**PARECER**

**Processo nº 2043277-71.2019.8.26.0000**

**Ação Direta de Inconstitucionalidade**

**Requerente**: Prefeito da Estância Turística de Salto

**Requerido**: Câmara Municipal da Estância Turística de Salto

Constitucional. Administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto, que “Dispõe sobre a obrigatoriedade da presença de Bombeiro Profissional Civil – B.P.C. nos estabelecimentos, edificações e empresas previstas nesta Lei Municipal e nos eventos de grande concentração pública do âmbito da Estância Turística de Salto”. Polícia administrativa. Validade da iniciativa parlamentar. Autonomia municipal. Improcedência da ação quanto aos artigos 1°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° e 9°. Direito do trabalho. Invasão da competência normativa da União. Procedência da ação em relação aos artigos 2° e 3°.

1. Lei que dispõe sobre medidas de prevenção a incêndios expressa norma de polícia administrativa municipal, que não se situa na reserva de iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo, nem na reserva da Administração.

2. Lei municipal que suplementa a legislação estadual, tratando de questão relativa à disciplina local de prevenção a incêndios (art. 30, I e II, CF/88), não havendo espaço para alegação de usurpação da competência normativa alheia.

3. Lei municipal que, nos seus artigos 2° e 3°, versa sobre normas de natureza trabalhista. Transgressão da esfera de competência do legislador federal (arts. 1º, 18 e 22, I, da CF/88), que viola o art. 144 da Constituição Estadual, norma que incorpora o princípio federativo e o esquema de repartição de competências.

4. Parecer pela procedência parcial do pedido.

**Douto Relator,**

**Órgão Especial:**

Tratam estes autos de ação direta de inconstitucionalidade movida pelo Prefeito da Estância Turística de Salto em face da Lei nº3.744, de 03 de setembro de 2018, do município de Salto, que “Dispõe sobre a obrigatoriedade da presença de Bombeiro Profissional Civil – B.P.C. nos estabelecimentos, edificações e empresas previstas nesta Lei Municipal e nos eventos de grande concentração pública do âmbito da Estância Turística de Salto”.

Alegou inconstitucionalidade em razão da violação à competência legislativa da União para legislar sobre direito do trabalho, além da violação da iniciativa do Poder Executivo Municipal para legislar sobre matéria urbanística, atribuições da Guarda Civil Municipal, a fiscalização e a aplicação de multa, bem como a atribuição de obrigações aos particulares.

Sustentou a presença dos pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, o que justificaria o pedido liminar de suspensão da vigência e da eficácia do ato normativo impugnado e, por fim, defendeu que fosse declarada a inconstitucionalidade da Lei n°3.744, de 03 de setembro de 2008 (fls. 1-19).

A liminar foi deferida (fls. 118/119).

O Presidente da Câmara Municipal da Estância Turística de Salto apresentou informações defendendo a validade do ato normativo impugnado (fls. 131/135). Sustentou que o ato impugnado não contém vício de iniciativa, pois a referida lei encontra validade nos artigos 144 e 19, da Constituição Estadual, este último dispondo sobre a ampla competência do Legislativo Municipal para legislar sobre todas as matérias de competência do Estado.

Alegou que a norma visa garantir a segurança, conforto e saúde dos frequentadores dos estabelecimentos previstos na lei e situa-se, assim, no plano do poder de polícia administrativa do Município, matéria cuja competência não é de iniciativa exclusiva do Poder Executivo.

Afirmou, ainda, que ao Município é assegurada a competência normativa para assuntos de predominante interesse local, suplementando a legislação federal e estadual no que couber, motivo pelo qual a existência de Decreto que regulamenta parcialmente a matéria não é empecilho para a edição da referida lei, dado as peculiaridades do município.

Por fim, sustenta que a norma impugnada não cria hierarquia entre a Guarda Civil Municipal e o Corpo de Bombeiros, pois a ações executadas em conjunto seria comandada ao órgão com maior expertise na matéria, no caso, o Corpo de Bombeiros.

**É o relatório.**

A Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto, que “Dispõe sobre a obrigatoriedade da presença de Bombeiro Profissional Civil – B.P.C. nos estabelecimentos, edificações e empresas previstas nesta Lei Municipal e nos eventos de grande concentração pública do âmbito da Estância Turística de Salto”, de iniciativa parlamentar,tem a seguinte redação:

“Art. 1º. Fica instituída a obrigatoriedade da presença de Bombeiro Profissional Civil – B.P.C., com capacidade de combater incêndios e de prestação de primeiros socorros, nos estabelecimentos privados e autorizada no âmbito da Administração Pública.

Parágrafo Único. Para os fins do disposto nesta Lei Municipal, consideram-se as seguintes instalações e suas respectivas definições, utilizando o termo genérico de estabelecimento, conforme o “caput” do Art. 1°:

I – Shoppings Centers ou Galerias – Empreendimento empresarial, com reunião de lojas comerciais, restaurantes, cinemas, em um só conjunto arquitetônico harmônico;

II – Supermercados ou Hipermercados – Grande espaço que, além da oferta de produtos tradicionais, realiza a venda outros como eletrodomésticos e roupas;

III – Campus Universitário – Conjunto de faculdades e/ou escolas para especialização profissional e científica, instalado em imóvel com área superior construída a 6.000m² (seis mil metros quadrados);

IV – Grandes Lojas de Departamentos – Estabelecimento que comercializa uma larga variedade de produtos de consumo, tais como vestuário, mobiliário, decoração, produtos eletrônicos, cosméticos e brinquedos;

V – Empresas ou Indústrias de Grande Porte – Instalada em imóvel com área superior construída a 4.000m² (quatro mil metros quadrados);

VI – Estabelecimentos de Reuniões ou de Eventos Públicos – Receba grande concentração de pessoas semanalmente, em número superior a 2.000 (duas mil) pessoas;

VII – Casa de Shows ou Espetáculos – Empreendimentos destinados à realização de shows artísticos e/ou apresentação de peças teatrais e de reuniões públicas, em local cuja capacidade de lotação seja igual ou superior a 1.000 (mil) pessoas;

VIII – Demais Edificações ou Plantas – Ocupação ou uso exija a presença de Bombeiro Profissional Civil – B.P.C., conforme Legislação Estadual de Proteção Contra Incêndios do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo;

IX – Hotéis com Área Construída Superior a 4.000m² (quatro mil metros quadrados) – Estabelecimento que se dedica ao alojamento de hóspedes ou viajantes de forma temporária;

X – Arenas Esportivas – Locais específicos e estruturados de práticas desportivas com público semanal acima de 3.000 (três mil) pessoas;

XI – Edifícios ou Imóveis Comerciais – Abrigam escritórios, consultórios, clínicas e outros estabelecimentos congêneres com público fixo semanal acima de 1.000 (mil) pessoas;

XII – Depósitos, Parques de Tanques e Envasadoras de Produtos – Presença de itens perigosos, combustíveis, inflamáveis ou explosivos;

XIII – Hospitais;

XIV – Eventos em Áreas Abertas – dotadas de prévia autorização da Administração Pública Municipal, com número estimado superior de 1.000 (um mil) pessoas (público esperado);

Art. 2º. É considerado Bombeiro Profissional Civil – B.P.C., aquele que, habilitado nos termos da Lei Federal de n°11.901 de 12 de janeiro de 2.009, exerça, em caráter habitual, função remunerada e exclusiva de prevenção e combate a incêndio, como empregado contratado diretamente por empresas privadas ou públicas, sociedades de economia mista ou empresas especializadas em prestação de serviços de prevenção e combate a incêndio.

Parágrafo Único – No atendimento a sinistros em que atuem, em conjunto, o Bombeiros Profissional Civil – B.P.C., os membros do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo e a Guarda Civil Municipal de Salto – G.C.M., a coordenação das ações caberá, com exclusividade e em qualquer hipótese, à corporação público-militar.

Art. 3º. O reconhecimento e credenciamento dos profissionais ficará a cargo das escolas formadoras de Bombeiros Profissionais Civis – B.P.C., devidamente registradas e credenciadas junto aos órgãos públicos competentes, definidos em norma técnica, observado o disposto na Lei Federal de n°11.901, de 12 de janeiro de 2.009 e nas normas da A.B.N.T. específicas, assim como na Classificação Brasileira de Ocupação – C.B.O. de n°5171-10 do Ministério do Trabalho e Emprego – M.T.E..

§1°. Serão adotadas medidas de fiscalização e aplicação de multa, visando coibir o exercício ilegal da profissão por pessoas não qualificadas nos moldes da Norma Brasileira de Regulamentação – N.B.R., sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis.

§2°. Os estabelecimentos previstos na presente Lei Municipal que infringirem as disposições da N.B.R. de n°14.608/2.007 e da Lei Federal de n°11.901 de 12 de janeiro de 2.009 e demais diplomas legais da Estância Turística de Salto ficarão sujeitos às seguintes penalidades:

I – Advertência;

II – multas;

III – proibição temporária de funcionamento;

IV – cancelamento da autorização e registro para funcionamento.

§3°. A admissão de Bombeiro Civil – B.C. será feita diretamente pelos estabelecimentos citados no Art.1°, Parágrafo Único, obedecendo às normas contidas na C.C.T. (Convenção Coletiva de Trabalho) da classe a ser contratada.

§4°. Todos os locais e estabelecimentos de que tratam esta Lei Municipal deverão funcionar rigorosamente de acordo com as exigências do Código de Segurança Contra Incêndios e Pânico (C.S.C.I.P.) e Normas de Procedimentos Técnico (N.P.T.´s) , ambas do Corpo de Bombeiros do Estado de São Paulo.

§5°. O bombeiro Civil – B.C. contratado deverá conhecer todo o planejamento de prevenção e combate a incêndio do estabelecimento, estar no local frequentemente, em condições de atuar quando necessário.

Art. 4º. No que tange à organização, em cada estabelecimento, a “Unidade de Combate a Incêndio e Prestação de Primeiros Socorros – U.C.I.P.P.S.” deverá ser estruturada do seguinte modo:

I – Recurso de Pessoal: presença de Bombeiro Civil – B.C.;

II – Equipamentos Obrigatórios:

1. Máscara autônoma;
2. balão de oxigênio;
3. material de corte, tal como marreta e machado;
4. equipamentos de proteção individual;
5. kit completo de primeiros socorros, incluso itens como prancha e tala de imobilização;
6. detector móvel de Gás Liquefeito de Petróleo;
7. Desfibrilador Externo Automático (D.E.A.), que somente deverá ser operado pelo Bombeiro Civil – B.C. devidamente treinado, assim como os aparelhos e materiais de primeiros socorros, bem como a existência de local adequado para atendimento ao público nas situações de urgência e emergência;

Art. 5º. No caso de descumprimento aos termos desta lei, o estabelecimento estará sujeito à multa a ser fixada pela Administração Pública Municipal.

Parágrafo Único – A multa que trata o “caput” deste artigo será atualizada anualmente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo – I.P.C.A., apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – I.B.G.E., ou outro que vier a substituí-lo.

Art. 6°. As despesas decorrentes da execução da presente Lei Municipal correrão por conta de verba orçamentária própria.

Art. 7°. A Administração Pública Municipal procederá em até 180 (cento e oitenta) dias a regulamentação da presente Lei Municipal através de Decreto.

Art. 8°. A Secretaria Municipal de Defesa Social, através da Coordenação de Defesa Civil, será o órgão de fiscalização a aplicação da presente Lei Municipal.

Art. 9°. A presente Lei Municipal entrará em vigor em 180 (cento e oitenta) dias de sua publicação, revogando as disposições em contrário.” (sic)

1. **Da constitucionalidade dos artigos 1°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° e 9°, da Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto**

A ação direta de inconstitucionalidade deve ser julgada improcedente, no que tange aos artigos 1°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° e 9°, da Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto.

Como se vê, a lei debatida institui e regula a obrigatoriedade de manutenção de brigada profissional em estabelecimentos privados e públicos, abertos ao público, com grande circulação e concentração de pessoas.

Neste passo, lembre-se que a Lei Federal nº 11.901, de 12 de janeiro de 2009, em seu art. 2º, define bombeiro civil como aquele que exerce “**em caráter habitual, função remunerada e exclusiva de prevenção e combate a incêndio, como empregado contratado diretamente por empresas privadas ou públicas, sociedades de economia mista, ou empresas especializadas em prestação de serviços de prevenção e combate a incêndio**”.

Feitas essas considerações iniciais e apreciando-se a lei contestada, infere-se que o pedido é improcedente, especificamente quanto aos artigos 1°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° e 9°, pois a norma é constitucional em relação a eles.

De início, é preciso reconhecer que não há vício de iniciativa em relação aos dispositivos da lei contestada, que veiculam apenas normas de polícia administrativa.

Melhor explicando, em termos de iniciativa legislativa, a regra é que ela pertence ao Poder Legislativo; exceção é a atribuição de reserva a certa categoria de agentes, entidades e órgãos, que, por isso, não se presume. Corolário é a interpretação restritiva das hipóteses de iniciativa legislativa reservada, perfilhando tradicional lição que salienta:

“a distribuição das funções entre os órgãos do Estado (poderes), isto é, a determinação das competências, constitui tarefa do Poder Constituinte, através da Constituição. Donde se conclui que as exceções ao princípio da separação, isto é, todas aquelas participações de cada poder, a título secundário, em funções que teórica e normalmente competiriam a outro poder, só serão admissíveis quando a Constituição as estabeleça, e nos termos em que fizer. Não é lícito à lei ordinária, nem ao juiz, nem ao intérprete, criarem novas exceções, novas participações secundárias, violadoras do princípio geral de que a cada categoria de órgãos compete aquelas funções correspondentes à sua natureza específica” (J. H. Meirelles Teixeira. Curso de Direito Constitucional, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pp. 581, 592-593).

Fixadas tais premissas, as reservas de iniciativa legislativa a autoridades, agentes, entidades ou órgãos públicos diversos do Poder Legislativo devem sempre ser interpretadas restritivamente, na medida em que, ao transferirem a ignição do processo legislativo, operam reduções a funções típicas do Parlamento e de seus membros.

Neste sentido, colhe-se da Suprema Corte:

“A iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume e nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que – por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo – deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca” (STF, ADI-MC 724-RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 27-04-2001).

“As hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas, em numerus clausus, no artigo 61 da Constituição do Brasil --- matérias relativas ao funcionamento da Administração Pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Poder Executivo” (RT 866/112).

“A disciplina jurídica do processo de elaboração das leis tem matriz essencialmente constitucional, pois residem, no texto da Constituição - e nele somente -, os princípios que regem o procedimento de formação legislativa, inclusive aqueles que concernem ao exercício do poder de iniciativa das leis. - A teoria geral do processo legislativo, ao versar a questão da iniciativa vinculada das leis, adverte que esta somente se legitima - considerada a qualificação eminentemente constitucional do poder de agir em sede legislativa - se houver, no texto da própria Constituição, dispositivo que, de modo expresso, a preveja. Em conseqüência desse modelo constitucional, nenhuma lei, no sistema de direito positivo vigente no Brasil, dispõe de autoridade suficiente para impor, ao Chefe do Executivo, o exercício compulsório do poder de iniciativa legislativa”

(STF, MS 22.690-CE, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, 17-04-1997, v.u., DJ 07-12-2006, p. 36).

Postulado básico da organização do Estado é a separação dos poderes, constante do art. 5º da Constituição do Estado, de observância obrigatória nos Municípios conforme estabelece seu art. 144.

Esse dispositivo é pedra fundamental do Estado de Direito e se assenta na ideia de que as funções estatais são divididas e entregues a órgãos ou poderes que as exercem com independência e harmonia.

Vedam-se interferências indevidas de um Poder sobre o outro.

Todavia, o exercício dessas atribuições nem sempre é fragmentado e estanque, pois, observa a doutrina que:

“O princípio da separação dos poderes (ou divisão, ou distribuição, conforme a terminologia adotada) significa, portanto, entrosamento, coordenação, colaboração, desempenho harmônico e independente das respectivas funções, e ainda que cada órgão (poder), ao lado de suas funções principais, correspondentes à sua natureza, em caráter secundário colabora com os demais órgãos de diferente natureza, ou pratica certos atos que, teoricamente, não pertenceriam à sua esfera de competência”.

(J. H. Meirelles Teixeira. Curso de Direito Constitucional, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 585).

Como consequência do princípio da separação dos poderes, a Constituição Estadual, perfilhando as diretrizes da Constituição Federal, comete a um Poder competências próprias, insuscetíveis de invasão por outro. Assim, ao Poder Executivo são outorgadas atribuições típicas da função administrativa, como dispor sobre a sua organização e seu funcionamento. Em essência, a separação ou divisão de poderes:

“consiste um confiar cada uma das funções governamentais (legislativa, executiva e jurisdicional) a órgãos diferentes (...) A divisão de Poderes fundamenta-se, pois, em dois elementos: (a) especialização funcional, significando que cada órgão é especializado no exercício de uma função (...); (b) independência orgânica, significando que, além da especialização funcional, é necessário que cada órgão seja efetivamente independente dos outros, o que postula ausência de meios de subordinação”

(José Afonso da Silva. Comentário contextual à Constituição, São Paulo: Malheiros, 2006, 2ª ed., p. 44).

Também por decorrência do citado princípio da separação de poderes, e à vista dos mecanismos de controle recíprocos de um sobre o outro para evitar abusos e disfunções, a Constituição Estadual cuidou de precisar a participação do Poder Executivo no processo legislativo:

“É a esse arranjo, mediante o qual, pela distribuição de competências, pela participação parcial de certos órgãos estatais controlam-se e limitam-se reciprocamente, que os ingleses denominavam, já anteriormente a Montesquieu, sistema de ‘freios recíprocos’, ‘controles recíprocos’, ‘reservas’, ‘freios e contrapesos’ (checks and controls, checks and balances), tudo isso visando um verdadeiro ‘equilíbrio dos poderes’ (equilibrium of powers).

(...)

A distribuição das funções entre os órgãos do Estado (poderes), isto é, a determinação das competências, constitui tarefa do Poder Constituinte, através da Constituição. Donde se conclui que as exceções ao princípio da separação, isto é, todas aquelas participações de cada poder, a título secundário, em funções que teórica e normalmente competiriam a outro poder, só serão admissíveis quando a Constituição as estabeleça, e nos termos em que fizer. Não é lícito à lei ordinária, nem ao juiz, nem ao intérprete, criarem novas exceções, novas participações secundárias, violadoras do princípio geral de que a cada categoria de órgãos compete aquelas funções correspondentes à sua natureza específica”

(J. H. Meirelles Teixeira. Curso de Direito Constitucional, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, pp. 581, 592-593).

Assim, se, em princípio, a competência normativa é do domínio do Poder Legislativo, matérias de natureza eminentemente administrativa são reservadas à iniciativa legislativa do Poder Executivo (arts. 24, § 2º, 2, 47, II, XIV e XIX, *a*).

Esse desenho normativo de *status* constitucional – aplicável aos Municípios por obra do art. 144 da Constituição Estadual – permite assentar as seguintes conclusões:

**(a)** a iniciativa legislativa não é ampla nem livre, só podendo ser exercida por sujeito a quem a Constituição entregou determinada competência;

**(b)** ao Chefe do Poder Executivo a Constituição prescreve iniciativa legislativa reservada em matérias inerentes à Administração Pública;

**(c)** há matérias administrativas que, todavia, escapam à dimensão do princípio da legalidade consistente na reserva de lei em virtude do estabelecimento de reserva de norma do Poder Executivo.

A propósito, frisa Hely Lopes Meirelles a linha divisória da iniciativa legislativa:

“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”

(Direito Municipal Brasileiro, São Paulo: Malheiros, 1997, 9ª ed., p. 431).

Por outro lado, há a reserva da Administração Pública.

Compete ao Chefe do Poder Executivo o exercício da direção superior da Administração, a prática de atos de administração típica e ordinária, e a disciplina de sua organização e de seu funcionamento (art. 47, II, XIV e XIX, *a*, da Constituição Estadual), consagrando atribuições de chefia de governo.

Trata-se de espaço conferido com exclusividade ao Chefe do Poder Executivo no âmbito de seu poder normativo imune a interferências do Legislativo, e que se radica na gestão ordinária dos negócios públicos, como se infere dos arts. 5º e 47, II, XIV e XIX, *a*, da Constituição Estadual.

**Diante de tal quadro normativo e doutrinário, depreende-se que a Lei n° 3.744/2018, ao cuidar de tema de polícia administrativa, não ostenta vício de iniciativa e não ofende à separação de poderes.**

**A polícia administrativa não está arrolada entre os assuntos que são reservados à iniciativa legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo nem são da exclusiva competência normativa primária do Poder Executivo (reserva da Administração).**

Superada essa primeira questão, cumpre tratar a respeito da suposta violação à autonomia municipal, que, no caso concreto, não se verificou.

Pois bem, ao Município, é assegurada competência normativa para assuntos de predominante interesse local, suplementando a legislação federal e a estadual no que couber. Os dispositivos da norma contestada ora analisados tem por objetividade jurídica, em caráter primordial, a proteção da integridade física, a saúde e a vida dos frequentadores dos estabelecimentos nela relacionados, consumidores ou não, contra os riscos derivados de incêndios.

Basta ver que a lei municipal se aplica a todos os estabelecimentos abertos ao público que tenham grande circulação e concentração de pessoas, a exemplo de *shopping centers*, supermercados, grandes lojas de departamentos, campus universitário, eventos cuja capacidade de lotação seja igual ou superior a 1000, dentre outras hipóteses similares (art. 1º).

Nesta oportunidade, anote-se que o constituinte originário optou por incluir o tema atinente à proteção à saúde, em todas as suas facetas, dentre os de competência administrativa comum e legislativa concorrente dos três entes federativos (arts. 23, III, 24, XII, e 30, I e II, da CF/88).

A tutela do consumidor foi igualmente incluída entre as matérias de competência legislativa concorrente aos entes federativos e alçada como princípio da ordem econômica (arts. 24, VIII, 170, V, e 30, I e II, da CF).

Em última análise, a lei cuida também de matéria urbanística e de postura, e, nesse caso, também se circunscreve na competência legislativa concorrente (art. 24, I, e 30, I e II, da CF).

Nos termos da Carta Magna, na modalidade da competência legislativa concorrente, à União importa a edição de normas gerais, ao passo que aos Estados e Distrito Federal cabe a suplementação da legislação federal. Finalmente, aos Municípios, cabe também legislar, observada a necessidade de existência de interesse predominantemente local a ser disciplinado (30, I e II, da CF/88).

O efetivo exercício da competência legislativa suplementar pelos Estados não derroga a competência também suplementar dos municípios para legislar sobre questões relacionadas ao peculiar interesse local.

Não pode a lei municipal, diante de normas gerais federais e de suplementação estadual, instituir regra que diminua a proteção ao bem jurídico tutelado, podendo eficazmente, no entanto, instituir mais fortes instrumentos de proteção.

Pois bem, a Lei Municipal nº 3.744/2018 não desborda os limites da competência suplementar que lhe foi conferida pelo art. 30, I e II, da CF. Assim deve ser, pois, conforme o escólio de Sebastian Martin-Retortillo:[[1]](#footnote-1)

“A razão última da distribuição do Poder entre os distintos níveis, não deve ser outra que a de facilitar seu mais adequado e eficaz exercício. As fórmulas que se adote, como todas as fórmulas políticas, devem legitimar-se pelos seus rendimentos sociais efetivos (E. Garcia Enterría)”

De fato, cabe ao município, haja vista tratar-se do ente político mais próximo da comunidade, identificar as necessidades e peculiaridades locais, e, nesse mister, ditar normas de ampliação da proteção conferida pela União e pelos Estados, sobretudo em matéria de defesa da saúde e integridade física do consumidor, assim como dos munícipes em geral.

Por isso que nem mesmo é absoluta a regra que atribui supremacia à norma geral em detrimento da suplementar, quando se trata de questão envolvendo direito fundamental, em que se evidencia que os desígnios constitucionais são mais protegidos pela lei local.

Já decidiu o Supremo Tribunal Federal que, dadas circunstâncias excepcionais que identificam maior efetividade dos desígnios constitucionais na norma local, em contraposição à norma geral, reconhece-se a superioridade daquela em detrimento desta:

“Acontece que esse caso me parece peculiar, e muito peculiar – se o superlativo for admitido eu diria peculiaríssimo –, porque a lei federal faz remissão à Convenção da Organização Internacional do Trabalho  (OIT) 162, art. 3º, que, **por versar tema que no Brasil é tido como de direito fundamental (saúde)**, tem o *status* de norma supralegal. Estaria, portanto, acima da própria lei federal que dispõe sobre a comercialização, produção, transporte, etc., do amianto. (...) De maneira que, retomando o discurso do Min. Joaquim Barbosa, **a norma estadual, no caso, cumpre muito mais a CF nesse plano da proteção à saúde** ou de evitar riscos à saúde humana, à saúde da população em geral, dos trabalhadores em particular e do meio ambiente. **A legislação estadual está muito mais próxima dos desígnios constitucionais, e, portanto, realiza melhor esse sumo princípio da eficacidade máxima da Constituição em matéria de direitos fundamentais**, e muito mais próxima da OIT, também, do que a legislação federal. Então, parece-me um caso muito interessante de **contraposição de norma suplementar com a norma geral, levando-nos a reconhecer a superioridade da norma suplementar sobre a norma geral**. E, como estamos em sede de cautelar, há dois princípios que desaconselham o *referendum* à cautelar: o princípio da precaução, que busca evitar riscos ou danos à saúde e ao meio ambiente para gerações presentes; e o princípio da prevenção, que tem a mesma finalidade para gerações futuras. Nesse caso, portanto, o *periculum in mora* é invertido e a plausibilidade do direito também contraindica o *referendum* a cautelar. Senhor Presidente, portanto, pedindo todas as vênias, acompanho a dissidência e também não referendo a cautelar.”

[[**ADI 3.937 MC**](http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=553763&codigoClasse=555&numero=3937&siglaRecurso=MC&classe=ADI), rel. min. Marco Aurélio, voto do min. Ayres Britto, j. 4-6-2008, P, *DJE* de 10-10-2008. – grifos acrescentados]

No caso em testilha, trata-se do exercício da polícia administrativa sobre estabelecimentos locais, matéria de âmbito municipal típico e ordinário, impondo deveres com vistas à proteção da saúde das pessoas sem ultrapassar os limites consignados à autonomia municipal.

Não se vislumbra ofensa aos princípios da razoabilidade e da liberdade de iniciativa econômica, nem transmissão de obrigação do Poder Público ao particular, caracterizando, isto sim, medida compatível com o afluxo de grande contingente em estabelecimentos abertos ao público.

Há inúmeros precedentes desse Órgão Especial, que se aplicam ao caso por identidade de fundamentos, que abonam a tese ora defendida.

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 533, de 29 de março de 2017, do Município de São José do Rio Preto, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre a obrigatoriedade de manutenção de equipes de brigada profissional composta por bombeiro civil em estabelecimentos que recebam grande concentração de pessoas no Município.

1. Estabelecimentos, áreas, locais e eventos privados. Ausência de vício. Competência concorrente. Inocorrência de afronta ao princípio da separação dos Poderes.

2. Estabelecimentos, áreas e locais públicos e eventos promovidos pelo Poder Público. Compete ao Chefe do Poder Executivo o exercício da direção superior da Administração, a prática de atos de administração típica e ordinária, e a disciplina de sua organização e de seu funcionamento (art. 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual), consagrando atribuições de chefia de governo. Trata-se de espaço conferido com exclusividade ao Chefe do Poder Executivo no âmbito de seu poder normativo imune a interferências do Poder Legislativo, e que se radica na gestão ordinária dos negócios públicos, como se infere dos arts. 5º e 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual. Assim, é forçoso reconhecer, que tocante à lei em tela no que trata da coisa pública - , há afronta aos artigos 5º e 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual, impondo-se excluir do mandamento da Lei Complementar nº 533, de 29 de Março de 2017, do Município de São José do Rio Preto, os locais, áreas e estabelecimentos públicos, assim como os eventos promovidos pelo Poder Público. Ação parcialmente procedente”.

(TJ/SP, ADI nº 2002448-82.2018.8.26.00000, Rel. Des. Alex Zilenovski, julgado em 08 de agosto de 2018).

“Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei nº 10.947/1991, da Lei nº 11.649/1994 e do Decreto nº 29.728/1991, que obrigam shopping centers a implantarem em suas dependências ambulatório médico ou serviço de pronto-socorro. Poder de polícia exercido pela Administração Municipal em área de grande contingente humano visando preservar a integridade física e a saúde dos frequentadores e usuários dos shoppings. Centros comerciais que também expõe a risco os frequentadores. Inexistência de vício de iniciativa e de ofensa ao princípio separação dos poderes. Inteligência do art. 1º, III, da Constituição da República e do art. 220 da Constituição do Estado. Ação improcedente, inconstitucionalidade afastada”. (TJ/SP, ADI nº 0093658-30.2013.8.26.0000, Rel. Des. Cauduro Padin, julgado em 15 de janeiro de 2014).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 10.478, de 24 de junho de 2013, do Município de Sorocaba, que “Dispõe sobre a obrigatoriedade de instalação de rede de ‘Sprinklers’ de prevenção e combate a incêndios e dá outras providências”. Alegação de usurpação de competência do Estado. Não ocorrência. Competência do Município para legislar sobre assunto de interesse local. Alegação de violação do princípio da separação dos Poderes e da exclusividade de iniciativa do Prefeito. Não ocorrência. Alegação de afronta ao princípio da razoabilidade no tocante ao seu artigo 5º. Ação improcedente, extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao artigo 5º do diploma legal, alterado por lei superveniente ao ajuizamento”.

(TJ/SP, ADI nº 2035575-50.2014.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Carlos Villen, julgado em 06 de agosto de 2014)

É razoável a exigência da presença do bombeiro profissional civil em estabelecimentos municipais públicos e/ou abertos ao público, até porque se trata de obrigação de caráter geral, em ordem de preservação da isonomia e da livre concorrência.

A obrigação imposta está em sintonia com a proteção da vida dos frequentadores dos estabelecimentos e locais indicados e vai ao encontro do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Enfim, a lei municipal confrontada, especialmente em relação aos artigos 1°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° e 9°, é constitucional do ponto de vista material, operando conforme o princípio federativo no que diz respeito à repartição de competências legislativas, e em consonância com o princípio da razoabilidade, feito o exercício de ponderação entre a dignidade da pessoa humana – cuja vertente é o direito à saúde – e a livre iniciativa.

1. **A inconstitucionalidade dos artigos 2°, caput e parágrafo único, e 3°, da Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto.**

Ação deve ser julgada procedente, no entanto, quanto aos artigos 2°, caput e parágrafo único, e 3° da Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto.

Isso porque **a lei impugnada, especificamente no que tange aos artigos acima referidos, cuida de norma de direito do trabalho**, a qual se insere na **competência privativa do legislador federal**, nos termos do **art. 22, inciso I, da Constituição Federal**.

Note-se: não se trata de invocar parâmetro contido na Constituição da República para fins de declaração de inconstitucionalidade de lei municipal. A impugnada lei viola o disposto no art. 144 da Constituição Paulista, que tem a seguinte redação:

“Art. 144. Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.”

Um dos princípios constitucionais estabelecidos é o denominado **princípio federativo,** que está assentado nos arts. 1º e 18 da Constituição da República.

Como já visto anteriormente, a Constituição da República estabelece a repartição constitucional de competências entre as diversas esferas da federação brasileira, constituindo-se no corolário mais evidente do princípio federativo.

Referindo-se aos princípios fundamentais da Constituição, que revelam as opções políticas essenciais do Estado, José Afonso da Silva aponta que, entre eles, podem ser inseridos “*os princípios relativos à existência, forma, estrutura e tipo de Estado:* ***República Federativa do Brasil****, soberania, Estado Democrático de Direito (art. 1º)”* (*Curso de direito constitucional positivo*, 13ª ed., São Paulo, Malheiros, 1997, p. 96, g.n.).

Um dos aspectos de maior relevo, e que representa a dimensão e alcance do princípio do pacto federativo, adotado pelo Constituinte em 1988, é justamente o que se assenta nos critérios adotados pela Constituição Federal para a repartição de competências entre os entes federativos, bem como a fixação da autonomia e dos respectivos limites, dos Estados, Distrito Federal, e Municípios, em relação à União.

Anota a propósito Fernanda Dias Menezes de Almeida que “*avulta, portanto, sob esse ângulo, a importância da repartição de competências, já que a decisão tomada a respeito é que condiciona a feição do Estado Federal, determinando maior ou menor grau de descentralização.”* Daí a afirmação de doutrinadores no sentido de que a repartição de competências é “*‘a chave da estrutura do poder federal’, ‘o elemento essencial da construção federal’, ‘a grande questão do federalismo’, ‘o problema típico do Estado Federal”* (*Competências na Constituição Federal de 1988,* 4. ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 19/20).

Não pairaria qualquer dúvida a respeito da inconstitucionalidade de proposta de emenda constitucional ou de lei que sugerisse, por exemplo, a extinção da própria Federação: a Constituição veda proposta de emenda “*tendente a abolir”*, entre outros, “*a forma federativa de Estado”* (art. 60, § 4º, I, da CR/88).

A preservação do princípio federativo tem contado com a anuência do C. Supremo Tribunal Federal, como destacado em julgado relatado pelo Ministro Celso de Mello:

"(...) a idéia de Federação — que tem, na autonomia dos Estados-membros, um de seus *cornerstones* — revela-se elemento cujo sentido de fundamentalidade a torna imune, em sede de revisão constitucional, à própria ação reformadora do Congresso Nacional, por representar categoria política inalcançável, até mesmo, pelo exercício do poder constituinte derivado (CF, art. 60, § 4º, I)." (HC 80.511, voto do Min. Celso de Mello, julgamento em 21-8-01, DJ de 14-9-01).

Por essa linha de raciocínio, pode-se também afirmar que a **lei municipal** que **regula matéria** cuja **competência é do legislador federal** e do estadual está, ao desrespeitar a repartição constitucional de competências, a **violar o princípio federativo**.

A prescrição de que os Municípios devem observar os princípios constitucionais estabelecidos não se encontra apenas no art. 144 da Constituição Paulista. O art. 29, *caput*, da Constituição Federal prevê que “*O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os* ***princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado****, e os seguintes preceito”* (g.n.).

Não pode o legislador municipal, a pretexto de legislar concorrentemente ou suplementar a legislação federal, invadir a competência legislativa deste ente federativo superior (RE 313.060, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 29-11-2005, Segunda Turma, DJ de 24-2-2006).

E nem cabe alegar que a lei municipal ora tratada encontra fundamento na competência prevista no art. 30, I e II, da Constituição Federal, pois a matéria foi elencada pela Carta Magna como de competência exclusiva da União.

Neste sentido já decidiu este Colendo Órgão Especial:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Lei nº 2.543, de 12 de agosto de 2016, do Município de Itapecerica da Serra, que “dispõe sobre a obrigatoriedade das empresas prestadoras de serviços no Município de Itapecerica da Serra, a contratarem e manterem empregados prioritariamente trabalhadores domiciliados no Município de Itapecerica da Serra e dá outras providências correlatas” - **Usurpação da competência da União para legislar sobre direito do trabalho (artigo 22, inciso I, da Constituição Federal) - Afronta ao princípio federativo (artigos 1º e 144, da Carta Bandeirante) -** Lei municipal de iniciativa parlamentar que estabelece obrigações e impõe tarefas típicas de administração ao Poder Executivo - Inconstitucionalidade - Vício de iniciativa - Ofensa ao princípio da harmonia e independência dos Poderes - Violação aos artigos 1º, 5º, 47, incisos II, XIV e 144, da Constituição Estadual.” (Adin n. 2196508-26.2016.8.26.0000, Rel. Des. Ricardo Anafe, j. 15/02/2017 – g.n.)

Portanto, mostra-se flagrante a inconstitucionalidade dos artigos 2°, caput e parágrafo único, e 3° da lei local por invasão da competência exclusiva da União.

1. **Conclusão:**

Diante do exposto, opina-se pela procedência parcial da ação, aguardando-se seja o pedido julgado procedente especificamente para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 2°, caput e parágrafo único, e 3°, da Lei nº 3.744, de 03 de setembro de 2018, da Estância Turística de Salto.

É o parecer.

São Paulo, 08 de maio de 2019.

Wallace Paiva Martins Junior

Subprocurador-Geral de Justiça

Jurídico

Tapf/plsg

1. “Relación entre los distintos niveles de gobierno”, Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, pp. 986/988 [↑](#footnote-ref-1)