



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

Parecer n.º 03/2022-PG

Processo: PL 110/2021.

Interessado(s): Comissão de Constituição, Justiça e Redação.

Assunto: Análise Jurídica do Projeto de Lei n.º 110/2021.

Autor: Diversos Vereadores.

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO MUNICIPAL. EXAME DE JURIDICIDADE. PROJETO DE LEI QUE ALTERA A LEI MUNICIPAL 2761/2014, QUE PROÍBE A INSTALAÇÃO E A CONSTRUÇÃO DE PRESÍDIOS E SIMILARES NO PERÍMETRO URBANO NO MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO. ANTIJURIDICIDADE. VÍCIO NOMODINÂMICO DE NATUREZA ORGÂNICA. NORMA QUE USURPA A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE DA UNIÃO E DO ESTADO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO PENITENCIÁRIO, CABENDO À UNIÃO EDITAR NORMAS GERAIS.

I. Relatório

Cuida o presente parecer acerca do Exame de Juridicidade do Projeto de Lei n.º 110/2021, de autoria de diversos vereadores, cujo conteúdo inclui o parágrafo único ao art. 2º, da Lei nº 2.761, de 10 de novembro de 2014, que “Proíbe a instalação e a construção de presídios e/ou similares no perímetro urbano do Município de Novo Hamburgo”, e dá outras providências.

Ressalte-se que a presente proposição foi lida no expediente da sessão de 29 de novembro de 2021 e que, atendidos os requisitos regimentais, situa-se em



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

condições de análise.

É o que basta relatar, por conseguinte passa-se a fundamentar.

II. Da Fundamentação

Prefacialmente, acerca do Exame de Juridicidade, o jurista Luciano Henrique da Silva Oliveira explica ser a conformidade de determinada matéria ao Direito. Isto é, *“Uma matéria é jurídica se está em consonância com a Constituição, as leis, os princípios jurídicos, a jurisprudência, os costumes, enfim, com o Direito como um todo. Podemos entender a juridicidade em sentido amplo de uma proposição como o conjunto de sua constitucionalidade, sua regimentalidade e sua juridicidade em sentido estrito, esta abrangendo o atendimento aos atributos da norma legal, a legalidade, a aderência aos princípios jurídicos e a observância da técnica legislativa, além de outros aspectos de juridicidade.”*¹

A partir dessa premissa, para aferir a Juridicidade, cumpre à comissão temática competente analisar aspectos de controle prévio de controle de constitucionalidade.

Estruturado no âmbito da produção legislativa municipal, de um modo geral, aprecia-se, portanto, a constitucionalidade, a legalidade, a regimentalidade e o respeito à Legística.

Sobre a constitucionalidade, impende observar três perspectivas elementares, quais sejam:

- I. se a matéria legislativa proposta deve se encontrar entre aquelas autorizadas pela CF/88 aos Municípios – constitucionalidade formal orgânica;
- II. se foram respeitadas as regras quanto à iniciativa para proposição prevista pela ordem jurídico-constitucional – constitucionalidade formal subjetiva ou propriamente dita;
- III. se há compatibilidade entre a matéria legislativa proposta e o texto

¹ OLIVEIRA, L. H. S. Análise de Juridicidade de Proposições Legislativas. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, agosto/2014 (Texto para Discussão nº 151). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 11 ago. 2014.



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

constitucional – constitucionalidade material, substancial ou objetiva –, mormente quanto ao respeito aos direitos fundamentais, cláusulas pétreas, bloco de constitucionalidade, instituições, direitos e pessoas constitucionalmente protegidas, bem como do respeito às normas, metanormas, fundamentos, objetivos e princípios constitucionais.

Adiante, no que toca à constitucionalidade, estabelece a Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 24. **Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente** sobre:
I – direito tributário, financeiro, **penitenciário**, econômico e urbanístico;
(grifou-se)

Não obstante a respeitabilidade do mérito da proposição, os parlamentares, ao provocarem projeto normativo que altera a Lei Municipal n.º 2.761, de 10 de novembro de 2014, a qual proíbe a instalação e a construção de presídios, ou similares, no perímetro urbano do município de Novo Hamburgo, usurpam da competência do legislativo estadual para disciplinar normas acerca de direito penitenciário, ou mesmo do legislativo federal para editar leis gerais em matéria penitenciária.

Algumas leis são de iniciativa privativa de determinadas pessoas ou órgãos, só podendo o processo legislativo ser deflagrado por eles, sob pena de se configurar vício formal de iniciativa, caracterizador da inconstitucionalidade do referido ato normativo.

Há, nesse sentido, flagrante vício com relação ao ente competente – vício nomodinâmico de natureza orgânica – para dispor sobre normas regedoras de Direito Penitenciário. Sobre o aludido vício *“Como o próprio nome induz, a inconstitucionalidade formal, também conhecida como nomodinâmica, verifica-se quando a lei ou o ato normativo infraconstitucional contiver algum vício em sua “forma”, ou seja, em seu processo de formação, vale dizer, no processo legislativo de sua elaboração, ou, ainda, em razão de sua elaboração por autoridade incompetente.*²

Sobre o tema, o emérito constitucionalista, PEDRO LENZA, explica:

2 LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*, 20ª ed., editora Saraiva, p. 293, 2016.



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

“A inconstitucionalidade formal orgânica decorre da inobservância da competência legislativa para a elaboração do ato. Para se ter um exemplo, o STF entende inconstitucional lei municipal que discipline o uso do cinto de segurança, já que se trata de competência da União, nos termos do art. 22, XI, legislar sobre trânsito e transporte.”³

(...)

Algumas leis são de iniciativa privativa de determinadas pessoas ou órgãos, só podendo o processo legislativo ser deflagrado por eles, sob pena de se configurar vício formal de iniciativa, caracterizador da inconstitucionalidade do referido ato normativo.”⁴

É firme, no STF, o entendimento a respeito da inconstitucionalidade de lei municipal que, a pretexto de legislar sobre interesse local, usurpa da competência legiferante, esculpida na Magna Carta, de outro ente político para dispor sobre determinada disciplina, senão veja-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMERCIALIZAÇÃO DE ÁGUA MINERAL. LEI MUNICIPAL. PROTEÇÃO E DEFESA DA SAÚDE. COMPETÊNCIA CONCORRENTE. INTERESSE LOCAL. EXISTÊNCIA DE LEI DE ÂMBITO NACIONAL SOBRE O MESMO TEMA. CONTRARIEDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei Municipal n. 8.640/00, ao proibir a circulação de água mineral com teor de flúor acima de 0,9 mg/l, pretendeu disciplinar sobre a proteção e defesa da saúde pública, competência legislativa concorrente, nos termos do disposto no art. 24, XII, da Constituição do Brasil. 2. É inconstitucional lei municipal que, na competência legislativa concorrente, utilize-se do argumento do interesse local para restringir ou ampliar as determinações contidas em texto normativo de âmbito nacional. Agravo regimental a que se nega provimento.⁵

Ratificando tal entendimento, traz-se à baila casos análogos, decididos por diversos Tribunais de Justiça, os quais, *mutatis mutandi*, tornam-se aplicáveis ao caso em voga:

ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI LOCAL (N. 2.859/1995) QUE PROÍBE A CONSTRUÇÃO E INSTALAÇÃO DE COMPLEXOS PENITENCIÁRIOS, PRESÍDIOS E EMPREENDIMENTOS DE NATUREZA SIMILAR NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE À UNIÃO E AOS ESTADOS (ARTIGO 24, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 10, I, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL). AUSÊNCIA DESSA PRERROGATIVA QUANTO AOS MUNICÍPIOS. OFENSA AO TEXTO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DE OUTROS TRIBUNAIS EM CASOS IDÊNTICOS. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DECLARADA.⁶

3 LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 20ª ed., editora Saraiva, pág. 294, 2016, São Paulo.

4 LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 20ª ed., editora Saraiva, pág. 668, 2016, São Paulo.

5 RE 596489 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 27/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-06 PP-01244 RT v. 99, n. 892, 2010, p. 119-123.

6 TJSC, Arguição de Inconstitucionalidade n. 1001838-59.2016.8.24.0000, de São José, rel. Des. Cesar Abreu,



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL - PROIBIÇÃO DE INSTALAÇÃO DE PRESÍDIOS, CASAS DE DETENÇÃO, REFORMA TÓRIOS DE MENORES E ESTABELECIMENTOS ANÁLOGOS EM TODO O TERRITÓRIO DO MUNICÍPIO INCONSTITUCIONALIDADE - INVASÃO DA ESFERA DE COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO, ESTADO E DISTRITO FEDERAL SOBRE DIREITOS PENITENCIÁRIO, DE PROTEÇÃO À INFÂNCIA E À JUVENTUDE E URBANÍSTICOS - COMPETÊNCIA RESIDUAL DOS ESTADOS EM MATÉRIA DE SEGURANÇA PÚBLICA - ARTIGOS 24, I E 30, VIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ARTIGOS 1º, 139 E 144 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - LIMINAR RATIFICADA - AÇÃO PROCEDENTE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. "A Constituição da República, em seu artigo 24, I e XV, atribui competência concorrente aos Estados, ao Distrito Federal e à União para legislar, dentre outros temas, sobre direito urbanístico e penitenciário, bem como para legislar sobre proteção da infância e da juventude. Dessa forma, falece ao Município prerrogativa legiferante quanto a matéria".⁷

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – Artigo 151, da Lei Orgânica do Município de Piraju, que proíbe a instalação ou celebração de convênios para instalação de presídios, penitenciárias, casas para reformatórios de menores infratores de média e alta periculosidade, presídios provisórios, centro de ressocialização e similares no perímetro urbano ou rural do Município – Afirmação da Câmara suscitante, de que a norma violaria o disposto nos artigos 1º, 111, 139, caput e seguintes, 278, inciso VI, da Constituição Estadual, bem como o artigo 24, da Constituição Federal - Usurpação de competência legislativa concorrente da União e do Estado para legislar sobre direito penitenciário e urbanístico (Artigo 24, inciso I, da Constituição Federal) - Precedentes do Colendo Órgão Especial desta Corte - Arguição acolhida. Acolhe-se a arguição de inconstitucionalidade para declarar a inconstitucionalidade do artigo 151, da Lei Orgânica do Município de Piraju.⁸

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Manifestação do Procurador-Geral do Estado, a quem a Constituição do Estado atribui "defender, no que couber, o ato ou texto impugnado" (art. 90, § 2º). Inadmissibilidade nos casos em que subscreve a petição inicial. Desnecessidade de sua citação. Preliminar arguida pela Procuradoria-Geral de Justiça rejeitada. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 2.164, de 25 de março de 2009, do Município de Aguai, que "dispõe sobre a proibição de instalação de presídios, centros de ressocialização, casas de detenção, casas para reformatórios de menores e similares nos perímetros urbano e rural do Município de Aguai". Usurpação de competência legislativa da União para estabelecer normas gerais sobre direito penitenciário (art. 24, I, CF). Ofensa ao princípio federativo, que impõe aos Municípios dever de cooperação para a garantia do que estabelecido na Constituição Federal. Jurisprudência deste Órgão Especial. Ação procedente.⁹

Órgão Especial, j. 01-02-2017.

7 TJSP; Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei 9053113-32.2008.8.26.0000; Relator (a): Artur Marques; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro Central Cível - São Paulo; Data do Julgamento: 22/04/2009; Data de Registro: 14/05/2009.

8 TJSP; Incidente De Arguição de Inconstitucionalidade Cível 0029691-06.2016.8.26.0000; Relator (a): Ricardo Anafe; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro de Piraju - 1ª Vara; Data do Julgamento: 24/08/2016; Data de Registro: 30/08/2016.

9 TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2033341-61.2015.8.26.0000; Relator (a): Antonio Carlos Villen; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 26/08/2015; Data de Registro: 28/08/2015.



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

Mister o dever deste órgão jurídico tecer alguns comentários que poderão esclarecer e evitar questionamentos a respeito das razões presente nesta peça. É que, o fato de a lei em vigor não ter sido declarada inconstitucional não significa dizer que a matéria contida na presente proposição não se encontra eivada de inconstitucionalidade. Assim, alterar norma que se sabe inconstitucional, por si só, não afasta o vício, tanto relativo à inconstitucionalidade presente na lei originária (“lei mãe”), como à inconstitucionalidade da lei alteradora.

Nesse diapasão, com relação à iniciativa, para deflagrar o processo legislativo, salienta-se não ter sido observada a iniciativa formal orgânica referente ao sujeito iniciador esculpido na Magna Carta Federal.

Não há razão para adentrar no mérito da proposição, melhor dizendo, aferir se há compatibilidade material com a Magna Carta, tendo em vista o não preenchimento do tocante à constitucionalidade de cunho formal propriamente dita de natureza subjetiva.

Entretanto, conforme muito bem explanado na justificativa que acompanha a proposta de lei, após reuniões realizadas entre as diretorias da APAC (Associação de Proteção e Assistência aos Condenados) com órgão do Ministério Público Estadual do Rio Grande do Sul, tal órgão opinou (gize-se, de forma extrajudicial, já que tal parecer não consta em processo objetivo de controle de constitucionalidade) pela juridicidade da Lei Municipal n.º 2.761/2014, objeto do presente parecer. Outrossim, tal parecer foi apresentado aos edis que compõem o legislativo local, reafirmando a posição do órgão ministerial acerca da juridicidade da supracitada legislação e, por conseguinte, levando a um acordo (também informal, saliente-se) para que houvesse apresentação de um novo Projeto de Lei sobre a temática.

III. Conclusão

Diante do todo exposto, relativamente ao Exame de Juridicidade do PL n.º 110/2021, a Procuradoria opina pela Antijuridicidade que macula a presente proposição, haja vista o vício nomodinâmico (natureza formal orgânica) que o contamina, eis versar sobre disciplina constitucionalmente afeta à União, aos Estados ou ao Distrito Federal, para disciplinarem sobre Direito Penitenciário.



CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL

Aponte-se, contudo, que há posicionamento do Ministério Público Estadual pela juridicidade da proposição, conforme exposto, *in fine*, na presente peça administrativa, cabendo, ao fim e ao cabo, à Comissão de Constituição, Justiça e Redação decidir pelo prosseguimento, ou não, da proposta legislativa, isto é, opinando pela sua Juridicidade ou Antijuridicidade.

Finalmente, convém salientar que a matéria estará apta à inclusão na ordem do dia a partir da quinta sessão ordinária subsequente à leitura no expediente. Nesse sentido é o disposto no art. 150, §7º, do Regimento Interno¹⁰.

É o expedito parecer que se submete à apreciação.

Novo Hamburgo, 31 de janeiro de 2022.

Wedner Lacerda
Procurador
OAB/RS n.º 95.106

Deiwid Amaral da Luz
Procurador-Geral
OAB/RS n.º 95.241

10 Art. 150.

(...)

§7º. Qualquer projeto somente poderá ser incluído para apreciar na Ordem do Dia a partir da quinta Sessão Ordinária subsequente àquela em que tenha sido lido no Expediente, salvo deliberação em contrário, aprovada por 2/3 (dois terços) dos Vereadores.