



MENSAGEM DE VETO Nº 001, DE 09 DE MARÇO DE 2020.

O **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CASTELO/ES**, no uso de suas atribuições previstas na Lei Orgânica Municipal (art. 53, V), decide VETAR o Autógrafo de Lei nº 05/2020, que "*Concede isenções de IPTU e tarifas de água e esgoto aos imóveis contribuintes atingidos pela enchente*"; em virtude de vícios de inconstitucionalidade, conforme explicitado nas razões que se seguem.

RAZÕES DE VETO

1) RELATÓRIO:

Colenda Casa,

Ilustres Vereadores,

Trata-se de Projeto de Lei de iniciativa Parlamentar, que "*Concede isenção de tarifas de IPTU, água e esgoto aos imóveis atingidos pela enchente*".

Remetido o Autógrafo de Lei ao Poder Executivo para sanção verificamos que, embora elogiável a preocupação do legislativo local com o tema, a iniciativa não tem como prosperar na ordem constitucional vigente, senão é o que veremos adiante.

2) FUNDAMENTAÇÃO:

Inicialmente, é importante esclarecer que os entes políticos da federação dividem as funções do governo: O Executivo foi incumbido da tarefa de administrar, segundo a legislação vigente, por força do postulado da legalidade,

Prefeitura Municipal de Castelo

Av. Nossa Senhora da Penha, 103 - Centro | Cep: 29360-000 - Castelo/ES | Tel.: +55 28 3542-2124 | 8526



enquanto que o legislativo ficou responsável pela edição das normas genéricas e abstratas, as quais compõem a base normativa para as atividades de gestão. Essa repartição de funções decorre da incorporação à Constituição Brasileira do Princípio da Independência e Harmonia Entre os Poderes (Art. 2º), literalmente reproduzido pelo Art. 17, p.ú., da Constituição do Estado do Espírito Santo, extensivo aos Municípios por força de seu Art. 20.

Dito isso, convém aduzir que, Assim dispõe a Lei Orgânica do Município de Castelo/ES:

Art. 6º - Ao Município compete privativamente:

[...]

III - organizar e prestar, prioritariamente por administração direta ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, inclusive o de transporte coletivo que tem caráter essencial;

[...]

Art. 14 - Os assuntos de competência do Município, sobre os quais cabe à Câmara dispor, com a sanção de Prefeito, são, especialmente:

[...]

VI - concessão ou permissão de serviços públicos;

[...]

Art. 33 - A iniciativa de Lei cabe a qualquer Vereador, às Comissões da Câmara, ao Prefeito e aos cidadãos.

*Parágrafo único. **São de iniciativa do Prefeito Municipal**, as leis que disponham sobre:*

[...]

*III - organização administrativa do Poder Executivo e matéria tributária e Orçamentária, **serviços públicos** e pessoal da administração;*

[...]

*Art. 53 - **Compete, privativamente, ao Prefeito:***

[...]

XXXII - executar diretamente ou mediante concessão ou permissão, serviços públicos de interesse local;

[...] (Sem grifos no original)

A leitura conjugada dos dispositivos supratranscritos da LOM mostra, de forma clara, que compete ao Município legislar sobre a concessão ou a permissão dos serviços públicos, e mais evidente ainda, que a competência privativa disso é do Chefe do Poder Executivo.

Prefeitura Municipal de Castelo

Av. Nossa Senhora da Penha, 103 - Centro | Cep: 29360-000 - Castelo/ES | Tel.: +55 28 3542-2124 | 8526



Dito isso, convém afirmar que o ato normativo impugnado é verticalmente incompatível com nosso ordenamento constitucional por violar o princípio da separação de poderes, previsto no Art. 2º da Constituição Federal:

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

Não obstante a isso, afere-se que a norma afronta ainda a Constituição do Estado, vez que o princípio da separação dos poderes está, igualmente, nela encartado, bem como, ofende o princípio da reserva da administração, previstos no Art. 17, p.ú., em consonância com o Art. 91, I, aplicáveis aos municípios por força de seu Art. 20, confira-se:

Art. 17. São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Parágrafo único. É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições de sua competência exclusiva. Quem for investido na função de um deles não poderá exercer a de outro, salvo as exceções previstas nesta Constituição.

Art. 91. Compete privativamente ao Governador do Estado:

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

Art. 20. O Município rege-se por sua lei orgânica e leis que adotar, observados os princípios da Constituição Federal e os desta Constituição.

A matéria disciplinada pela Lei encontra-se no âmbito da atividade administrativa do Município, cuja organização, funcionamento e direção superior cabe ao Prefeito, com auxílio dos Secretários Municipais.

O ato normativo impugnado concede isenção de tarifas de consumo e outros encargos relativos aos serviços públicos de água e esgoto a hospitais e creches, públicos e privados, matéria exclusivamente relacionada à Administração Pública, a cargo do Chefe do Executivo.

Trata-se de atividade nitidamente administrativa, representativa de atos de gestão, de escolha política para a satisfação das necessidades essenciais

Prefeitura Municipal de Castelo

Av. Nossa Senhora da Penha, 103 - Centro | Cep: 29360-000 - Castelo/ES | Tel.: +55 28 3542-2124 | 8526



coletivas, vinculadas aos Direitos Fundamentais. Assim, privativa do Poder Executivo e inserida na esfera do poder discricionário da administração.

Não se trata, evidentemente, de atividade sujeita a disciplina legislativa. Assim, o Poder Legislativo não pode por meio de lei ocupar-se da administração, sob pena de se permitir que o legislador administre invadindo área privativa do Poder Executivo.

Quando o Poder Legislativo do Município edita lei disciplinando atuação administrativa, como ocorre no caso em exame, concedendo isenção de tarifas de consumo e outros encargos relativos aos serviços públicos de água e esgoto, invade, indevidamente, esfera que é própria da atividade do Administrador Público, violando o Princípio da Separação de Poderes, previstos na Constituição Estadual e na Constituição Federal.

Cabe essencialmente à Administração Pública, e não ao legislador, deliberar a respeito da conveniência e oportunidade da criação e regulamentação dos serviços em benefício dos cidadãos. Trata-se de atuação administrativa que fundada em escolha política de gestão, na qual é vedada intromissão de qualquer outro poder.

É pacífico na doutrina, bem como na jurisprudência, que ao Poder Executivo cabe primordialmente a função de administrar, que se revela em atos de planejamento, organização, direção e execução de atividades inerentes ao Poder Público. De outra banda, ao Poder Legislativo, de forma primacial, cabe a função de editar leis, ou seja, atos normativos revestidos de generalidade e abstração.

Cumprе recordar aqui o ensinamento de Hely Lopes Meirelles, anotando que *"a Prefeitura não pode legislar, como a Câmara não pode administrar. (...) O Legislativo edita normas; o Executivo pratica atos segundo as normas. Nesta sinergia de funções é que residem a harmonia e independência dos Poderes, princípio constitucional (art.2º) extensivo ao governo local. Qualquer atividade,*

Prefeitura Municipal de Castelo

Av. Nossa Senhora da Penha, 103 - Centro | Cep: 29360-000 - Castelo/ES | Tel.: +55 28 3542-2124 | 8526



da Prefeitura ou Câmara, realizada com usurpação de funções é nula e inoperante”.

Sintetiza, ademais, que *"todo ato do Prefeito que infringir prerrogativa da Câmara – como também toda deliberação da Câmara que invadir ou retirar atribuição da Prefeitura ou do Prefeito – é nulo, por ofensivo ao princípio da separação de funções dos órgãos do governo local (CF, art. 2º c/c o art. 31), podendo ser invalidado pelo Poder Judiciário"* (Direito municipal brasileiro, 15. ed., atualizada por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva, São Paulo, Malheiros, 2006, p. 708 e 712).

Ora, se a Lei Orgânica do Município de Castelo outorga ao Chefe do Poder Executivo a competência para organizar e executar os serviços públicos, e se compete ao Chefe do Poder Executivo exercer, com auxílio dos Secretários, a direção superior da administração, é notório que a Proposição em comento viola a cláusula da separação de poderes (Art. 2º, da CRFB e Art. 17, p.ú., da Constituição Estadual) pela invasão da esfera reservada de ato da Administração.

Assim, Ilustres Legíferes, a independência entre os Poderes traçada pela Constituição Federal e pela Estadual visa impedir que um Poder invada a competência típica do outro, situação nitidamente vislumbrada no Autógrafo de Lei em análise, onde o Poder Legislativo pretende exercer atos de administração, que compete exclusivamente ao Poder Executivo Municipal com o auxílio de seus Órgãos.

Neste sentido, já proclamou Egrégio Tribunal do Estado de Santa Catarina:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - TRANSPORTE COLETIVO DE ESTUDANTES - LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR DISCIPLINANDO SOBRE O NÚMERO DE AQUISIÇÕES DE PASSAGENS - MATÉRIA COLOCADA EM FACE DA CARTA POLÍTICA CATARINENSE - POSSIBILIDADE - PLEITO ACOLHIDO. A concessão de gratuidade ou descontos nos serviços de transporte coletivo urbano através de normas jurídicas iniciadas e promulgadas na Câmara Municipal, acarreta manifesta ingerência nas funções do alcaide, ao qual compete a administração dos serviços públicos. Ipso facto, são

Prefeitura Municipal de Castelo

Av. Nossa Senhora da Penha, 103 - Centro | Cep: 29360-000 - Castelo/ES | Tel.: +55 28 3542-2124 | 8526



inconstitucionais o inciso I e o § 1-, do art. 1-, da Lei Municipal n. 3.964, de 31 de março de 2000, do Município de Criciúma, porque em desacordo com aquele princípio. (TJSC, Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2000.023672-1, de Criciúma, rel. Des. Francisco Oliveira Filho, j. 18-09-2002). Grifei

(...)

Ação direta de inconstitucionalidade. [...] Lei Municipal que garante aos professores da rede pública estadual, no âmbito do Município de Blumenau, o direito à compra de passe para uso no sistema de transporte coletivo urbano, com desconto de 50% (cinquenta por cento) sobre o preço da tarifa. Falta de especificação da fonte de custeio da isenção. Quebra do equilíbrio econômico- financeiro que deve nortear os atos da administração pública, os contratos e as concessões públicas. Constituição da República, art. 37, inc. XXI. Constituição do Estado de Santa Catarina, art. 137, § 2o, inc. II. Procedência do pedido. (ADI 2004.006871-9, rel. Des. Nelson Schaefer Martins, DJ de 3-11-2004)

Desse modo, quando a pretexto de legislar o Poder Legislativo administra, editando leis de efeitos concretos, ou que equivalem, na prática, a verdadeiros atos de administração, viola a harmonia e independência que deve existir entre os Poderes. Essa é exatamente a hipótese verificada nos autos.

Além disso, a matéria tratada na lei encontra-se na órbita da chamada reserva da administração, que reúne as competências próprias de administração e gestão, imunes a interferência de outro poder (Art. 91, I, da Constituição Estadual - aplicável na órbita municipal por obra de seu Art. 20), pois privativas do Chefe do Poder Executivo.

Ainda que se imagine que houvesse necessidade de disciplinar por lei alguma matéria típica de gestão municipal, a iniciativa seria privativa do Chefe do Poder Executivo, mesmo quando ele não possa discipliná-la por decreto nos termos do Art. 91, V, "a", da Constituição Estadual.

Art. 91. Compete privativamente ao Governador do Estado:

[...]

V - dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;



Assim, a lei, ao instituir condições da prestação de serviço público viola o Art. 91, I, no estabelecimento de regras que respeitam à direção da administração e à organização e ao funcionamento do Poder Executivo, matéria essa que é da alçada da reserva da Administração.

A propósito, o próprio Pretório Excelso já se pronunciou em situações semelhantes:

[...]

Ofende a denominada reserva de administração, decorrência do conteúdo nuclear do princípio da separação de poderes (CF, art. 2º), a proibição de cobrança de tarifa de assinatura básica no que concerne aos serviços de água e gás, em grande medida submetidos também à incidência de leis federais (CF, art. 22, IV), mormente quando constante de ato normativo emanado do Poder Legislativo fruto de iniciativa parlamentar, porquanto supressora da margem de apreciação do chefe do Poder Executivo distrital na condução da administração pública, no que se inclui a formulação da política pública remuneratória do serviço público.

[...]

[ADI 3.343, rel. p/ o ac. min. Luiz Fux, j. 1º-9-2011, P, DJE de 22-11-2011.]

[...]

11. *Ao conferir aos Estados-membros a capacidade de auto-organização e de autogoverno (artigo 25, caput), a Constituição da República impõe a obrigatória observância de princípios, fixando como regra de cumprimento obrigatório do processo legislativo a iniciativa privativa do Chefe do Executivo em determinadas matérias (nesse sentido, v.g., a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.124/RN, Relator o Ministro Eros Grau, Plenário, DJ 8.4.2005), como a que se contém no caso e no sentido do que concluiu o Tribunal de origem. Não poderia e não pode o legislador estadual iniciar processo legislativo sobre as matérias reservadas à iniciativa privativa do Governador do Estado, como o fez no caso, pelo que a decisão recorrida harmoniza-se com a consolidada jurisprudência deste Supremo Tribunal, não merecendo reforma.*

A pacífica jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal afirma ser do Chefe do Poder Executivo a iniciativa para as normas que versam sobre serviços públicos, a saber:

"EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL PAULISTA N. 12.614/1998. ISENÇÃO PARCIAL. "ZONA AZUL".



ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DO ESTADO. MATÉRIA DE INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO. VÍCIO FORMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 508.827-AgR/SP, de minha relatoria, Segunda Turma, DJ 19.10.2012).

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO DE INICIATIVA. COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO. PEDIDO DEFERIDO. Lei nº 781, de 2003, do Estado do Amapá que, em seus arts. 4º, 5º e 6º, estabelece obrigações para o Poder Executivo instituir e organizar sistema de avaliação de satisfação dos usuários de serviços públicos. Inconstitucionalidade formal, em virtude de a lei ter-se originado de iniciativa da Assembléia Legislativa. Processo legislativo que deveria ter sido inaugurado por iniciativa do Governador do Estado (CF, art. 61, § 1º, II, e). Ação direta julgada procedente" (ADI 3.180/AP, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, DJ 15.6.2007).

"Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 3.449/04 DO DISTRITO FEDERAL. PROIBIÇÃO DE COBRANÇA DE ASSINATURA BÁSICA NOS SERVIÇOS DE ÁGUA, LUZ, GÁS, TV A CABO E TELEFONIA. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR E PRESTAR OS SERVIÇOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICAÇÕES E ENERGIA ELÉTRICA (CF, ART. 21, XI E XII, 'b', E 22, IV). FIXAÇÃO DA POLÍTICA TARIFÁRIA COMO PRERROGATIVA INERENTE À TITULARIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO (CF, ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, III). AFASTAMENTO DA COMPETÊNCIA CONCORRENTE DO ESTADO-MEMBRO PARA LEGISLAR SOBRE CONSUMO (CF, ART. 24, V E VII). USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS CUJO REGIME GUARDA DISTINÇÃO COM A FIGURA DO CONSUMIDOR (CF, ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, II). PRECEDENTES. SERVIÇOS DE FORNECIMENTO DE ÁGUA E GÁS. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO (CF, ART. 2º). PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (...) 4. Ofende a denominada reserva de administração, decorrência do conteúdo nuclear do princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), a proibição de cobrança de tarifa de assinatura básica no que concerne aos serviços de água e gás, em grande medida submetidos também à incidência de leis federais (CF, art. 22, IV), mormente quando constante de ato normativo emanado do Poder Legislativo fruto de iniciativa parlamentar, porquanto supressora da margem de apreciação do Chefe do Poder Executivo Distrital na condução da Administração Pública, no que se inclui a formulação da política pública remuneratória do serviço público. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente" (ADI 3.343/DF, Relator o Ministro Ayres BRITO,



Redator para o acórdão o Ministro Luiz Fux, Plenário, DJ 22.11.2011).

E ainda: RE 534.383/SP, de minha relatoria, decisão monocrática, DJ 17.12.2012.

12. A iniciativa parlamentar de lei que versa sobre serviços públicos significa indevida ingerência do Poder Legislativo na atuação reservada ao Poder Executivo, constituindo ofensa ao princípio constitucional da reserva da administração.

[...]

(Recurso Extraordinário 627.971 - Relatora: Min. Cármen Lúcia - Recte.(s): Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo - Recdo. (a/s): Sindicato das Empresas de Transporte de Passageiros do Estado de São Paulo - Brasília, 11 de dezembro de 2013)

Com isso, Srs. Edis, o Autógrafo em questão mostra-se flagrantemente eivado de vício formal de inconstitucionalidade, em virtude de ter sido proposto pelo Poder Legislativo, em confronto com o Princípio Constitucional da Separação dos Poderes.

Nesse sentido se manifestou a Procuradoria dessa casa de Leis, que também entendeu pela Inconstitucionalidade da matéria aqui tratada, através do Parecer exarado as fls. 05/07 do Processo Legislativo.

3) CONCLUSÃO:

Diante do exposto, verificando a inconstitucionalidade do Autógrafo de Lei por ruptura do Princípio da Separação de Poderes, contrariando-se as disposições da Lei Orgânica do Município de Castelo/ES, a Constituição do Estado do Espírito Santo e a Constituição da República Federativa do Brasil, decido por **VETAR** o Autógrafo de Lei nº 05/2020, que "Concede isenção de tarifas de IPTU e aos serviços públicos de água e esgoto aos imóveis contribuintes atingidos pela enchente", o que faço com fulcro no Art. 38, §1º, da Lei Orgânica do Município de Castelo/ES¹.

¹ Art. 38 - Aprovado o Projeto de Lei, na forma regimental, será ele enviado ao Prefeito que, aquiescendo, o sancionará.

§ 1º - Se o Prefeito julgar o Projeto no todo ou em parte inconstitucional ou contrário ao interesse público, vetá-lo-á no prazo de quinze (15) dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito (48) horas, ao Presidente da Câmara, os motivos do veto.

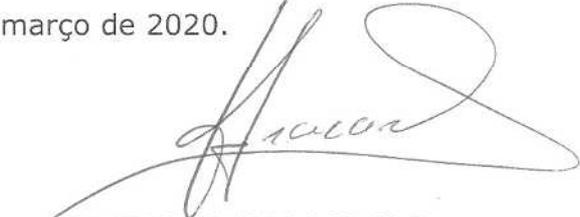
Prefeitura Municipal de Castelo

Av. Nossa Senhora da Penha, 103 - Centro | Cep: 29360-000 - Castelo/ES | Tel.: +55 28 3542-2124 | 8526



Ante os motivos de ordem técnico-jurídica acima expostos, e sendo somente o que se apresenta para o momento, aproveito a oportunidade para enviar saudações cordiais, na certeza da manutenção do presente VETO por esta Casa Legislativa.

Castelo/ES, 09 de março de 2020.



DOMINGOS FRACAROLI
Prefeito