



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS
ESTADO DE SÃO PAULO

Parecer DJ nº 131 /2018

Assunto: Projeto de Lei nº 73/2018 – Aatoria do Vereador José Osvaldo Cavalcante Beloni (Kiko Beloni) – Cria no âmbito do Município de Valinhos a “Pichação Zero”.

À Diretora Jurídica
Dra. Karine Barbarini da Costa

Trata-se de parecer jurídico solicitado pela Presidente da Comissão de Justiça e Redação, relativo ao projeto em epígrafe que “*Cria no âmbito do Município de Valinhos a ‘Pichação Zero’*”.

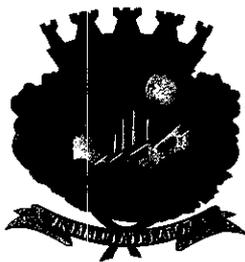
Ab initio, ressalta-se que a opinião jurídica exarada neste parecer não tem força vinculante, sendo que seus fundamentos podem ou não serem utilizados pelos membros desta Casa.

Preliminarmente, cumpre destacar a competência regimental da Comissão de Justiça e Redação, estabelecida no artigo 38.

Desta feita, considerando os aspectos constitucionais, passamos a **análise técnica** do projeto em epígrafe solicitado.

Pois bem, analisando os dispositivos do projeto em comento, inicialmente temos que por força da Constituição, os Municípios foram dotados de autonomia legislativa, que vem consubstanciada na capacidade de legislar sobre

S
R



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

assuntos de interesse local, e de suplementar a legislação federal e estadual no que couber (art. 30, I e II), bem como competência para conservação do patrimônio municipal, nos termos do artigo 23, inciso I, da CF/1988.

No que concerne à prática de pichação e grafite cumpre ressaltar que a Lei Federal 12.408/2011, que altera a redação da Lei Federal nº 9.605/96, além de descriminalizar o ato de grafitar, tipifica a pichação como conduta criminosa e, do mesmo modo, também a caracteriza como infração administrativa na medida em que estabelece que seu descumprimento acarrete a aplicação de sanções administrativas disposta no artigo 72 da Lei nº 9.605/96, vejamos:

❖ *LEI Nº 12.408, de 25 de Maio de 2011.*

Altera o art. 65 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, para descriminalizar o ato de grafitar, e dispõe sobre a proibição de comercialização de tintas em embalagens do tipo aerossol a menores de 18 (dezoito) anos

[...]

Art. 5º Independentemente de outras cominações legais, o descumprimento do disposto nesta Lei sujeita o infrator às sanções previstas no art. 72 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.

Art. 6º O art. 65 da Lei no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 65. Pichar ou por outro meio conspurcar edificação ou monumento urbano:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

§ 1º Se o ato for realizado em monumento ou coisa tombada em virtude do seu valor artístico, arqueológico ou histórico, a pena é de 6 (seis) meses a 1 (um) ano de detenção e multa.

§ 2º Não constitui crime a prática de grafite realizada com o objetivo de valorizar o patrimônio público ou privado mediante manifestação artística, desde que consentida pelo proprietário e, quando couber,



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

pele locatário ou arrendatário do bem privado e, no caso de bem público, com a autorização do órgão competente e a observância das posturas municipais e das normas editadas pelos órgãos governamentais responsáveis pela preservação e conservação do patrimônio histórico e artístico nacional.” (NR)

❖ *LEI Nº 9.605, de 125 de Fevereiro de 1998.*

Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.

[...]

Art. 72. As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6º:

I - advertência;

II - multa simples;

[...]

Art. 73. Os valores arrecadados em pagamento de multas por infração ambiental serão revertidos ao Fundo Nacional do Meio Ambiente, criado pela Lei nº 7.797, de 10 de julho de 1989, Fundo Naval, criado pelo Decreto nº 20.923, de 8 de janeiro de 1932, fundos estaduais ou municipais de meio ambiente, ou correlatos, conforme dispuser o órgão arrecadador.

[...]

Art. 76. O pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a multa federal na mesma hipótese de incidência.

Acerca da matéria o Tribunal de Justiça do Estado de São em julgados anteriores se posicionou contrário a leis atinentes ao assunto por vício de iniciativa e ofensa ao princípio da separação e independência dos poderes, além de invasão da competência privativa da união por fixação de multa aos pichadores, senão vejamos:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 7.258, de 15 de abril de 2014, que "institui o programa de prevenção e punição a atos de pichação nos bens públicos e de terceiros no âmbito do município



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

de Guarulhos e cria o 'disque-pichação', linha telefônica que recebe denúncia de ação de pichadores e locais danificados por tal ato na cidade e dá outras providências". VÍCIO DE INICIATIVA E OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. Reconhecimento. A lei impugnada, de autoria parlamentar, ao instituir programa de prevenção e punição de atos de pichação, criou obrigações para os órgãos da administração e avançou sobre área de planejamento, organização e gestão administrativa, ou seja, tratou de matéria que é reservada à iniciativa do Chefe do Poder Executivo, ofendendo as regras de competência legislativa e o princípio da separação e independência dos poderes (art. 5º da Constituição Estadual), e ainda criou despesas sem indicar os recursos disponíveis para atender aos novos encargos. Ofensa às disposições do art. 5º, art. 24, § 2º, "1" e "2", art. 25, art. 47, incisos II e XIV, e art. 144, todos da Constituição Paulista. INCONSTITUCIONALIDADE MANIFESTA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (TJ-SP, ADI nº 2089498-88.2014.8.26.0000. Relator: Ferreira Rodrigues. Data de Julgamento: 01/10/2014, Órgão Especial).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei n. 4.102/2005, do Município de Sumaré - Legislação, de iniciativa parlamentar, que cria o Programa de Preservação do Patrimônio Público e Particular, atribuindo função, dentre outras, de repreensão aos pichadores e depredadores pela Guarda Municipal - Impossibilidade - Matéria de cunho eminentemente administrativo - Criação de diretrizes e atribuição de funções a órgão público - Função legislativa da Câmara dos Vereadores possui caráter genérico e abstrato - Ofensa ao princípio da separação dos poderes - Proteção do patrimônio particular pela Guarda Municipal - Inadmissibilidade - Art. 147 da Constituição Estadual autoriza a criação dessa corporação para proteção de bens, serviços e instalações municipais - Previsão de multa aos pichadores - Matéria de competência privativa da União - Inexistência, ademais, de indicação dos recursos orçamentários para implantação da medida - Ação direta julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade da lei. (TJ-SP, ADI nº Relator: Maurício Ferreira Leite. Data de Julgamento: 26/11/2008, Órgão Especial).

Todavia, igualmente encontramos julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo pela constitucionalidade da mera aplicação de multa para a prática de ato de pichação.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Preliminar de ilegitimidade ativa afastada. Sanção do chefe do Executivo que não convalida vício de iniciativa da norma. Mérito. Lei Municipal n.º 4.935/10, de Catanduva, de iniciativa legislativa, que dispõe sobre a prevenção e a punição a atos de pichação no âmbito do Município e dá outras providências. Criação de programa e obrigações para a Administração Municipal e ao Chefe do Executivo, em seus artigos 1º e 2º. Ingerência indevida. Proposta que deveria partir do Executivo local. Vício de iniciativa configurado. Ofensa direta ao princípio da Separação dos Poderes, bem como aos artigos 5º e 47, II e XIV, ambos da Constituição Estadual. Inconstitucionalidade formal e material reconhecida. Norma, ademais, que não indica a fonte de recursos para atender os encargos criados. Demais dispositivos atacados (arts. 3º, 4º e 5º), no entanto, que nada tem de inconstitucionais, seja no aspecto formal, seja no material. Ação julgada parcialmente procedente.

(TJ-SP - ADI: 02694061320128260000 SP 0269406-13.2012.8.26.0000, Relator: Luis Soares de Mello, Data de Julgamento: 08/05/2013, Órgão Especial, Data de Publicação: 14/05/2013)

Do referido julgado destacamos o seguinte trecho:

Já em relação aos demais dispositivos da norma atacada (arts. 3º, 4º e 5º), antes descritos, entende-se que não há qualquer vício de inconstitucionalidade, seja no aspecto formal, seja no aspecto material.

Ora.

Bem analisada a norma impugnada, não se enxerga vício de competência da Câmara Municipal para legislar a respeito do tema, na medida em que o texto impugnado, versando sobre criação de sanções àqueles que praticarem atos de pichação no âmbito do Município, não está dentro da esfera de competência do Poder Executivo.

A propósito, recentemente o Tribunal de Justiça de São Paulo julgou parcialmente constitucional lei do município de São Paulo, de iniciativa parlamentar, que criou o Programa de Combate a Pichações, vejamos:

8
A



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA - Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n.º 16.612/2017 do Município de São Paulo, que dispõe sobre "Programa de Combate a Pichações".

I Inexigibilidade da outorga de mandato com poderes especiais para propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 9.868/99. Procuração que, de todo modo, anunciou ter sido outorgada para aquela sorte de propositura.

II Petição inicial que alude a dispositivos infraconstitucionais. Irrelevância, já que não servirão eles como parâmetro de julgamento.

III Inocorrência de ofensa à competência constitucional do Município ou aos limites para a atuação do Legislativo quanto à matéria versada no diploma impugnado. Inconstitucionalidade reconhecida, porém, de dispositivos pontuais (artigos 8º e 9º) que proíbem a Administração de contratar infratores, obrigam-na a instituir cadastro interno e autorizam o Executivo a firmar termos de cooperação. Artigos 24 § 2º e 47 da Constituição paulista.

Ação parcialmente procedente.

Cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade voltada contra a Lei n.º 16.612, de 20 de fevereiro de 2017, do Município de São Paulo, que dispõe sobre o "Programa de Combate a Pichações no Município de São Paulo" e dá outras providências.

O autor assevera que referido diploma teve origem no Projeto de Lei n.º 56/2005, de autoria parlamentar, que foi debatido em comissões legislativas e em audiências públicas, mas que o texto ao final aprovado proveio de uma emenda substitutiva que não guardava relação com o conteúdo do referido projeto e nem passou por novas audiências públicas como exigiam a Lei Orgânica do Município e o Regimento Interno da Câmara, estando maculado, destarte, pela inobservância do devido processo legislativo.

Ao lado disso ele salienta que os artigos 2º "caput" e 8º § 1º daquele diploma dispõem sobre atribuições das Prefeituras Regionais, tema que é da competência exclusiva do Prefeito porque diz respeito à organização administrativa do Município, tendo desse modo ferido os artigos 34 § 2º inciso IV e 69 inciso XVI da Lei Orgânica do Município.

O autor afirma, ainda, que os artigos 3º, 5º e 8º do referido diploma usurparam a competência exclusiva da União para legislar sobre matéria penal, já que o primeiro dispositivo conceitua "pichação", o segundo versa sobre penas restritivas de direito alternativas à multa e o terceiro acerca de pena perpétua restritiva de direito, tendo com isso contrariado os artigos 5º inciso LV e § 2º e 22 inciso I da Constituição federal, artigos 4º e

8
K



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

193 incisos XIII e XIV da Constituição estadual e o artigo 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Por fim, o promovente enfatiza que ao dispor sobre medidas judiciais e administrativas destinadas a responsabilizar causadores de poluição ou de degradação ambiental a impugnada lei usurpou a competência do Estado, eis que só a esse cabe legislar a respeito conforme o artigo 193 da Constituição paulista.

A liminar foi indeferida.

[...]

III A impugnada Lei n.º 16.612, de 20 de fevereiro de 2017, assim se apresenta:

“Art. 1º Fica instituído o Programa de Combate a Pichações no Município de São Paulo, que visa ao enfrentamento à poluição visual e à degradação paisagística, ao atendimento ao interesse público, à ordenação da paisagem da cidade com respeito aos seus atributos históricos e culturais, bem como à promoção do conforto ambiental e da estética urbana do Município.

Parágrafo único. Constitui objetivo do programa de que trata o “caput” deste artigo assegurar, dentre outros:

I – o bem-estar estético e ambiental da população;

II – a proteção, preservação e recuperação do patrimônio arqueológico, histórico, cultural, artístico, paisagístico, de consagração popular, bem como a valorização do meio ambiente urbano;

III – a percepção dos elementos referenciais da paisagem e a preservação das características peculiares dos logradouros e das edificações públicas e particulares;

IV – o equilíbrio de interesses dos diversos agentes atuantes na cidade para a promoção da melhoria da paisagem do Município;

V – reconhecer a prática do grafite como manifestação artística e cultural.

Art. 2º O Programa de Combate a Pichações no Município de São Paulo, sob a coordenação da Secretaria Municipal das Prefeituras Regionais, será executado pelas Prefeituras Regionais, as quais poderão receber denúncias de atos de pichação por meio de contato telefônico ou eletrônico.

Art. 3º Para fins de aplicação desta lei, considera-se ato de pichação riscar, desenhar, escrever, borrar ou por outro meio conspurcar edificações públicas ou particulares ou suas respectivas fachadas,

8
K



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

equipamentos públicos, monumentos ou coisas tombadas e elementos do mobiliário urbano. Parágrafo único. Ficam excluídos do programa instituído por esta lei os grafites realizados com o objetivo de valorizar o patrimônio público ou privado mediante manifestação artística, desde que consentida pelo proprietário e, quando couber, pelo locatário ou arrendatário do bem privado e, no caso de bem público, com a autorização do órgão competente e a observância das posturas municipais e das normas editadas pelos órgãos governamentais responsáveis pela preservação e conservação do patrimônio histórico e artístico.

Art. 4º O ato de pichação constitui infração administrativa passível de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), independentemente das sanções penais cabíveis e da obrigação de indenizar os danos de ordem material e moral porventura ocasionados.

§ 1º (VETADO)

§ 2º Se o ato for realizado em monumento ou bem tombado, a multa será de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), além do ressarcimento das despesas de restauração do bem pichado.

§ 3º Em caso de reincidência, a multa será aplicada em dobro.

Art. 5º Até o vencimento da multa, o responsável poderá firmar Termo de Compromisso de Reparação da Paisagem Urbana, cujo integral cumprimento afastará a incidência da multa prevista nesta lei, e poderá abranger também a obrigação de indenizar os danos de ordem material e moral porventura ocasionados, nos termos de decreto regulamentar.

§ 1º O Termo de Compromisso de Reparação da Paisagem Urbana fixará como contrapartida ao infrator, preferencialmente, a reparação do bem por ele pichado, ou a prestação de serviço em outra atividade de zeladoria urbana equivalente, a critério da Prefeitura, além de aderir a Programa Educativo destinado ao infrator de forma a incentivar o desenvolvimento da prática do grafite nos termos de decreto regulamentar.

§ 2º A celebração do Termo de Compromisso de Reparação da Paisagem Urbana não afastará a reincidência em caso de nova infração.

Art. 6º Após o vencimento da multa, o débito será inscrito em dívida ativa, passível o infrator de registro no Cadastro Informativo Municipal – CADIN e protesto extrajudicial, além de o responsável ser demandado para ressarcimento das despesas e custos de reparação do bem pichado.

Art. 7º Os valores decorrentes das multas aplicadas nos termos do art. 4º desta lei reverterão ao Fundo de Proteção ao Patrimônio Cultural e



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Ambiental Paulistano, criado pela Lei nº 10.032, de 27 de dezembro de 1985, vinculado ao CONPRESP e à Secretaria Municipal da Cultura.

Art. 8º O autor ou autores do ato de pichação presos em flagrante delito ou que forem posteriormente identificados não poderão ser contratados pela Administração Direta e Indireta Municipal para exercer atividade remunerada.

§ 1º As Prefeituras Regionais, nas áreas das respectivas competências, manterão cadastro atualizado dos infratores apenados nos termos desta lei, contendo os números do documento de identidade e da inscrição no Cadastro de Pessoa Física – CPF do Ministério da Fazenda, data de nascimento, filiação e endereços residencial e comercial.

§ 2º O integral cumprimento do Termo de Compromisso de Reparação da Paisagem Urbana afastará a restrição prevista no “caput” deste artigo, desde que o infrator não seja reincidente.

Art. 9º O Executivo Municipal poderá celebrar termos de cooperação com a iniciativa privada, visando ao fornecimento de mão de obra, tintas e outros materiais necessários à execução dos serviços do programa ora instituído, sem prejuízo de demandar o autor ou autores do ato de pichação para ressarcimento dos danos de ordem material e moral porventura ocasionados.

Parágrafo único. O cooperante poderá exibir placa indicativa da cooperação, cujas dimensões serão estabelecidas em decreto regulamentar, pelo período máximo de 1 (um) mês e contendo a seguinte inscrição: “Espaço público recuperado com o apoio de: xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx”

Art. 10. Os estabelecimentos que comercializam tintas em embalagens do tipo aerossol deverão manter registro que contenha o número da nota fiscal e a identificação do comprador, obrigatoriamente maior de 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único. Sempre que solicitados pela fiscalização, os estabelecimentos referidos no “caput” deste artigo deverão apresentar relação de notas fiscais lançadas com a identificação do comprador.

Art. 11. Constituem infrações administrativas punidas com multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) ao estabelecimento comercial:

I – comercializar o produto a menor de 18 (dezoito) anos;

II – não apresentar a relação de notas fiscais lançadas com a identificação do comprador;

III – não manter cadastro atualizado dos adquirentes do produto com nome, endereço, números de Cédula de Identidade e de Cadastro de



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Pessoas Físicas (CPF) do Ministério da Fazenda, marca e cor da tinta adquirida.

Parágrafo único. Em caso de reincidência, a multa será aplicada em dobro e sujeitará o estabelecimento à suspensão parcial ou total das atividades.

Art. 12. O inciso I do art. 169 da Lei nº 13.478, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 169.

I – colar cartazes em árvores de logradouros públicos, grades, parapeitos, viadutos, pontes, canais e túneis, postes de iluminação, placas de trânsito, hidrantes, telefones públicos, caixas de correio, de alarme de incêndio e de coleta de resíduos, guias de calçamento, passeios e revestimentos de logradouros públicos, escadarias de edifícios públicos ou particulares, estátuas, monumentos, colunas, paredes, muros, tapumes, edifícios públicos ou particulares, e outros equipamentos urbanos;” (NR)

Art. 13. O Poder Executivo regulamentará esta lei no prazo de até 30 (trinta) dias

Art. 14. As despesas decorrentes da execução desta lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias.

Art. 15. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas a Lei nº 11.378, de 17 de junho de 1993, Lei nº 11.841, de 28 de junho de 1995, e Lei nº 14.451, de 22 de junho de 2007.”

[...]

Tampouco se pode abonar a alegação de que a aludida Lei se afigura inconstitucional por ter descumprido o artigo 25 da Constituição paulista ao deixar de indicar a fonte dos recursos necessários à sua execução.

Como resulta do artigo 176 inciso I da mesma Carta, a falta daquela sorte de indicação não desqualifica a lei, apenas a torna inexecutável no exercício corrente quando de seu ingresso em vigor.

Nessa linha já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, isto é, no sentido de que “A ausência de dotação orçamentária prévia em legislação específica não autoriza a declaração de inconstitucionalidade da lei, impedindo tão somente a sua aplicação naquele exercício financeiro.” (Adi nº 3599/DF, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes).

E justamente nesse sentido tem reiteradamente decidido este Órgão Especial (Adin’s nºs 2211204-01.2015.8.26.0000 rel. Des. Márcio Bartoli, 2048514-28.2015.8.26.0000 rel. Des. Xavier de Aquino, 2253871-68.2016.8.26.0000 rel. Des. João Negrini etc).



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Nem procede a afirmação do Ministério Público de que a referida Lei contrariou os artigos 180, inciso II, e 191 da Constituição estadual porque fora editada sem participação popular na sua edição.

De fato, o que o texto constitucional anuncia é que entidades comunitárias (artigo 180 inciso II) e a coletividade (artigo 191) devem ser ouvidas como forma de se colher subsídios para o adequado equacionamento das questões "relativas ao desenvolvimento urbano" e à proteção "do meio ambiente natural, artificial e do trabalho" (artigo 191).

Cuida-se, pois, de previsão puramente programática e que não diz respeito especificamente ao processo legislativo, tanto que medida daquela ordem pode ser adotada pelos órgãos executivos e não necessariamente dar ensejo à apresentação de um projeto de lei.

[...]

Também não se pode prestigiar a alegação de que a impugnada Lei, porque de autoria do Legislativo, violou a reserva de iniciativa do Prefeito, anunciada nos artigos 24 § 2º e 47 da Constituição estadual.

Aqui se cuidava de norma acerca de proteção ao meio ambiente urbano, tema que não se inclui no rol daqueles dispositivos e para qual, por isso, Legislativo e Executivo têm competência concorrente.

Lembre-se que segundo a convicção geral aquele rol há de ser interpretado restritivamente, isto é, não pode ser ampliado pelo intérprete de modo a tolher a natural função do Legislativo.

Certo, ainda, que o referido diploma não dispôs sobre regime jurídico de servidores públicos, cargos, funções ou empregos públicos, não criou Secretaria ou órgão, nem modificou a estrutura administrativa da Prefeitura.

Apesar do formal rótulo "Programa de Combate a Pichações", ele na realidade nem carregou às Prefeituras Regionais e respectiva Secretaria Municipal - salvo em ponto que adiante se verá - incumbência que já não fosse sua.

Realmente, zelar pela proteção do meio ambiente urbano e pelo controle da poluição, exercer o poder de polícia e conferir ao Executivo a incumbência de disciplinar o procedimento administrativo para apuração das infrações (artigo 4º) eram atividades que já se compreendiam na natural incumbência daqueles órgãos da Administração.

Ora, em situações tais, em que a lei nada inovou quanto às atividades carreadas à Administração, descabe reputá-la inconstitucional ao fundamento de que violou a prerrogativa do Prefeito de dispor sobre matéria administrativa.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Ainda recentemente, ao se debruçar sobre lei semelhante editada no Município de Suzano, este Órgão Especial assim se pronunciou:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei municipal de origem parlamentar que institui campanha permanente de combate à pichação e atos de vandalismo no Município de Suzano.

Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Ausente ofensa à regra de iniciativa, ademais, em razão da imposição de gastos à Administração. Precedentes do STF.

Não ocorrência de infração ao princípio da harmonia e interdependência entre os poderes na parte principal do texto legal. Não configurada, nesse ponto, usurpação de quaisquer das atribuições administrativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo, previstas no artigo 47 da Constituição do Estado de São Paulo. Lei que cuida de assunto local, relativo à proteção do meio ambiente e controle da poluição. Precedentes deste Órgão Especial. (...).” (Adin n.º 2246723-06.2016.8.26.0000, rel. Des. Márcio Bartoli, 5.4.2017).

No entanto, nesse passo é forçoso reconhecer que o aludido diploma, porque de iniciativa do Legislativo, em três pontos violou os citados artigos 24 § 2º e 47 da Constituição paulista, que por simetria se aplicam aos municípios (artigo 144).

Com efeito, assim ocorreu ao proibir a Administração de contratar autor de pichação “para exercer atividade remunerada” em caráter perpétuo (artigo 8º “caput”), obrigá-la a criar “cadastro atualizado de infratores” com os dados de identidade lá indicados (artigo 8º § 1º) e anunciar que o Executivo “poderá celebrar termos de cooperação com a iniciativa privada” para os fins que indica (artigo 9º).

De fato, ao obrigar as Prefeituras Regionais a formar e manter cadastro interno com a especificação lá apontada o citado dispositivo legal ingressou em seara interna da Administração, eis que só a essa cabe decidir sobre os meios que deve usar para o gerenciamento dos seus arquivos.

Registre-se que isso evidentemente não significa que a Administração não possa instituir aquela sorte de cadastro, mas sim que não pode o legislador obrigá-la a assim proceder por se cuidar de típico ato de gestão interna.

Do mesmo modo, nem podia a Lei proibir a Administração direta e indireta de proceder à contratação de pessoal, eis que também isso se inseria no elenco das atribuições administrativas internas do Executivo.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, segundo o dispositivo legal cuidava-se de proibição perpétua, o que não se coadunava com o princípio da razoabilidade, ao qual deve observância o legislador local (artigo 111 da Constituição paulista).

Cabe lembrar, ainda, que o artigo 5º inciso XLVII da Carta federal - princípio também oponível ao município (artigo 144 da Carta paulista) - proíbe as penas perpétuas, vedação que não diz respeito exclusivamente à sanção penal de privação da liberdade conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal (RE nº 154.134-SP, rel. Min. Sydney Sanches).

O referido diploma tampouco podia autorizar o Executivo a firmar "termos de cooperação com a iniciativa privada", já que não cabe ao Legislativo conferir a Prefeito essa sorte de aquiescência.

É verdade ter o texto legal se utilizado de vocábulo que sugere cuidar-se de mera autorização.

No entanto, como já salientou este Órgão Especial, "Na linguagem legislativa autorizar tem o sentido de ordenar, e eventual desatendimento a essa quase imposição poderia, inclusive, ensejar o reconhecimento de uma postura omissiva do administrador por não praticar o ato autorizado. Vasco Della Giustina ensina "não ser possível interpretar autorização como mero sinônimo de opção para cumprir ou não a lei, tendo o substantivo o sentido e o alcance de uma determinação ou imposição, não podendo falar-se em lei inócua ou decorativa, ainda que dela não decorrer ônus para o Poder Executivo Municipal." (ADIn nº 0198766-82.2012.8.26.0000, rel. Des. Itamar Gaino).

Aliás, o tema já nem comporta discussão, eis que há muito o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que "o fato de ser autorizativa a Lei não modifica o juízo de sua validade por vício de iniciativa" (Representação 939-9-RJ, rel. Min. Néri da Silveira).

Quanto ao mais, adianta-se que inocorreu ofensa à competência privativa da União ou do Estado.

A Constituição da República confere à União, Estados e ao Distrito Federal competência para legislar sobre "proteção do meio ambiente, controle da poluição", "proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico" (artigo 24 incisos VI e VIII).

Paralelamente a isso ela outorga aos Municípios competência para "legislar sobre assuntos de interesse local" e "suplementar a legislação federal e a estadual no que couber" (artigo 30, incisos I e II).

Não repugna ao sistema constitucional concluir que essa faculdade conferida aos Municípios compreende a edição de lei que, motivada pelo particular interesse local e sem contrariar a disciplina traçada pela União



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

ou Estado, venha a coibir prática que se afigure ofensiva ao meio-ambiente naquela localidade.

Nesse sentido, sob o regime de repercussão geral o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que "o município é competente para legislar sobre o meio ambiente, com União e Estado, no limite de seu interesse local, e desde que tal regramento seja suplementar e harmônico à disciplina estabelecida pelos demais entes federados." (RE nº 586.224, rel. Min. Luiz Fux, 9.3.2015).

Tanto é assim que a Lei federal n.º 6.938/91, que estabelece a Política Nacional de Meio Ambiente, inseriu os municípios no Sistema Nacional de Meio Ambiente e lhes carrou responsabilidade pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, assim como pelo controle e fiscalização quanto a essa área, podendo para tal fim legislar desde que observe as disposições traçadas pela União e pelos Estados (artigo. 6º, "caput", inciso IV e § 2º).

Daí nada haver de ofensivo ao regime constitucional no fato de a Lei paulistana, em atenção ao interesse local e com o fim de proteger o meio ambiente na localidade, ter disposto sobre o "enfrentamento à poluição visual e à degradação paisagística" consequentes à pichação.

E nem é correta a assertiva do autor de que referido diploma legal incorreu em inconstitucionalidade ao tipificar crimes e dispor sobre penas, temas reservados à competência legislativa da União (artigo 22 inciso I da CR).

Como salientou o douto Procurador de Justiça, "A lei não trata da instituição de qualquer tipo penal, mas de infrações administrativas no âmbito municipal, para resguardo do interesse público e social e do meio ambiente urbanístico, com respaldo nos art. 24, I, e 30, I e II, da Constituição Federal." (fls. 818).

De fato, os dispositivos indicados pelo autor (artigos 4º, 5º e 11) versam sobre sanções puramente administrativas, sem qualquer color penal, o que deixa sem sentido a alusão do promovente aos requisitos e limites das penas criminais.

Pois instituir infrações daquela ordem e dispor sobre respectivas sanções se compreende na competência municipal. (gn)

Conforme Edis Milaré (Direito do Ambiente, RT, 3ª ed., p. 683), "respeitados os princípios gerais estabelecidos em Lei federal, podem os Estados, Distrito Federal e Municípios definir infrações administrativas e suas respectivas penalidades."

Assim, "os arts. 70 a 76 da Lei 9.605/98 não são as únicas normas sobre infrações administrativas. A elas somam-se infrações definidas na

8
R



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

*legislação estadual, distrital e na municipal relativas ao meio ambiente.”
(gn)*

*Ora, a citada Lei de Crimes Ambientais tipifica como crime o ato de pichação (artigo 65) e anuncia cuidar-se de infração administrativa ambiental “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente” (artigo 70).
(gn)*

Certo, portanto, que ao proibir a pichação e estabelecer as respectivas sanções administrativas a Lei aqui impugnada não contrariou a disciplina traçada pela União naquele diploma, nem extrapolou os limites da competência municipal. (gn)

Importa assentar que a referida Lei condicionou a aplicação das sanções ao devido processo administrativo (artigo 4º) e em momento algum negou a observância do direito de defesa, tanto que foi ele textualmente assegurado no diploma que veio a regulamentá-la (Decreto 57.616/2017, artigo 3º).

Inexiste motivo, destarte, para dizer descumpridos os artigos 4º da Constituição paulista e 5º inciso LV da Constituição da República.

Já da alegação de que aquelas sanções administrativas se afiguram demais gravosas a rigor não se pode aqui conhecer porque esse exame foge do âmbito da ação direta de inconstitucionalidade.

De todo modo, desarrazoabilidade evidente certamente não se apresenta, já que as multas lá previstas para os casos de pichação (artigo 4º) e comercialização de tinta “spray” em desacordo com as exigências legais (artigo 11) não extrapolaram os limites fixados pela União.

Realmente, segundo o artigo 75 da Lei 9.605/98 as multas devem ser no “mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais)”

Não se pode dizer que referido diploma incorreu em inconstitucionalidade ao dispor sobre a venda de tinta “spray” (artigo 10), já que ele não suprimiu o comércio desse produto - o que ofenderia a competência da União (artigo 22 inciso I da CR) - nem violou a privacidade do adquirente.

Ele veio, sim, apenas a suplementar norma federal quanto à comercialização daquele item, no caso a Lei nº 12.408/2011.

De lembrar que o artigo 30 inciso II da Constituição da República confere ao Município competência para suplementar a legislação federal e estadual no que couber quanto à matéria de interesse local.

8
R



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

E aqui o interesse local estava evidente ante a proporção que tomou a prática da pichação no município, fato de conhecimento notório, o que legitimava o legislador local a assim agir.

O próprio Ministério Público isso confirma:

“A pichação é um grave problema na cidade de São Paulo, o que se demonstra pela maciça aprovação popular à legislação em questão, que prevê penas mais severas – mais severas que a legislação federal, puramente ambiental – e um procedimento completo tanto de fiscalização das infrações administrativas, quanto de recuperação dos danos causados por esta conduta ilegal.” (fls. 769).

No sentido da constitucionalidade dessa sorte de regulamentação já decidiu o Órgão Especial:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 88/2015 do Município de Jacareí. Colocação de placas informativas sobre a proibição de venda de latas de tintas em embalagens do tipo aerossol a menores de dezoito anos nos locais em que se comercializa esse tipo de produto. Iniciativa legislativa de vereador. Não configurada violação à iniciativa reservada ao Chefe do Executivo ou da União. Hipóteses taxativas. Suplementação de legislação federal constitucionalmente autorizada. Direito à informação de interesse da coletividade, bem como sobre instrumentos estatais de combate ao crime. Estímulo ao exercício da cidadania. Precedentes recentes do Órgão Especial. Ação julgada improcedente.” (Adin n.º 2193747-56.2015.8.26.0000, rel. Des. Márcio Bartoli, 03.02.2016).

Como se vê, afiguram-se inconstitucionais apenas os artigos 8º e 9º Lei nº 16.612/2017, que ficam então dela extirpados, mantido íntegro tal diploma quanto a tudo o mais. Em suma, para esse fim julga-se parcialmente procedente a ação. (TJSP. ADIN 2039942-15.2017.8.26.0000. Relator Des. Arantes Theodoro. Data de Julgamento: 13/10/2017).

Destarte, considerando que o conteúdo da propositura se restringe a dispor sobre aplicação de multa para àqueles que praticarem atos de pichação infere-se que atende aos limites legais e constitucionais pertinentes à matéria.

Do mesmo modo, não vislumbramos inconstitucionalidade no disposto no art. 3º do projeto ao dispor que o “valor ou índice” da multa “ficará a critério do Poder Executivo”, conforme entendimento jurisprudencial:



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR VÍCIO DE COAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE DA ALEGAÇÃO. RECEBIMENTO DE MADEIRA SEM COBERTURA DE ATPF. MULTA IMPOSTA COM BASE NOS ARTS. 2º E 32 DO DECRETO N. 3.179/99. **DETALHAMENTO DE INFRAÇÕES E DE PENAS EM REGULAMENTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL.** 1. Ainda quando constatados alguns fatos que se alinham na direção da tese da alegada coação dos fiscais do IBAMA sobre o motorista do caminhão para fazer a entrega da madeira desacompanhada de documentação regular no estabelecimento da apelante, se a autora, costumeira infratora da legislação ambiental, não faz prova robusta do fato, que aliás classifica como mera suspeita, é de ser mantida a legalidade da atuação dos fiscais. 2. Embora não mencionados no auto de infração, os arts. 70, 72 e 75 da Lei n. 9.605/98 dão respaldo ao auto de infração lavrado para punição do recebimento de madeira desacompanhada de documentação regular, com invocação dos arts. 2º e 32 do Decreto Federal n. 3.179/99, que regulamentam os citados dispositivos legais, detalhando os fatos constitutivos das infrações, assim como as respectivas penas, umas e outras previstas, em termos gerais, naqueles dispositivos legais, sem que isso importe em violação do princípio da reserva legal. 3. Apelo da autora não provido.

(APELAÇÃO CÍVEL – 200239000033984 RELATOR (A) JUIZ FEDERAL PEDRO FRANCISCO DA SILVA (CONV.) TRF1 QUINTA TURMA FONTE: e-DJF1 DATA: 17/12/2009 PÁGINA 286)

Aliás, a própria Lei Federal nº 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, em seu art. 75, estabelece que o valor da multa referente às infrações administrativas será fixado em norma regulamentar, in verbis:

*Art. 75. O valor da multa de que trata este Capítulo será fixado no **regulamento desta Lei** e corrigido periodicamente, com base nos índices estabelecidos na legislação pertinente, sendo o mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).*



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

No Decreto Federal nº 6.514, de 22 de julho de 2008, encontramos a fixação do valor da multa federal para a prática de pichação, vejamos:

Art.75. Pichar, grafitar ou por outro meio conspurcar edificação alheia ou monumento urbano:

Multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Parágrafo único. Se o ato for realizado em monumento ou coisa tombada, a multa é aplicada em dobro.

Ainda, ressalta-se nos termos do art. 76 da Lei Federal nº 9.605/98, que o pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a multa federal na mesma hipótese de incidência.

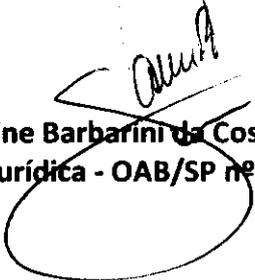
Ante todo o exposto, concluímos que a proposição reúne condições de legalidade e constitucionalidade. Sobre o mérito, manifestar-se-á o soberano Plenário.

É o parecer.

D.J., aos 09 de maio de 2018.


Rosemeire de Souza Cardoso Barbosa
Procuradora - OAB/SP 308.298

Ciente e de acordo. Encaminhe-se à Comissão de Justiça e Redação para apreciação.


Karine Barbarini da Costa
Diretora Jurídica - OAB/SP nº 224.506