

Porto Alegre, 24 de abril de 2015.

Orientação Técnica IGAM nº 8.277/2015.

I. O Poder Legislativo do Município de Araraquara, SP, solicita orientação acerca do projeto de lei nº 85, de 2015, que *“dispõe sobre o uso de aparelho de ar em unidades servidas por ligação de água e esgoto e dá outras providências”*.

II. Preliminarmente, a matéria encontra-se inserida nas competências legislativas conferidas aos Municípios, conforme dispõe a Constituição Federal¹. Por sua vez, a Lei Orgânica do Município reproduz a diretriz constitucional, ao dispor em seu art. 9º sobre a competência e autonomia deste ente federativo para legislar sobre determinadas matérias de interesse local².

Estabelecida a competência legiferante do Município, examine-se a proposição sob a ótica da iniciativa legislativa. Sobre este aspecto, José Afonso da Silva³ ensina o seguinte:

A iniciativa legislativa é o ato pelo qual se dá início ao processo legislativo, mediante apresentação de projetos de lei, de decreto legislativo ou de resolução, conforme se queira regular a matéria dependente de um desses atos.

A iniciativa, portanto, é a fase que deflagra o processo legislativo e o seu exercício depende fundamentalmente de delegação legislativa. Assim, a iniciativa pode ser vinculada, privativa ou concorrente.

No caso vertente da consulta, refere-se diretamente ao serviço que foi delegado pelo Executivo em uma relação contratual com empresa concessionária. Outrossim, tais empresas não têm relação de subordinação com o Poder Legislativo, que lhes imponha a obrigação objeto do projeto de lei em análise.

¹ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

(...)

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

² Art. 14 Compete ao Município:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

[...]

VI - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, entre outros, os seguintes serviços:

[...]

b) abastecimento de água e esgotos sanitários;

[...]

³ Manual do Vereador. São Paulo, Malheiros, 1997, p. 107.

Nesse contexto, é pertinente verificar o que dispõe a Lei Orgânica Municipal quanto à competência para dispor sobre o funcionamento dos serviços públicos no Município:

Art. 112 Ao Prefeito compete:

[...]

XXIX - contratar terceiros para a execução de serviços públicos na forma da lei;

[...]

Assim, a iniciativa do Legislativo apresenta-se como inconstitucional, na medida em que subverte o princípio da independência e harmonia entre os Poderes, consagrado na Constituição Federal e reproduzido pelos demais entes federativos, a teor dos seguintes dispositivos a seguir transcritos:

- Constituição Federal:

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

- Constituição do Estado de São Paulo:

Artigo 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

§ 1º - É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições.

- Lei Orgânica do Município de Araraquara:

Art. 17 O Governo Municipal é constituído pelos Poderes Legislativo e Executivo, independentes e harmônicos entre si.

Parágrafo Único - É vedado aos Poderes Municipais a delegação recíproca de atribuições, salvo nos casos previstos nesta Lei Orgânica.

Portanto, o projeto de lei nº 85, de 2015, de iniciativa de vereador, afronta diretamente ao princípio da separação dos poderes, haja vista que estabelece obrigações ao Poder Executivo, que lhes são de competência exclusiva.

III. Ainda, quanto ao teor da proposição, destaca-se que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao examinar Ação Direta de Inconstitucionalidade acerca de lei estadual de origem da Assembleia Legislativa daquele estado, que atribuíra exigência às concessionárias de água, da instalação de aparelho eliminador de ar em hidrômetro, assim manifestou-se:

Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei 1669200000

- Órgão Especial - Relator Artur Marques da Silva Filho - 14/01/2009

Ementa: AÇÃO DIRETA DE DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE - Lei Estadual - Dispositivo que

disciplina a instalação de aparelho eliminador de ar em hidrômetro nas unidades servidas por ligação de água e esgoto - Liminar deferida indeferindo o pedido de reconsideração feito pela Assembleia Legislativa do Estado - Imposição de obrigações ao prestador do serviço público - Criação de despesa - Ausência de previsão orçamentária - Dispositivo que legisla sobre direito civil - Violação do princípio federalista - Usurpação da prerrogativa exclusiva do Poder Executivo de perquirir da conveniência e oportunidade de tais medidas - Caracterização - Inconstitucionalidade material - Ocorrência - Julgaram procedente a ação. [Visualizar Texto Completo](#)

Deste modo, determinar obrigação à concessionária é alçada atribuída ao agente competente para regular os serviços públicos no âmbito local, ou seja, o Chefe do Poder Executivo. Ademias, tal exigência terá cunho contratual e não decorrerá, somente, da disciplina em Lei, mas da viabilidade técnica da realização pela concessionária contratada.

A título elucidativo, transcreve-se abaixo decisão publicada na Revista de jurisprudência do Estado de São Paulo, quanto a medida cautelar proposta por concessionária, a autorização do ente público para a instalação de aparelhos de eliminação de ar na rede de abastecimento de água, sem aprovação de suas normas técnicas.

Digitalização de Periódico Oficial

Ementa: MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - Inexistência de fumus boni iuris e periculum in mora - Pedido de liminar que se funda na solicitação, por parte da companhia de saneamento, de retirada de aparelho eliminador de ar, instalado na rede de abastecimento de água, condicionando o seu não atendimento à tomada, de medidas judiciais Inadmissibilidade - Providência que visa apenas impedir ato não aprovado por suas normas técnicas, inexistindo dano de difícil reparação e nem mesmo ameaça (1º TACivSP) - RT 802/259 [Visualizar Texto Completo](#)

Para tanto, sugere-se cautela na regulação pretendida, ainda que venha ser indicada pelo Vereador ao Poder Executivo, haja vista o necessário diálogo entre concessionária e poder público, para implantação real da medida preterida.

IV. Diante do exposto, conclui-se pela inviabilidade técnica e jurídica do projeto de lei nº 85, de 2015, em decorrência do inadequado exercício de iniciativa por vereador em razão da matéria, bem como, em razão do formato adotado para implementação da medida, ou seja, por lei, haja vista tratar-se de obrigação contratual atinente à concessionária de serviço público.

O IGAM permanece à disposição.



Gabriele Valgoi
OAB/RS 79.235
Consultora do IGAM



Everton M. Paim
OAB/RS 31.446
Consultor do IGAM