ

Institui as academias de ginástica ao ar livre no Município de Porto Alegre e dá outras providências.

Vem a esta Comissão, para parecer, o Projeto em epígrafe, de autoria do vereador Professor Garcia.

A Procuradoria desta Casa, fl. 7, aponta haver óbice de natureza jurídica à tramitação da matéria, ressaltando, *in verbis*: “contudo, por força do disposto no artigo 94, inciso IV, da Lei Orgânica, compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo realizar a administração do Município, preceito que, vênia concedida, resta afetado pelo conteúdo normativo da proposição, por implicar destinação de bens, serviços e rendas públicas, com interferência na gestão municipal”.

É o relatório, sucinto.

Inicialmente, cumpre frisar que o Projeto apresentado deve ser examinado pela CCJ, por força do artigo 36, inciso I, alínea *a*, do Regimento da Câmara Municipal de Porto Alegre.

A Proposição encontra guarida, sob seu aspecto formal, no artigo 101 do Regimento desta Casa e na Lei Complementar nº 95/1998 e suas respectivas alterações.

O Projeto prevê, *in verbis*:

Art. 1º Ficam instituídas, no Município de Porto Alegre, as academias de ginástica ao ar livre, a serem implantadas em locais definidos pelo Executivo Municipal.

Art. 2º As academias de ginástica ao ar livre deverão ser equipadas com aparelhos de ginástica, com a devida instrução de uso.

Art. 3º Os exercícios a serem realizados nas academias de ginástica ao ar livre serão de condição geral, de acordo com as normas a serem estabelecidas por órgãos competentes.



PARECER Nº 53 /14 – CCJ

Art. 4º As academias de ginástica ao ar livre deverão ter à disposição profissionais da área da Educação Física, com habilitação em curso de graduação de nível superior e registro no Conselho Regional de Educação Física, a fim de supervisionar as atividades diariamente, nos turnos da manhã, da tarde e da noite.

Art. 5º A implantação das academias de ginástica ao ar livre poderá ser feita por meio de convênios com empresas, escolas de educação física ou outras instituições, que poderão doar aparelhos ou realizar sua manutenção, bem como utilizar os espaços da academia de ginástica ao ar livre para inserção gratuita de publicidade.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Compulsando a Proposição, observamos que a iniciativa legislativa tem por desiderato estabelecer verdadeira atribuição dirigida ao Executivo Municipal.

Esbarra, assim, em limitações de ordem formal, uma vez que é reservada ao prefeito a iniciativa de lei que verse sobre a estrutura, a organização e o funcionamento do Executivo, como se extrai do comando constitucional constante da alínea *e* do inciso II, do § 1º do art. 61¹.

É ponto pacífico que “as regras do processo legislativo federal, especialmente as que dizem respeito à iniciativa reservada, são normas de observância obrigatória pelos Estados-membros”².

No particular, permito-me reproduzir trecho constante do parecer do dr. Afonso Armando Konzen, Procurador-Geral de Justiça, nos autos da ADIN nº 70037579703, que tramitou perante o Órgão Especial do TJRS, que assim expressa, *verbis*:

(...) verifica-se que a Constituição do Estado consagrou e acolheu o princípio da reserva de iniciativa, ao efeito de resguardar as metas político-administrativas que deverão orientar a gestão pelo Poder Executivo.

Considerando os princípios da simetria estrutural, da legalidade e da reserva legal, mantém-se a exclusividade da iniciativa das matérias também a nível municipal.

¹ 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.

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

II - disponham sobre:

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

² STF, ADI 2.719-1-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, 20-03-2003, v.u.



PARECER Nº 53 /14 – CCJ

Destarte, a eventual ofensa a esse princípio pelo Poder Legislativo inquina o ato normativo de nulidade, por vício de inconstitucionalidade formal, em razão da indevida ingerência na esfera de competência privativa do Poder Executivo.

Sobre o tema, Hely Lopes Meirelles, com propriedade, analisa as atribuições afetas aos Legislativos Municipais:

A atribuição típica e predominante da Câmara é a 'normativa', isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes, no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração. Não executa obras e serviços públicos; dispõe, unicamente, sobre a sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura; edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada nem aplica as rendas locais; apenas institui ou altera tributos e autoriza sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município; mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no Prefeito.

Eis aí a distinção marcante entre missão 'normativa' da Câmara e a função 'executiva' do Prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato; o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração.” [grifo nosso]

Como desdobramento particularizado do princípio da separação dos poderes (art. 5º) a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul prevê no art. 60, inc. II, alínea d³, iniciativa legislativa reservada do chefe do Poder Executivo (aplicável na órbita municipal por obra de seu art. 8º⁴) para “a criação, estruturação e atribuições das Secretarias e órgãos da administração pública”.

Também prevê a CERS/89, art. 82, inc. VII⁵, a competência privativa do chefe do Poder Executivo. O dispositivo consagra a atribuição de governo do chefe do Poder Executivo, traçando suas competências próprias de administração e gestão que compõem a denominada reserva de Administração, pois veiculam matérias de sua alçada exclusiva, imunes à interferência do Poder Legislativo.

No caso vertente, tem-se que a Proposição, oriunda do Poder Legislativo, visa instituir as academias de ginástica ao ar livre no Município, além de exigir que nestas academias fiquem à disposição profissionais da área da

³ Art. 60. São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que:

II - disponham sobre:

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

⁴ Art. 8º O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, rege-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

⁵ Art. 82. Compete ao Governador, privativamente:

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



PARECER Nº 53 /14 – CCJ

Educação Física, com habilitação em curso de graduação de nível superior e registro no Conselho Regional de Educação Física, a fim de supervisionar as atividades diariamente, nos turnos da manhã, da tarde e da noite.

A ofensa ao art. 2º da Carta Federal é explicada pela invasão de competência ocorrida na propositura do projeto de lei municipal.

Em primeiro lugar por impor, ao Poder Executivo, a obrigação de instalar academias de ginástica ao ar livre em próprios municipais, o que configura, *data venia*, a quebra do postulado da separação dos poderes.

Em segundo lugar, tendo em vista que esta impõe a obrigação de contratarem-se profissionais para o acompanhamento dos munícipes nas academias ao ar livre, haverá a necessidade de o Poder Executivo promover o concurso público e aplicar seus recursos para o pagamento das pessoas selecionadas⁶⁻⁷.

Desse modo, o Poder Legislativo Municipal, ainda que bem intencionado, em caso de aprovar a presente Proposição, invadirá a esfera de competências do Executivo, por ter disposto acerca do funcionamento da Administração.

A Lei Orgânica do Município de Porto Alegre – LOMPA – declara a competência privativa do chefe do Poder Executivo para dispor sobre a estrutura, o funcionamento e a organização da administração pública.

⁶ DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 5.220/2010. VÍCIO DE INICIATIVA. O PODER LEGISLATIVO NÃO PODE INVADIR A ESFERA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PODER EXECUTIVO NO TANGENTE AO FUNCIONAMENTO E ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

1. Na peça exordial sustenta-se que o ato normativo em exame padece do vício da inconstitucionalidade, pois é de iniciativa parlamentar e dispõe sobre a criação, função, composição e atuação de órgão integrante do Poder Executivo.

2. Houve flagrante ofensa aos artigos 112, § 1º, II, "d", 145, VI e 345, todos da Constituição Estadual.

3. Restou, também, violado o princípio fundamental da separação e independência dos poderes, capitulado no artigo 2º da Constituição Federal e artigo 7º da Constituição Estadual.

4. Procedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Inconstitucionalidade da Lei Municipal n.º 5.220/10."

(TJ-RJ - ADI: 0017965-06.2011.8.19.0000, Data de Julgamento: 30/01/2012 - ORGAO ESPECIAL. Relator: Des. Leticia Sardas). Grifei.

⁷ "REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE. Lei n.º. 4.096/12, de iniciativa do Poder Legislativo municipal, que dispõe sobre o encaminhamento de médicos aos clubes da terceira idade e lares de idosos, no âmbito do Município de Nova Friburgo e dá outras providências. Vício formal na imposição de atribuições ao Executivo municipal: violação dos artigos 7º e 112, § 1º, II, alíneas "b" e "d", da Carta estadual. Vício material na usurpação de competência concorrente da União e dos Estados para legislar sobre a proteção e defesa da saúde (CE/89, art. 74, XII). Procedência do pleito declaratório de inconstitucionalidade."

(TJ/RJ - ADI: 0042924-07.2012.8.19.0000, Data de Julgamento: 27/05/2013 - ORGAO ESPECIAL. Relator: Des. Jesse Torres). Grifei.



PARECER Nº 53 /14 – CCJ

Reza o artigo 94, incisos IV, da LOMPA, *verbis*:

Art. 94 – Compete privativamente ao Prefeito:

(...)

IV – dispor sobre a estrutura, a organização e o funcionamento da administração municipal;

Dispõe a Constituição Federal, art. 61, § 1º, II, *e*, que a iniciativa de lei que disponha sobre organização administrativa é do presidente da República. Tal disposição constitucional, sendo de reprodução obrigatória, está presente também na Constituição do Estado, art. 60, II, *d*, e na LOMPA, art. 94, inciso IV.

Nesse sentido, o magistério de Hely Lopes Meirelles:

Leis de iniciativa da Câmara ou, mais propriamente, de seus vereadores são todas as que a lei orgânica municipal não reserva, expressa e privativamente, à iniciativa do Prefeito. As leis orgânicas municipais devem reproduzir, dentre as matérias previstas nos arts. 61, § 1º, e 165 da CF, as que se inserem no âmbito da competência municipal. São, pois, de iniciativa exclusiva do prefeito, como chefe do Executivo local, os projetos de leis que disponham sobre a criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entes da Administração Pública Municipal; a matéria de organização administrativa e planejamento de execução de obras e serviços públicos; criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta, autárquica e fundacional do Município; o regime jurídico e previdenciário dos servidores municipais, fixação e aumento de sua remuneração; o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias, o orçamento anual e os créditos suplementares e especiais. Os demais projetos competem concorrentemente ao prefeito e à Câmara, na forma regimental⁸ [grifo nosso].

Continua Meirelles:

Iniciativa é o impulso original da lei, que se faz através do projeto. Pode ser geral ou reservada. Iniciativa geral é a que compete concorrentemente a qualquer vereador, à Mesa ou comissão da Câmara, ao prefeito ou ainda, à população; iniciativa reservada ou privativa é a que cabe exclusivamente a um titular, seja o Prefeito, seja a Câmara⁹. [grifo nosso]

⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 607.

⁹ Idem, ibidem. p. 662.



PARECER Nº 59 /14 – CCJ

Concluiu o raciocínio da seguinte forma:

[...] leis de iniciativa exclusiva do prefeito são aquelas em que só a ele cabe o envio do projeto à Câmara. Nessa categoria estão as que disponham sobre a criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entidades da Administração Pública Municipal¹⁰; (...).

Assim, diante da ingerência no âmbito da organização, funcionamento e gestão administrativa no Executivo, deparamo-nos com o vício formal de inconstitucionalidade, haja vista a desconformidade com as normas constitucionais de competência. Ao invadir seara privativa do Prefeito Municipal, há, também, o vício material de inconstitucionalidade: a contrariedade com norma substantiva da Constituição da República, que no caso em tela, trata-se de um princípio: o da Separação dos Poderes, art. 2º.

Em suma, não tem o autor da Proposta legitimidade constitucional para a propositura desta, não sendo o caso de competência legislativa comum, artigos 55 e 56, ambos da LOMPA.

Isto porque verifica-se, notadamente, afronta aos princípios da harmonia e da independência entre os poderes, consignado no art. 2º da Constituição Federal e no art. 10 da Constituição do Estado.

Cito o art. 2º da Constituição Federal, que prevê, *verbis*:

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

Já o art. 10 da Constituição Estadual afirma que, *verbis*:

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

Neste sentido a lição de Hely Lopes Meirelles, no seu livro "Direito Municipal Brasileiro", editora Malheiros, ano 1993, pp 438 e 439:

A atribuição típica e predominante da Câmara é a 'normativa', isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes, no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração. Não executa obras e serviços

¹⁰ Idem, *ibidem*. p. 732 e 733.



PARECER Nº 53 /14 – CCJ

públicos, dispõe, unicamente, sobre a sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura; edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada e nem aplica as rendas locais; apenas institui ou altera tributos e autoriza sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município; mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no Prefeito.

Eis aí a distinção marcante entre a missão ‘normativa’ da Câmara e a função ‘executiva’ do Prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato; o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos da administração.

(...) A interferência de um Poder no outro é ilegítima, por atentatória da separação institucional de suas funções (CF, art. 2º).

Por idêntica razão constitucional, a Câmara não pode delegar funções ao prefeito, nem receber delegações do Executivo. Suas atribuições são incomunicáveis, estanques, intransferíveis (CF, art. 2º). Assim como não cabe à Edibilidade praticar atos do Executivo, não cabe a este substituí-la nas atividades que lhe são próprias.

(...) Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem provisões administrativas especiais manifestadas em ‘ordens, proibições, concessões, permissões, nomeações, pagamentos, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo o mais que se traduzir em atos ou medidas de execução governamental. [grifo nosso].

Corroboram este posicionamento os seguintes arestos jurisprudenciais:

Representação por inconstitucionalidade. Município do Rio de Janeiro. Lei nº 4.080/2005 que autoriza o Poder Executivo a criar uma academia de ginástica em cada área de planejamento do Município. Vício de iniciativa. Aparência de inconstitucionalidade formal. Violação aos artigos 7º e 112 da Carta Estadual. Ocorrência. Lei autorizativa. Inexistência da necessária iniciativa do Poder Executivo. O Poder legislativo não pode exorbitar de seus poderes. Harmonia e indenpendência entre os Poderes que não pode ser olvidada. O fato da lei impugnada ser meramente autorizativa não lhe retira a característica de inconstitucionalidade, que a desqualifica desde o nascedouro. Procedência da presente Representação. (Representação por Inconstitucionalidade nº 100/2005, Órgão especial, TJRJ, Relator: Des. Roberto Côrtes, J. 20.03.2006) [grifo nosso].



PARECER Nº 59 /14 – CCJ

Neste sentido:

Representação por inconstitucionalidade. Ação Direta formulada pelo executivo municipal, objetivando ver declarada a inconstitucionalidade de lei municipal editada pela Câmara Municipal. Lei autorizativa. Em sendo a matéria tratada – autorização para o Poder Executivo Municipal instalar academia de ginástica em praça pública – da exclusiva alçada do Executivo, acolhe-se a representação para declarar a pretendida inconstitucionalidade. (Representação por Inconstitucionalidade nº 39/2003, Órgão especial, TJRJ, Relator: Des. Luiz Eduardo Rabello, J. 16.02.2004) [grifo nosso].

E ainda:

REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE em face da Lei nº. 4.909/2012 do Município de Volta Redonda.

1. Trata-se de Representação por Inconstitucionalidade proposta pelo Prefeito do Município de Volta Redonda, com fulcro nos arts. 161, IV, alínea a) e 162 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, em face da Lei Municipal de nº. 4.909/2012, a qual estabelece, dentre outras disposições, a obrigatoriedade da contratação de personal trainer para acompanhamento dos munícipes quando da prática de exercícios físicos nas Academias da Vida e da Terceira Idade. Argui-se, por esta representação, afronta aos arts. 7º; 112, §1º, II, alíneas “a” e “b” e 145, incisos II, III e IV, da Constituição deste Estado.

2. Saliente-se que existe ofensa ao art. 7º da Carta Estadual, tendo em vista que ocorreu invasão de competência na propositura da lei municipal, uma vez que esta criou obrigações para a administração municipal as quais só poderiam ser criadas por lei de iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

3. Por outro lado, o mesmo motivo que justifica a incompatibilidade da Lei Municipal em tela com o art. 7º da CERJ, isto é, a infração ao Princípio da Separação de Poderes, fundamenta sua contrariedade em relação ao art. 145, incisos II e III da CERJ.

4. Nessa toada, ao estabelecer, em seu art. 1º, §1º, que os profissionais contratados ficariam lotados e subordinados à Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, a Lei. 4.909/2012 interferiu na direção superior da administração municipal, contrariando o art. 145, inciso II, da CERJ.

5. O inciso III do art. 145 da CERJ, que assegura o início do processo legislativo pelo Chefe do Poder Executivo nos casos enumerados pela Carta Estadual, por sua vez, foi transgredido porque, em desrespeito ao inciso VI do mesmo artigo e ao art. 112, §1º, a lei municipal de iniciativa de vereador tratou de matérias para as quais a iniciativa seria privativa do Prefeito, incorrendo em vício de inconstitucionalidade formal.

6. Diante do exposto, tendo em vista a contrariedade da Lei Municipal aos arts. 7º e 145, incisos II e III, da Constituição deste Estado, ACOLHO A REPRESENTAÇÃO OFERECIDA E DECLARO



PARECER Nº 53 /14 – CCJ

INCONSTITUCIONAL A INTEGRALIDADE DA LEI IMPUGNADA.
Representação por Inconstitucionalidade nº 0018645-20.2013.8.19.0000,
Órgão especial, TJRJ, Relator: Des^a. Giselda Leitão Teixeira, J.
30.09.2013) [grifo nosso].

Nota-se, ainda, que a geração de despesa pública sem a correspondente previsão de fonte de custeio representa expressa violação ao artigo 167, incisos I e II, da Constituição Federal, além de ferir os artigos 15 e 16 da LC nº 101/2000.

Por fim, saliente-se que o alcance social do Projeto impugnado, ou mesmo a eventual sanção do chefe do Executivo, não têm o condão de afastar o vício formal aduzido¹¹.

Diante do acima esposado, examinados os aspectos constitucionais, legais e regimentais, manifesto parecer pela **existência de óbice** de natureza jurídica para a tramitação do Projeto.

Sala de Reuniões, 26 de fevereiro de 2014.


**Vereador Waldir Canal,
Relator.**

¹¹ AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREFEITO QUE CLAMA PELA DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI QUE SANCIONOU. DISPOSIÇÃO INSERIDA PELO LEGISLATIVO A PROJETO DE LEI ORIUNDO DO EXECUTIVO. EFEITO RETROATIVO COM REPERCUSSÕES EM ORÇAMENTOS JÁ ENCERRADOS. Não é a sanção do Prefeito que convalida lei inconstitucional. Matéria de ordem pública que não pode ficar sujeita às injunções políticas do momento. Se a emenda agregada pelo Legislativo acarreta aumento de despesa, há vício de iniciativa. Preliminares rejeitadas, e inconstitucionalidade declarada. Votos vencidos. (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 594033599, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Osvaldo Stefanello, julgado em 04.11.1996, in Revista Jurisp. T JRS, 181/170).



Câmara Municipal de Porto Alegre

PROC. Nº 2567/12
PLL Nº 185/12
Fl. 10

PARECER Nº 59 /14 – CCJ

Aprovado pela Comissão em 11-3-14

Vereador Reginaldo Pujol – Presidente

Vereador Nereu D'Avila – Vice-Presidente

Vereador Elizandro Sabino

Vereador Marcelo Sgarbossa
CONTRA
Vereador Márcio Bins Ely
com restrições

Vereador Valter Nagelstein