



**DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0081936-76.2022.8.19.0000**  
**REPTE: EXMO SR PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CABO FRIO**  
**REPDO: MESA DIRETORA DA CAMARA MUNICIPAL DE CABO FRIO**  
**LEGISLAÇÃO: LEI MUNICIPAL Nº 3547 DO ANO 2022 DO MUNICÍPIO DE CABO FRIO**  
**RELATOR: DESEMBARGADOR JOSÉ CARLOS VARANDA DOS SANTOS**

Representação por Inconstitucionalidade. Lei nº 3.547, de 29 de junho de 2022, do Município de Cabo Frio, que dispõe “sobre o exercício do comércio ou prestação de serviços ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município de Cabo Frio e dá outras providências”. Invasão de competência constitucionalmente reservada à Administração Pública para dispor sobre a matéria, e ofensa ao princípio da separação dos poderes previsto no artigo 7º da CERJ. Iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo Municipal para deflagrar o processo legislativo. Lei impugnada que regulamenta o comércio ambulante local, tema ínsito ao zoneamento urbano e à fiscalização de atividades no âmbito municipal, dentro do poder de polícia inerente à administração pública. Norma que excede os parâmetros fixados no Tema 917 do STF. Inobservância das regras constitucionais imanentes ao devido processo legislativo, consubstanciada na invasão, por parte do Legislativo, em matéria inserida no rol de iniciativa privativa da Chefia do Poder Executivo. Violação aos artigos 7º, 112, § 1º, II, d, c/c 145, VI, a, todos da CERJ. Vícios formal e material configurados. Representação procedente.



Vistos, e discutidos estes autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade, entre os interessados acima mencionados.

ACORDAM os Desembargadores componentes deste Órgão Especial, do Tribunal de Justiça do ERJ, em **julgar procedente** a presente Representação.

**Decisão ( X )unânime ( )maioria.**

1. Adota-se para tanto, o relatório e os precisos fundamentos do d. parecer ministerial de fls.52/69, os quais a seguir serão transcritos como fundamentação “per relationem” - (STJ ARE nº 428.932/MT, Relator Min. Marco Buzzi julgado em 9/12/2013 e STF AR no RO no H.C. nº 138.648/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 12/10/2018):

Trata-se de legislação municipal que dispõe “sobre o exercício do comércio ou prestação de serviços ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município de Cabo Frio e dá outras providências”. Vejamos o inteiro teor do diploma impugnado:

**Lei nº 3.547, de 29 de junho de 2022**

**Dispõe sobre o exercício do comércio ou prestação de serviços ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município de Cabo Frio e dá outras providências.**



Art. 1º Fica disciplinado o exercício do comércio ou prestação de serviços ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município de Cabo Frio, observados os critérios e as disposições instituídas nesta Lei.

Art. 2º O comércio e prestação de serviços nas vias e logradouros públicos poderão ser exercidos, em caráter precário e de forma regular, por profissional autônomo, de acordo com as determinações contidas nesta lei.

Art. 3º Considera-se Vendedor ou Prestador de Serviços nas vias e logradouros públicos, reconhecido como AMBULANTE, a pessoa física civilmente capaz, que exerça atividade lícita por conta própria ou mediante relação de emprego, desde que devidamente autorizado pelo Poder Público competente.

Art. 4º Não se considera comerciante ambulante, para os fins desta Lei, aquele que exerce sua atividade em condições que caracterizem a existência de vínculo empregatício com fornecedor de mercadoria comercializada.

Art. 5º É obrigatória a inscrição do comerciante ambulante como segurado da Previdência Social na categoria de autônomo ou MEI.

Art. 6º O comerciante ambulante poderá se utilizar dos seguintes meios para exercer sua atividade:

I - Veículo designado como carrocinha ou triciclo, de acordo com o modelo aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, vedada a transformação do veículo aprovado;

II - Tabuleiro com as dimensões, formas estabelecidas em decreto regulamentar;

III - Cesta ou caixa à tiracolo;

IV - Mala com setenta por quarenta e cinco centímetros e trinta centímetros de altura;

V - Pequeno recipiente térmico;

VI - Módulo e veículo motorizados, de acordo com modelo e medidas aprovado pelo setor competente do Poder Executivo Municipal;

VII - Veículo tipo "trailer", de acordo com modelo e medidas aprovado na forma dos incisos anteriores;

VIII - Veículo motorizado tipo Kombi ou Van com dimensões próprias;

IX - Outros meios definidos nesta Lei ou que venham a ser aprovadas



pelo Poder Executivo, proibida a utilização de veículos de tração animal.

Art. 7º Do ponto de vista da condição pessoal do Ambulante e das cominações previstas nesta lei, os Ambulantes ficam divididos nas seguintes categorias.

§ 1º Enquadram-se na categoria "A" as pessoas com cegueira, paralisia, falta de membros inferiores ou superiores ou outras deficiências que se equiparam.

§ 2º Enquadram-se na categoria "B", as pessoas que, não satisfazendo o disposto no parágrafo anterior, tenham deficiências que as dificulte e ou impossibilitem de exercer atividades normais de trabalho, atestada por laudo médico expedido por órgão municipal, e aquelas que, mesmo sem deficiência tenham mais de 60 anos de idade.

§ 3º Enquadram-se na categoria "C" as pessoas fisicamente capazes que não satisfaçam o disposto nos dois parágrafos anteriores, os que comprovem por todas as formas e meios que já exerçam a atividade profissional nos Logradouros Públicos, sujeitando-se, todavia, ao preceituado nesta Lei, ou que sejam regularmente egressas do sistema penitenciário, após cumprimento de pena de detenção ou reclusão.

Art. 8º Do ponto de vista da forma com que a atividade é exercida, os Ambulantes são classificados como:

- a) Efetivos;
- b) Do Ponto Móvel;
- c) Do Ponto Fixo.

§ 1º Efetivos, são os Ambulantes que exercem sua atividade carregando junto ao corpo sua mercadoria ou equipamento e em circulação.

§ 2º De Ponto Móvel, são os Ambulantes que exercem a sua atividade com o auxílio de veículos automotivos ou não, ou equipamentos desmontáveis e removíveis, parando em locais permitidos de vias e logradouros públicos.



§3º De Ponto Fixo, são os Ambulantes que exercem a sua atividade em barracas não removíveis em locais previamente designados de vias e logradouros públicos.

Art. 9º Poderá ser concedida licença para vendedores ambulantes de produtos industrializados e de outros produtos no Município de Cabo Frio - RJ:

- a) Aos Vendedores ambulantes comprovadamente residentes no Município de Cabo Frio - RJ, que recolham aos cofres públicos a taxa anual de Licença, concedida pelo setor de Fiscalização Municipal;
- b) Aos Vendedores Ambulantes não residentes em Cabo Frio - RJ, somente será permitido vender produtos ou mercadorias não encontradas nas prateleiras do comércio local e, mediante recolhimento aos cofres públicos da taxa diária de licença, concedida pela Prefeitura Municipal.

§1º Deverá obrigatoriamente o vendedor ambulante comprovar a origem dos produtos com nota fiscal de compra e ou laudo técnico dos produtos a serem comercializados.

§ 2º Prioritariamente deverá comercializar produtos produzidos no Município de Cabo Frio - RJ.

Art. 10. Fica criada em cada Administração Regional uma Comissão Permanente do Ambulante, para regulamentar e controlar esta atividade, obedecida a política geral dada à matéria, constituída por representantes de associações e Sindicatos do Comércio Ambulante, de associações e Sindicatos do Comércio estabelecido, da população através de suas representações organizadas e da Administração Municipal, sob a coordenação do Administrador Regional correspondente. Parágrafo único. A comissão será constituída e regida por Ato da Secretaria pertinente.

Art. 11. Compete à Comissão Permanente do Ambulante: a) Indicar as áreas, praças e ruas de atuação e os pontos fixos para o exercício da atividade do Ambulante; b) Indicar os locais para a implantação dos bolsões de comércio; c) Relacionar os produtos e serviços a serem comercializados e prestados; d) Dirimir as dúvidas surgidas na aplicação da presente lei, na sua jurisdição competente.



Art. 12. Fica delegada ao Administrador Regional ouvida a Comissão Permanente do Ambulante, a competência de baixar os Atos atinentes ao comércio de Ambulante e a prestação de serviços em vias e logradouros públicos, em especial: a) A fixação das áreas, feiras, praças e ruas de Atuação com os respectivos Pontos Fixos; b) A lista de produtos que poderão ser comercializados e os serviços prestados, respeitadas as normas de controle sanitário e de Saúde Pública; c) A expedição do respectivo Termo de Permissão de Uso.

Art. 13. Na fixação dos pontos, praças e ruas de atuação, será obedecida a seguinte escala de prioridade de uso da via pública:

- a) Circulação de pedestres e de veículos;
- b) Estacionamento de pedestres, tais como: pontos de ônibus, filas de cinemas, saídas e entradas de escolas, repartições públicas, agências bancárias, hospitais, farmácias, cemitérios e estabelecimentos assemelhados;
- c) Parada de veículos, transportes coletivos, assim considerados ônibus, vans e táxis, veículos de carga e para descarga;
- d) Preservação de espaços significativos de valores histórico, cultural e cívico;
- e) Instalação de equipamentos públicos (orelhão, caixa de correio, etc.).

Art. 14. A utilização das vias e logradouros públicos será feita através de Permissão de Uso, a título precário, onerado, pessoal e intransferível, que poderá ser revogada a qualquer tempo, a juízo da Administração, sem que assista ao interessado qualquer direito à indenização.

§ 1º Em caso de morte do AMBULANTE permissionário, e sendo ele o mantenedor ou responsável por mais de 50% da renda familiar. Os herdeiros diretos, ou seja, pais, cônjuge e ou filhos terão direito ao uso da TERMO DE PERMISSÃO DE USO (TPU) do ambulante falecido até a data de sua renovação, quando poderão concorrer, sem vantagens especiais, com os demais inscritos.

§ 2º A Administração notificará o permissionário, com prazo não inferior a 30 (trinta) dias, quando da revogação da Permissão de Uso.

Art. 15. Para exercer a atividade prevista nesta lei, será cobrado preço público, a ser determinado.



Art. 16. A Permissão de Uso é uma outorga unilateral feita pelo Poder Público Municipal a pessoas físicas que satisfaçam as Disposições emitidas nesta Lei.

Art. 17. Os pedidos de Permissão de Uso de que trata esta lei, deverão ser formalizados através de requerimento dirigido à respectiva Administração e instruído com os seguintes documentos: a) Cédula de Identidade; b) Comprovante de Inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF); c) Atestado de bons Antecedentes; d) Comprovante de residência no Município de Cabo Frio; e) Ficha de Saúde, fornecida por órgão Municipal competente, da qual conste que o interessado não é portador de moléstia contagiosa, infectocontagiosa ou repugnante; f) Atestado médico que declare o grau de deficiência, expedido por órgão Municipal competente, quando for o caso. g) Prova de pagamento de contribuição sindical, quando for o caso; h) Certidão provando ser regularmente egresso do sistema penitenciário, após cumprimento de pena de detenção ou reclusão, quando for o caso.

Art. 18. Do Termo de Permissão de Uso deverá constar obrigatoriamente: a) Nome do permissionário, com foto 5x7; b) Local designado para o exercício da atividade com identificação do ponto; c) O número do permissionário; d) Descrição do ramo de atividade; e) Prazo máximo de validade; f) Horário de exercício da atividade; g) Número do Processo referente à permissão; h) Nome do Auxiliar, quando for o caso.

Art. 19. Os pontos fixos e a sua distribuição entre os interessados serão determinados, observando-se a ordem de antiguidade no comércio ambulante através de documento expedido pela Administração Municipal, cabendo aos mais antigos, precedência para escolha de ponto fixo e do tipo de equipamento. Parágrafo único. Os pontos fixos estabelecidos em cada Regional serão destinados preferencialmente aos Ambulantes das categorias "a" e "b" definidos nesta Lei, até a soma das mesmas alcançar o limite máximo de 2/3 (dois terços) das partes designadas, ficando os pontos remanescentes destinados aos Ambulantes da categoria "c".



Art. 20. A mudança de local designado, do ponto fixo ou ramo de atividade poderá ser concedida pela Administração competente, mediante requerimento do interessado que deverá ser deferido ou não em prazo de 30 (trinta) dias da data do protocolo do recebimento.

Parágrafo único. Enquanto aguardar a decisão sobre o seu requerimento, o permissionário deverá continuar exercendo a sua atividade no local inicial, sob pena de perda ou indeferimento.

Art. 21. A não utilização do Ponto Fixo pelo prazo máximo de 15 (quinze) dias, sem justificativa, implicará na perda do mesmo, considerado como vago o respectivo Ponto.

Art. 22. A renovação da Permissão deverá ser requerida até 90 (noventa) dias antes do vencimento da mesma. Não havendo pedido de renovação da Permissão de uso até o dia do seu vencimento, a mesma será considerada automaticamente como cancelada por desistência do permissionário.

Art. 23. As Administrações Regionais, ao regulamentarem a atividade de Ambulante em sua jurisdição, deverão determinar as vias e logradouros públicos onde será terminantemente proibido: sua presença e atuação, dadas as características inadequadas dos mesmos para essas atividades.

Art. 24. Fica criada comissão organizadora do comércio ambulante, Comissão Permanente composta de um representante: a) da Secretaria Municipal de Fazenda que a presidirá; b) da Câmara de Cabo Frio; c) da ACIA (Associação Comercial, Industrial e Turística de Cabo Frio); d) da AMACAF (Associação de Moradores e Amigos de Cabo Frio); e) e de dois representantes escolhidos pelas entidades representativas dos ambulantes. Parágrafo único. Os membros das Comissões Permanentes e Regionais não farão jus à remuneração ou reembolso de despesas de qualquer espécie pelos cofres públicos.

Art. 25. À Comissão Permanente compete:

I - Submeter ao Chefe do Poder Executivo o zoneamento dos locais e demarcação das áreas necessárias e possíveis ao desempenho da atividade do comerciante;

II - Estabelecer o número de comerciantes ambulantes fixos ou não;



III - Definir o zoneamento dos locais e a demarcação das áreas necessárias e possíveis ao desempenho da atividade do comércio ambulante;

IV - Buscar solução de entendimento de quaisquer divergências através de negociação e voto;

V - Não havendo o entendimento, a Comissão encaminhará ao órgão municipal responsável relatório minucioso das reuniões realizadas, para que o mesmo seja avaliado pelo Prefeito.

Art. 26. Ficam estabelecidos os seguintes prazos para a Comissão: a) dez dias para o credenciamento das entidades que a comporão; b) quinze dias para a instalação; c) trinta dias para seu encaminhamento ao Prefeito.

Art. 27. A convocação, para reuniões, dos membros da Comissão, feita pelo Presidente, será pessoal, quando possível, ou por edital.

Parágrafo único. O edital será afixado em local de acesso público na sede do órgão a que pertença o Presidente da Comissão, três dias antes da data de reunião da Comissão.

Art. 28. As reuniões serão realizadas na sede do órgão público a que pertença o Presidente da Comissão ou onde este determinar, sempre na área sob sua jurisdição.

Art. 29. Incorrerá em infração político-administrativa o Presidente de Comissão, sob sua responsabilidade ou não, realizar pelo menos uma reunião com seus membros, a qual, neste caso, deverá ser conclusiva. Do Auxiliar

Art. 30. Os ambulantes da categoria "A" poderão fazer uso de até dois empregados que auxiliem enquanto que os da categoria "B" apenas um. Os empregados aqui mencionados serão regidos pela legislação em vigor pertinente.

Art. 31. Para o seu registro na respectiva Regional, o auxiliar deverá apresentar os documentos por ela determinado reservado o direito de ser recusado o pedido daqueles cujos antecedentes não o recomendem para a atividade. Do Equipamento



Art. 32. No exercício das atividades de Ambulantes, prevista nesta lei, será permitido o uso dos seguintes equipamentos: a) Modelo A desmontáveis e removíveis; b) Modelo B - fixos.

§ 1º Os equipamentos previstos nesta lei serão padronizados por Portaria da Secretaria das Administrações Regionais, obedecidas as características da área de atuação.

Art. 33. No equipamento do permissionário deverá estar previsto o local para recipiente de coleta de lixo decorrente de sua atividade, bem, como cartão de identificação em local visível e apropriado.

Art. 34. A Liberação do tipo de equipamento para determinada Rua de Atuação deverá levar em conta a restrição de que, após a sua instalação a largura remanescente da calçada no local, para a circulação de pedestres.

Art. 35. Não poderão ser instalados equipamentos: a) A menos de 20 (vinte) metros de estação de embarque e desembarque rodovias e aeroportos; b) A menos de 5 (cinco) metros de pontos ou abrigos de ônibus ou táxis; c) A menos de 20 (vinte) metros de monumentos e bens tombados; d) Em frente de guias rebaixadas; e) Em frente de portões de acesso a edifícios e repartições públicas, quartéis, hospitais, farmácias, bancos e estabelecimentos assemelhados. f) a menos de 20 (vinte) metros dos portões de acesso de qualquer estabelecimento de ensino; g) em frente a estabelecimento que venda o mesmo artigo; h) em frente a residências. Dos bolsões de Comércio Art.

36. As Administrações Regionais deverão selecionar em Áreas de Atuação de sua Jurisdição, locais disponíveis para implantação de bolsões de Comércio, conforme o que já foi determinado anteriormente.

Art. 37. No prazo de 180 (cento e oitenta) dias a contar da aprovação desta Lei, a Secretaria das administrações Regionais com o auxílio dos órgãos competentes da Prefeitura, deverá elaborar e apresentar ao Senhor Prefeito, projeto básico de implantação de bolsões de comércio.

Parágrafo único. A colaboração da iniciativa privada é desejável e permitida, desde que atenda o interesse público.

Dos Deveres e das proibições



Art. 38. Além de outras obrigações previstas nesta Lei, são deveres dos Ambulantes: a) Portar o Termo de Permissão de Uso, o Cartão de Identificação e outros determinados quando da expedição da Permissão; b) Portar o comprovante de pagamento dos preços públicos e de outros impostos devidos conforme esta lei e outras disposições vigentes; c) Exercer pessoalmente a sua atividade; d) Demonstrar rigorosa higiene pessoal, bem como do seu equipamento; e) Conservar o equipamento dentro das especificações prescritas pela Administração Municipal; f) Vender produtos em bom estado de conservação e de acordo com a legislação vigente; g) Usar papel adequado para embrulhar os gêneros alimentícios; h) Manter limpo o seu local de trabalho, obedecendo no que couber; i) Observar irrepreensível compostura e polidez no trato público; j) Respeitar o horário de trabalho determinado pela Administração; k) Afixar sobre as mercadorias, de modo bem visível, a indicação de seu preço, observando os tabelamentos existentes; l) Conservar devidamente aferidos os pesos e balanças utilizados no seu negócio; m) Exibir, quando solicitado pela fiscalização, o documento fiscal de origem relativo aos produtos comercializados; n) Cumprir ordens e instruções emanadas do Poder Público competente; o) Estar sempre uniformizado para melhor identificação e apresentação.

Art. 39. É proibido aos Ambulantes: a) Ceder a terceiros, a qualquer título, a sua Permissão de Uso, Ponto Fixo ou Equipamento; b) Adulterar ou rasurar documentos necessários à sua atividade; c) Comercializar produtos tóxicos, farmacêuticos, inflamáveis ou explosivos, fogos de artifício, bebidas alcoólicas (exceto os autorizados), animais vivos ou embalsamados e alimentos em desacordo com as normas higiênico-sanitárias; d) Comercializar mercadorias ou prestar serviços em desacordo com a sua Permissão.

Art. 40. O descumprimento do disposto no artigo 38, até a letra "O", constituem infração passível de multa a ser determinada pela Administração, podendo chegar até a cassação da Permissão de Uso.

Art. 41. A Secretaria das Administrações Regionais deverá, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias da aprovação desta lei, baixar normas e Ato de Constituição das Comissões previstas nesta Lei.





Art. 42. Os casos omissos nesta lei serão solucionados pela Secretaria das Administrações Regionais, ouvidas as comissões Permanentes do Ambulante das Administrações Regionais.

Art. 43. Durante o prazo concedido no artigo 41 desta lei, a implantação das normas estabelecidas na presente Lei ficará sob a responsabilidade direta e imediata do Administrador Regional da respectiva Região Administrativa.

Art. 44. As despesas decorrentes da implantação desta lei correrão por conta de dotações orçamentárias próprias.

Art. 45. O Executivo regulamentará esta lei, no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da sua aprovação.

Art. 46. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário. (grifamos)

Com todas as vênias, resta evidenciada mácula de inconstitucionalidade a invalidar a integralidade do diploma combatido. Vejamos.

Frise-se que cabe apenas ao Executivo, orientando-se por critérios de conveniência e oportunidade, a definição das políticas públicas, programas e correspondentes atribuições que caberão aos órgãos insertos em sua própria estrutura administrativa.

Como de conhecimento, o artigo 112, § 1º, II da Constituição Estadual elenca as matérias reservadas à iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo, garantindo-lhe exclusividade para a disciplina dos referidos temas. Frise-se que, em tal seara de iniciativa exclusiva, inclui-se a disciplina de matéria afeta à organização e funcionamento da Administração Pública, como se infere do disposto nos artigos 112, § 1º, II, alínea "d" e 145, VI, "a", ambos da CERJ.



Neste ponto, oportuno observar que as normas da Constituição Estadual que disciplinam o processo legislativo, mormente em matéria afeta à iniciativa, são de observância obrigatória por parte dos Municípios, à luz do princípio da simetria.

Assim, a disciplina dos artigos 112, parágrafo 1º, II, "d" e 145, VI, "a", da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que comete a iniciativa de leis que disponham sobre a criação de funções, organização e funcionamento da Administração Pública à iniciativa do Chefe do Executivo, deve ter reprodução obrigatória em âmbito municipal por força do artigo 345 da Carta Estadual.

Note-se que a reserva de iniciativa tem como propósito garantir ao Chefe do Poder Executivo a exclusividade de iniciativa para legislar sobre temas indispensáveis à gestão da Administração Pública, nos termos do que lhe é atribuído por força do mandamento constitucional.

Ocorre que, a legislação ora impugnada, veicula disposição geral acerca da regulamentação do comércio ambulante local, tema ínsito ao zoneamento urbano e à fiscalização de atividades no âmbito municipal, dentro do poder de polícia inerente à administração pública.

De fato, cabe apenas ao Executivo, orientando-se por critérios de conveniência e oportunidade, a definição das políticas públicas de gestão do bem público, bem como o estabelecimento das correspondentes atribuições que caberão aos órgãos insertos em sua própria estrutura administrativa.

Ademais, a instituição de novas atribuições no âmbito da Administração Pública Municipal representa assunção de novos ônus,



obrigações e compromissos pelo Poder Executivo, a quem cabe o juízo de conveniência e oportunidade a seu respeito e a verificação das correspondentes disponibilidades orçamentárias e de pessoal, e a quem, por isso mesmo, foi reservada a iniciativa para a deflagração do processo legislativo sobre a questão.

Na hipótese, restou autorizado por lei de iniciativa parlamentar o desenvolvimento de atividades relacionadas ao comércio ambulante no âmbito do Município de Cabo Frio. Ademais, há imposição legal para que a fiscalização de tais atividades seja realizada pela Administração, bem como restou predeterminado ponto fixo para o comércio ambulante em local público, o que interfere na lei de zoneamento da cidade e traz repercussões diretas no ordenamento urbano do Município.

Sabe-se que o constituinte originário conferiu a todos os Municípios competência para editar normas destinadas a “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso do solo, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”, nos termos do artigo 30, inciso VIII, bem como incumbiu-lhes a tarefa de fixar diretrizes gerais com o objetivo de “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar dos habitantes”, consoante artigo 182, caput, todos da Constituição da República.

Em tal seara, compulsando-se o teor do artigo 112, § 1º, inciso II, alínea “d” c/c artigo 145, incisos II e VI, alínea “a” c/c artigo 345, caput, da Atribuição: Constitucional Código/Nome Movimento: 1000068/Parecer final sobre o mérito em 2º grau

Constituição do Estado, depreende-se que cabe ao Prefeito Municipal, em essência, a gestão da cidade.





Ademais, parece absolutamente fora de dúvida que o planejamento municipal para a ocupação e o uso do solo e para a fiscalização das atividades urbanas demanda estrutura, quadro de pessoal e expertise próprios do Poder Executivo.

Mister transcrever o artigo 235 da CERJ:

Art. 235 - Terão obrigatoriamente de atender a normas vigentes e ser aprovados pelo Poder Público Municipal quaisquer projetos, obras e serviços, a serem iniciados em território de Município, independentemente da origem da solicitação.

Neste sentido, segundo José Afonso da Silva, “[o] desenvolvimento integrado da comunidade local só se obterá mediante o planejamento de todas as atividades da Administração Municipal, visando à execução de obras e serviços que atendam efetivamente às necessidades da população”.<sup>1</sup>

Assim, a legislação municipal em questão não observa o respeito à reserva de sua iniciativa, dada a natureza técnica que deve presidir as normas e regulamentos de uso e ocupação do solo urbano e a fiscalização das atividades urbanas.

Por seu turno, mister consignar que há aspecto essencial que diferencia a hipótese em exame daquela previamente decidida e relativa ao Tema 917 do STF, impondo-se a realização do necessário distinguishing.

Quando do julgamento do ARE 878911/RJ restou assentado entendimento no sentido de que as hipóteses de limitação da

<sup>1</sup> SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 106.





iniciativa parlamentar estão taxativamente previstas no artigo 61 da RFB, que trata da reserva de iniciativa de lei do Chefe do Poder Executivo, não se permitindo interpretação ampliada do referido dispositivo constitucional como expressamente consignado no respectivo acórdão.

No entanto, o precedente do tema 917 dispõe que “Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, **não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos** (art. 61, § 1º, II, "a", "c" e "e", da Constituição Federal).”.

Da análise do precedente vinculante, pode-se concluir que são inconstitucionais leis, decorrentes de projetos de origem parlamentar, que estabelecem atos que gerem impactos concretos em questões sensíveis à organização do Poder Executivo, nela compreendidos a estrutura ou atribuição de seus órgãos.

Na hipótese dos autos, a norma impugnada tratou exatamente da estrutura e atribuição de órgãos do Poder Executivo, excedendo os parâmetros fixados no Tema 917 do STF e usurpando a competência privativa do Chefe do Poder Executivo.

Importante ressaltar que a norma objeto da presente Representação, ao violar regra de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, acaba por afrontar também o próprio Princípio da Separação de Poderes, consagrado no artigo 7º da Carta Fluminense. Referido Princípio encerra mecanismo de extrema importância na ordem constitucional, consubstanciando pilar intransponível no Estado Democrático de Direito.



De fato, ao editar lei que disciplina direta atuação administrativa, apesar da digna intenção, a Câmara Municipal invade, indevidamente, esfera que é própria da atividade do administrador público, que se fundamenta em escolha das políticas de sua própria gestão.

A título de ilustração, na mesma linha, colacionamos os seguintes arestos desse E. Órgão Especial:

“Representação de inconstitucionalidade. Município de Volta Redonda. **Lei de iniciativa parlamentar tratando de concessão de licença a microempreendedores individuais (churrasqueiros e pipoqueiros ambulantes) para o comércio em logradouro público. Matéria afeta à gestão administrativa. Impossibilidade de imposição de atribuições ao Executivo. Violação aos artigos 7º, 112, parágrafo 1º, inciso III, alínea b e 145, IV, alínea a da Carta Estadual. Vício formal reconhecido.** Precedente deste Órgão Especial. Inconstitucionalidade da Lei local 5321 de 2017. Representação procedente”. (0043156-43.2017.8.19.0000 - DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Des(a). BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO - Julgamento: 16/04/2018 - OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL) (grifamos)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE EM FACE DA LEI 5.719, DE 31 DE MARÇO DE 2014, DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, QUE “CRIA ÁREAS DE PROTEÇÃO AO CICLISTA DE COMPETIÇÃO – APCCS NAS VIAS PÚBLICAS E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS”. INVASÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TRÂNSITO. **AFRONTA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. VÍCIO DE INICIATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.** Os artigos 112 § 1º, II, letra "d" e 145, II, III e VI, da Carta Estadual definem a competência privativa do Chefe do Poder



Executivo para deflagração do processo legislativo no que toca à disciplina dos temas ali referidos e são de observância obrigatória por parte dos Municípios, por força do princípio da Simetria. (art. 345 CERJ). **Compete ao Chefe do Poder Executivo o exercício da direção superior da Administração (neste caso municipal), bem como dispor sobre sua organização e funcionamento. Vislumbra-se de plano a interferência da norma inquinada nas atribuições da Administração Pública** na medida em que a criação de áreas de proteção ao ciclista em competição influi diretamente na circulação de bicicletas e na ordenação do trânsito no Município, matéria afeta à autoridade de trânsito, nos termos do art. 58 do Código de Trânsito Brasileiro, sobre a qual sequer o Município tem competência para legislar. **Além disso, cria obrigações para o Poder Executivo, dispondo sobre a administração de bens públicos de uso especial. Neste contexto, é flagrante a inconstitucionalidade do texto impugnado por violação às regras que definem a competência legislativa, bem como ao princípio da independência e harmonia dos Poderes consagrado no art. 7º da Constituição Estadual.** PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (Representação por Inconstitucionalidade n.º 0061487-10.2016.8.19.0000, rel. Des. Ferdinando Nascimento, julgado em Julgado:11/09/2017) (grifamos)

“DIREITO CONSTITUCIONAL CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. **LEI 1.794/00. MUNICÍPIO DE NITERÓI. DISCIPLINA DA ATIVIDADE DE VENDA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS EM VEÍCULOS UTILITÁRIOS. FOOD TRUCK. INICIATIVA LEGISLATIVA PRIVATIVA DO PREFEITO. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. DESRESPEITO PARCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.** Representação de inconstitucionalidade da Lei Municipal 1.794, de 23 de fevereiro de 2000, do Município de Niterói, proposta pela Exmo. Sr. Procurador Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Alegação de vício de iniciativa, dado que, **desrespeitando o princípio constitucional da separação dos**





**poderes, a Câmara Municipal legislou sobre matéria cuja iniciativa do respectivo processo legislativo é privativa do Chefe do Executivo.**

1. No que disciplina o comércio de produtos alimentícios em veículos utilitários, dispondo acerca de requisitos para concessão das respectivas licenças, bem assim no que tipifica condutas que ensejam as correspondentes cassações, além de normas acerca do objeto do ato legislativo, tanto quanto de sua regulamentação, a Le 1.794/00 não apresenta os vícios que lhe imputou o representante porque nisso a matéria disposta não se inscreve no rol do art. 49 da Lei Orgânica do Município de Niterói.
2. Ex vi do art. 48 da LOMN, tais matérias são daquelas que podem ser objeto de lei de iniciativa popular, se preenchidos os requisitos dispostos na norma, tanto quanto de qualquer vereador e do Prefeito Municipal.
3. **Todavia, o ostentam os dispositivos que atribuem à Secretaria Municipal de Fazenda competência de conceder licenças e à Secretaria Municipal de Urbanismo a de designar os locais em que a atividade pode ser exercida, bem como o que cria junta de recursos administrativos e instâncias recursais, ainda que expressamente ressalvem que tal criação não implicará aumento de despesa.**
4. Nesse ponto, há clara afronta ao art. 49, III, da LOMN, que dispõe serem de iniciativa legislativa privativa do Prefeito Municipal as leis que disponham sobre a criação, estruturação e atribuições das Secretarias ou Departamentos equivalentes e órgãos na Administração Pública.
5. **Por essa via, tais dispositivos violam o disposto no art. 345, caput, da Constituição do Estado, norma de repetição do art. 29, caput, da Constituição da República, certo que as leis orgânicas dos municípios, que têm assento constitucional, devem observar por simetria os princípios fundamentais e gerais atinentes, entre outras matérias, à organização dos entes estatais, o que também há de se verificar em todos os demais atos legislativos municipais.**



6. **Entre tais princípios estão o da separação dos poderes (CRFB, art. 2.º, CERJ, art. 7.º, e a própria LOMM, art. 7º), o qual é fundamental, e o da reversa de iniciativa legislativa ao Chefe do Poder Executivo em certas matérias, que, sendo geral, garante a eficácia daquele (CRFB, art. 61, § 1º, CERJ, art. 112, e LOMN, art. 49).**

7. Inconstitucionalidade parcial que se declara" (0047435-77.2014.8.19.0000 - DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Des(a). FERNANDO FOCH DE LEMOS ARIGONY DA SILVA - Julgamento: 17/04/2017 - OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL) (grifamos)

Destaca-se, em especial, a seguinte decisão desta E. Corte Especial proferida em hipótese semelhante:

"REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE. **LEI MUNICIPAL Nº 3.739/2021, DE 25 DE MARÇO DE 2021, DO MUNICÍPIO DE PARAÍBA DO SUL, DISPONDO SOBRE COMÉRCIO DE AMBULANTE OU EVENTUAL E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.** ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE POR VÍCIO DE INICIATIVA E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AÇÃO QUE SE JULGA PROCEDENTE. - A REPRESENTANTE, PREFEITA DO MUNICÍPIO DE PARAÍBA DO SUL, DESTACA QUE A REFERIDA LEI, EM SEU ART. 7º, CONDICIONA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE À OBTENÇÃO DE AUTORIZAÇÃO A SER EXPEDIDA PELO CHEFE DO PODER EXECUTIVO, ALÉM DE ESTABELECEER PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO A SER EXERCIDA PELA SECRETARIA DE FAZENDA, CONFORME ART. 12, CRIANDO, PORTANTO, OBRIGAÇÕES AO PODER EXECUTIVO. - CHAMA, AINDA, A ATENÇÃO PARA A OCORRÊNCIA DO MESMO VÍCIO NO ART. 6º, QUANDO DISPÕE QUE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO ESTABELECEERÁ "ÁREAS DE CIRCULAÇÃO, BEM COMO PONTO FIXO (CAMELÓDROMO)". ADUZ TAMBÉM QUE O ART. 13, PARÁGRAFO ÚNICO, POR SUA VEZ, ESTABELECE PROCEDIMENTO



PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CONTRA EVENTUAIS SANÇÕES APLICADAS, CARACTERIZANDO, PORTANTO, A INVASÃO DA ESFERA DE ATRIBUIÇÕES DO PODER EXECUTIVO PARA ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EM NÍTIDA VIOLAÇÃO AO ART. 145, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. - **DA LEITURA DA LEGISLAÇÃO VERGASTADA NOTA-SE QUE DISPÕE DE REGULAMENTAÇÃO DO COMÉRCIO AMBULANTE LOCAL, TEMA CIRCUNSCRITO AO ZONEAMENTO URBANO E À FISCALIZAÇÃO DE ATIVIDADES NO ÂMBITO MUNICIPAL, DENTRO DO PODER DE POLÍCIA INERENTE À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. - A LEGISLAÇÃO AVANÇA, AINDA, EM PROVIDÊNCIAS INERENTES À FUNÇÕES TÍPICAS DO PODER EXECUTIVO, POIS DETERMINA A FORMA COMO EXECUTIVO REGULAMENTARÁ A AUTORIZAÇÃO E A FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE (ART. 2º); O LOCAL ONDE SERÁ INSTALADO O CENTRO DE COMÉRCIO AMBULANTE (CAMELÓDROMO) (ART. 6º, § 1º); O PROCEDIMENTO E OS REQUISITOS PARA OUTORGA DE AUTORIZAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO (ARTS. 7º E 9º); O ÓRGÃO DO PODER EXECUTIVO COMPETENTE PARA EXAMINAR OS PEDIDOS DE AUTORIZAÇÃO (ART. 8º); E O ÓRGÃO DO PODER EXECUTIVO RESPONSÁVEL PELA FISCALIZAÇÃO DA ATIVIDADE. - CABE APENAS AO EXECUTIVO, ORIENTANDO-SE POR CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE, A DEFINIÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE GESTÃO DO BEM PÚBLICO, BEM COMO O ESTABELECIMENTO DAS CORRESPONDENTES ATRIBUIÇÕES QUE CABERÃO AOS ÓRGÃOS INSERTOS EM SUA PRÓPRIA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA. - TAIS DISPOSIÇÕES VIOLAM, POR CERTO, O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (ART. 7º DA CERJ), UMA VEZ QUE A LEI INTERFERIU NA ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DA ADMINISTRAÇÃO, ALÉM DE AFRONTAR O ART. 112, § 1º, II, "D", C/C ART. 145, VI, DA CERJ. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO"** (REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE 0043021-89.2021.8.19.0000 - DES. MARIA HELENA PINTO MACHADO JULGAMENTO 13/06/2022 - OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ÓRGÃO ESPECIAL) (grifamos)





Desta forma, de todo o acima aduzido, restam configurados vícios de inconstitucionalidade de ordem formal e material a ensejar a procedência da presente Representação.

2. Em conclusão, **julga-se procedente** a Representação por Inconstitucionalidade da Lei nº 3.547, de 29 de junho de 2022, do Município de Cabo Frio, com efeito prospectivo.

R.J.21/08/2023.

**DES. JOSÉ CARLOS VARANDA**  
**RELATOR**