



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

13

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO  
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA  
REGISTRADO(A) SOB Nº  
\*03748826\*

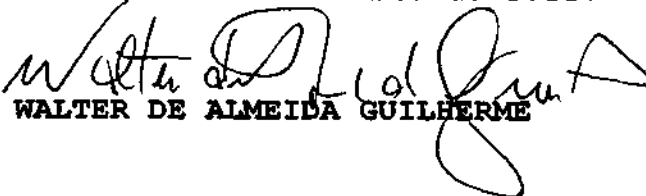
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 0121455-49.2011.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor SINDICATO DA INDÚSTRIA DE MATERIAL PLÁSTICO DO ESTADO DE SÃO PAULO sendo réus PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO e PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO.

**ACORDAM**, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA , JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. FARÃO DECLARAÇÃO DE VOTO OS EXMOS. SRS. DES. ROBERTO MAC CRACKEN, RENATO NALINI E JOSÉ ROBERTO BEDRAN.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ ROBERTO BEDRAN (Presidente, com declaração), CORRÊA VIANNA, LUIZ PANTALEÃO, DAVID HADDAD, ALVES BEVILACQUA, DE SANTI RIBEIRO, JOSÉ SANTANA, XAVIER DE AQUINO, JOSÉ REYNALDO, ARTUR MARQUES, CAUDURO PADIN, GUILHERME G. STRENGER, RUY COPPOLA, CAMPOS MELLO, KIOITSI CHICUTA, ENIO ZULIANI E SAMUEL JÚNIOR, com votos vencedores; e GONZAGA FRANCESCHINI, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MÁRIO DEVIENNE FERRAZ, RENATO NALINI (com declaração), ROBERTO MAC CRACKEN (com declaração) E ELLIOT AKEL, com votos vencidos.

São Paulo, 23 de novembro de 2011.

  
WALTER DE ALMEIDA GUILHERME



**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 12.438

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº. 0121455-49.2011.8.  
26.0000

COMARCA: São Paulo

AUTOR: Sindicato da Indústria de Material Plástico do Estado de São  
Paulo

RÉUS: Presidente da Câmara Municipal de São José do Rio Preto e  
Prefeito Municipal de São José do Rio Preto

*Ação Direta de Inconstitucionalidade - Proposição pelo Sindicato da Indústria de Material Plástico contra lei municipal que determina aos estabelecimentos comerciais que utilizem para o acondicionamento de produtos embalagens plásticas oxibiodegradáveis ou reutilizáveis - Preliminarmente, anote-se a possibilidade de o Município legislar sobre proteção ao meio ambiente, mas de forma a suplementar a lei federal e a estadual no que couber e não exclusiva ou concorrentemente com a União e Estados - Na hipótese, verifica-se que foram editadas regras pelo Município como se este estivesse no exercício de competência exclusiva - Outrossim, ressalte-se que o art. 144 da Constituição Estadual ordena que os Municípios, ao se organizarem, deverão atender aos princípios da Constituição Federal e, destarte, não obedecida esta premissa há ofensa ao princípio federativo e, portanto, afronta ao citado dispositivo da Constituição do Estado - Competência para a ação, portanto, do Tribunal de Justiça - Inconstitucionalidade da norma - Reconhecimento - Precedentes do Órgão Especial.*

SINDICATO DA INDÚSTRIA DE MATERIAL  
PLÁSTICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou a presente ação direta



2

**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de inconstitucionalidade, com liminar, em face da Prefeitura e da Câmara Municipal de São José do Rio Preto, insurgindo-se, em síntese, contra a Lei nº 10.574/2010, que *'Dispõe sobre a substituição de sacolas plásticas por sacolas retornáveis e/ou oxibiodegradáveis nos estabelecimentos comerciais do Município, e dá outras providências'*. Alegou, ao final, ofensa aos artigos 5º, 47, II e XI, 144, 152 e 193, XX e XXI, todos da Constituição do Estado, bem como a normas estaduais.

A cautelar restou deferida, suspendendo-se, então, com efeito *ex nunc*, a vigência e eficácia da lei ora *sub judice*.

A Procuradoria Geral do Estado manifestou-se no sentido de não ter interesse na defesa do ato impugnado (fls. 299/300), tendo sido, a seguir, prestadas as informações (fls. 304/308 e 310/320).

A Procuradoria Geral de Justiça pela parcial procedência da ação. Extrai-se das suas razões:

*'Não há qualquer espaço para dúvida quanto ao fato de que o Município também tem competência administrativa e legislativa para fins de promover a defesa do meio ambiente, bem como zelar pela saúde dos munícipes.*

(...)

*Do mesmo modo, a competência dos Municípios, em temas relacionados ao meio ambiente, pode ser extraída da previsão contida no art. 30, I e II da Constituição Federal, por força dos quais o legislador municipal pode regular temas de interesse local, e ainda suplementar a legislação federal no que couber.*

*Nesse mesmo sentido, o art. 225, § 1º, da Constituição*



3

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

*de 1988 impõe ao Poder Público de forma geral – ou seja, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios – inúmeras diretrizes, todas destinadas à preservação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Entre elas está, especialmente, nos termos do inciso V, a de “controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”.*

(...)

*Ressalva seja feita, no entanto, ao art. 6º da lei local contestada que impõe aos órgãos e entidades do poder público, situados no território municipal, o uso das embalagens mencionadas, porque se patenteia a ofensa à reserva da Administração contida no art. 47, II e XIV, da Constituição Paulista, bem como a seu art. 25, por gerar despesa sem indicação da fonte de cobertura orçamentária.’.*

É o relatório.

1. Duas questões se apresentam, a meu ver, para o correto deslinde do feito: de quem é a **competência legislativa** para legislar sobre meio ambiente e qual é o **conteúdo** do art. 144 da Constituição do Estado de São Paulo.

2. Relembrando, a Constituição de 1988 alçou os Municípios, conforme dispõe o art. 1º, à categoria de entes componentes do Estado federal brasileiro, atribuindo-lhes uma esfera privativa de competências, qual seja, de legislar sobre **assuntos de interesse local**, e outra, a de **suplementar a legislação federal e a estadual no que couber**. Não lhes outorgou, em matéria legislativa, **competência concorrente**, que restringiu à União, Estados e Distrito Federal, sem embargo de fazê-lo, em



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

matéria administrativa, chamando-a de **competência comum** (art. 23 da CF).

3. No que concerne à proteção do meio ambiente, a competência legislativa é **concorrente**, tendo sido atribuída à União e aos Estados, com **exclusão**, todavia, dos Municípios. Pode, todavia, o Município legislar sobre proteção do meio ambiente de forma a **suplementar** a lei federal e a estadual no que couber (art. 30, II, da CF).

Alguém há de dizer que proteger o meio ambiente se insere também, dado o inerente interesse, na competência legislativa do Município. Sim, mas não **exclusivamente**. Por outras palavras, se o legislador constituinte outorgou, concorrentemente, à União, aos Estados e ao Distrito Federal, legislar sobre proteção ao meio ambiente, não há como entender, sob pena de absoluta contradição, que o tivesse feito, relativamente aos Municípios, de forma exclusiva. Resta-lhe, por conseguinte, no tema, a competência suplementar. Não poderia ser a proteção ao meio ambiente matéria de competência concorrente e, ao mesmo tempo, exclusiva dos Municípios, destes, sob alegação de ser assunto de **interesse local**. Meio ambiente é assunto que interessa a todos os entes federativos, incluídos os Municípios, é claro, mas não sendo de **preponderante interesse local**.

Consultando-se a lei ora *sub judice*, observa-se que o Município editou regras como se estivesse no exercício de competência exclusiva, vale dizer, sobre assunto de interesse local, esquecido o legislador que somente poderia emitir regramento **suplementarmente**.

De se registrar que a Constituição do Estado de São Paulo, de acordo com mandamento da Constituição Federal, estabelece, em



5

# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

seu art. 193, que “*O Estado, mediante lei, criará um sistema de administração da qualidade ambiental, proteção, controle e desenvolvimento do meio ambiente e uso adequado dos recursos naturais, para organizar, coordenar e integrar as ações de órgãos e entidades da administração pública direta e indireta, assegurada a participação da coletividade...*”, dispondo, nos seus vinte e um incisos, sobre as finalidades.

Em conclusão, entendo que a lei sob foco tratou de matéria **que escapa** à sua competência legislativa, tal como prescreve a Constituição Federal.

4. Se o Município legislou de forma a descumprir a Constituição da República, tratando de tema que não era de sua alçada, a lei produzida ofende também a Constituição do Estado, autorizado, assim, o **exercício do controle de constitucionalidade por este Tribunal de Justiça?**

Sabidamente, a fiscalização abstrata de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo municipal só era permitida em face da Constituição Estadual, conforme disposto no art. 102, I, que silencia no tocante aos Municípios, combinado com o art. 125, § 2º, da Constituição Federal, que confere aos Tribunais de Justiça locais fiscalizar a lei municipal em confronto com a Constituição do Estado. É bem verdade que, com o advento da Lei nº 9.882/1999, mercê da arguição de descumprimento de preceito fundamental por ela criada, o Supremo Tribunal Federal ganhou possibilidade de exercer o controle de constitucionalidade abstrato das leis ou atos municipais em face da Constituição Federal.

Pois bem, o art. 144 da Constituição do Estado de São



6

**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Paulo estabelece que “*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.*”.

O Supremo Tribunal Federal já havia assentado a competência dos Tribunais locais para apreciar, em tese, a constitucionalidade de leis e atos normativos municipais perante normas formalmente estaduais, mas substancialmente federais e de **reprodução obrigatória** (Rcl. 383/SP).

Posteriormente, o STF decidiu que também as normas constitucionais estaduais **remissivas** à Constituição Federal podem servir de parâmetros de controle concentrado de constitucionalidade, no âmbito dos Tribunais de Justiça locais (Rcl. 733/PI).

Longa seria a discussão a respeito de constituir ou não a norma do art. 144 da Constituição Estadual de reprodução obrigatória e/ou remissiva à Constituição Federal.

O que importa, todavia, deixar afirmado, a meu sentir, é que a **organização federativa do Estado brasileiro é princípio fundamental da República Federativa do Brasil**. Os princípios constitucionais sensíveis, extensíveis e estabelecidos, na conhecida classificação de JOSÉ AFONSO DA SILVA (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, 14 ed. São Paulo, Malheiros, 1997), são de observância obrigatória, valendo destacar o posicionamento de Ricardo Lewandowski no estudo *Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil*:

“*No que tange aos postulados de observância*



7

## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*obrigatória pelas comunas, registra-se que a autonomia municipal, por força do que dispõe o art. 129, caput, da Lei Maior, em particular no concernente à capacidade de auto-organização, encontra-se limitada não só pelos princípios estabelecidos na Constituição Federal, como também por aqueles consignados na Carta do respectivo Estado.”.*

É inerente e inafastável da forma federativa de Estado a **distribuição de competências legislativas** aos entes que o compõem. A distribuição de competências, seja de que natureza for, é a pedra de toque do estado federal, constituindo precisamente o aspecto mais saliente a distingui-lo do Estado unitário. Assume, dest’arte, condição de verdadeiro princípio, ou subprincípio, da Constituição Federal, a discriminação de competências entre os entes federativos.

Assim, quando o referido art. 144 ordena que os Municípios, ao se organizarem, devem atender aos princípios da Constituição Federal, fica claro que se estes editam lei fora dos parâmetros de sua competência legislativa, invadindo a esfera de competência legislativa da União ou dos Estados, não estão obedecendo ao princípio federativo e, pois, afrontando estão citado dispositivo da Constituição do Estado.

5. Anoto, ainda, que este Egrégio Órgão Especial, na ADIN nº 990.10.073577-2, por mim relatada, deixou estabelecida a possibilidade de se declarar inconstitucional lei que contraria o disposto no art. 144 da Constituição Estadual.

6. Por fim, trago a cotejo recente decisão deste Órgão Especial sobre o tema, e peço venia para transcrevê-la em parte (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0547881-67.2010.8.26.0000, Relator





8

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Des. Samuel Junior, julgada procedente por maioria de votos):

*Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Sindicato da Indústria de Material Plástico do Estado de São Paulo para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.483-A, de 24 de setembro de 2010, que dispôs sobre a obrigatoriedade do fornecimento aos consumidores, por parte de estabelecimentos comerciais do Município, de embalagens biodegradáveis, para o transporte de produtos e mercadorias em geral, em substituição aos sacos e sacolas de plásticos convencionais.*

*Sustenta o Sindicato, em síntese, que a lei violaria os princípios insculpidos nos artigos 25, 144, 152, I, e IV, e 193, XX e XXI, todos da Constituição Estadual Paulista. Alega que seria vedado ao Município legislar sobre matéria inerente à proteção do meio ambiente, e que a lei atacada seria reprodução do Projeto de Lei nº 534/2007, vetado pelo Governador do Estado. Aduz ainda que a lei obrigaria aos comerciantes substituir as sacolas atuais pelas biodegradáveis, porém não existiria nenhum produto capaz de atender tais requisitos, e que não seria possível a avaliação precisa do impacto a ser gerado com a adoção de tais materiais.*

*A liminar foi deferida.*

*Manifestação da Fazenda Estadual às fls. 277/279 e  
Municipalidade de São Vicente às fls. 281/290.*

*A Câmara Municipal prestou informações às fls.  
292/309.*

*A Douta Procuradoria Geral da Justiça manifestou-se  
pela improcedência da ação.*

*É o relatório.*



9

**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*Inconstitucional a norma atacada, porém por vício de iniciativa, e não como sustenta o Sindicato autor. Reza a Lei Municipal nº 2.483-A/2010 que dispõe sobre a obrigatoriedade de embalagens biodegradáveis: "Art. 1º - Os estabelecimentos comerciais de qualquer natureza, localizados no âmbito do Município, deverão utilizar, para o acondicionamento dos produtos e mercadorias comercializados, embalagens plásticas biodegradáveis, em substituição aos sacos e sacolas de plásticos convencionais. Art. 5º - O descumprimento das disposições contidas nesta Lei acarretará ao infrator o pagamento de multa no valor de R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), cobrada em dobro em caso de reincidência e com o prazo de 30 (trinta) dias para efetiva regularização..."*

*O Projeto de Lei foi proposto pelo Poder Legislativo, e após regular aprovação do texto, o Sr. Prefeito sancionou e promulgou a referida norma (fls. 89 e ss.).*

*Evidentemente, a Câmara Municipal, ao propor a norma, editou ato que gera obrigações e deveres para os órgãos executivos do Município, deixando, assim, de observar a iniciativa de lei reservada ao Prefeito Municipal, em contrariedade aos artigos 5º; 47, incisos II e XI, e 144, todos da Constituição Estadual.*

*Por outro lado, Pinto Ferreira, com muito acerto, explica: "Muito se discute, a respeito da falta de iniciativa do projeto de lei de competência reservada ou exclusiva do Presidente da República, se a sanção supre e convalida o vício de origem. "Determinada orientação jurisprudencial e doutrinária pretende que a ausência e iniciativa do Presidente da República fique sanada com a sanção do projeto. Lúcio Bittencourt opina que a sanção supre e sana o vício de origem, isto é, a*



10

**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*falta de iniciativa presidencial. "A opinião contrária parece procedente. Quando a Constituição fala em competência privativa, não pode a sanção suprir o vício de origem, que é a falta de iniciativa do seu titular.*

*Nesse sentido a jurisprudência desta Corte, bem como o ponto de vista de Manoel Gonçalves Ferreira Filho. A falta de iniciativa, quando se trata de competência reservada, não pode ser convalidada pela sanção, do mesmo modo que o projeto de lei votado sem quorum. O vício de origem opera ex nunc, não podendo o ato de sanção convalidá-lo" (in Comentários à Constituição Brasileira, Vol. III, Saraiva, 1992, pág. 262).*

*Ao depois complementa: "É princípio de direito constitucional norte-americano que uma lei inconstitucional é, como lei, inexistente, ou não é lei. "A volição legislativa, do mesmo modo que a volição contratual, só se transforma em ato jurídico quando se reveste da forma legal, tanto da forma quanto da solenidade. Forma data esse res, a forma confere o ser ao ato. Caso o ato legislativo não seja moldado segundo o paradigma legal, ele é inexistente como ato jurídico.*

*"Laurente afirmou: 'Um ato é inexistente quando não reúne as condições sem as quais não pode ser concebido, de sorte que o ato não tem senão existência aparente; nada foi feito, pois o que foi feito não existe aos olhos da lei. O nada não pode produzir efeito; o ato Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0547881-67.2010 - São Paulo é nulo em virtude da lei, sem que seja necessário pedir-se a sua nulidade"' (op. cit., pág. 263).*

*Aditando: "A validade da volição legislativa depende dos requisitos substanciais e formais estatuídos na Constituição. Os requisitos substanciais dizem respeito aos direitos mencionados e assegurados na Lei Fundamental ou à inexistência de sua violação. Os*

*MJV*



11

# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*requisitos formais, do ponto de vista objetivo, concernem à observância da forma reta e prazo determinado para a elaboração da lei; sob a ótica subjetiva, dizem respeito à observância do órgão competente de onde nasce a lei" (idem, págs. 263/264).*

*Para arrematar: O sistema de divisão de função impede que o órgão de um Poder exerça as atribuições de outro Poder, de modo que a Prefeitura não pode legislar -, como também a Câmara não pode função específica do Poder Executivo..." (HELY LOPES MEIRELLES, in *Direito Municipal Brasileiro, 4a Ed. Revista dos Tribunais, 1981, p. 118/119*).*

*"No direito brasileiro, o vício da lei, por usurpação de iniciativa, é causa de nulidade, por inconstitucionalidade formal. Inspirado em CRISAFULLI, ELIVAL DA SILVA RAMOS conceitua a inconstitucionalidade formal como sendo "aquela decorrente da violação das normas-parâmetro que disciplinam o processo legislativo, ao passo que a inconstitucionalidade material seria derivada da desconformidade entre o conteúdo normativo da lei e o conteúdo normativo da Constituição.*

*Quando o Parlamento, portanto, edita, por sua iniciativa, lei cuja matéria é reservada ao Poder Executivo, o ato será nulo, por vício de inconstitucionalidade formal" (Boletim de Direito Municipal nº 4, de abril de 2001, p. 238).*

*"A cláusula de reserva pertinente ao poder de instauração do processo legislativo traduz postulado constitucional de observância compulsória pelos Estados-Membros. Incide em vício de inconstitucionalidade formal a norma legal estadual que, oriunda de iniciativa parlamentar, versa matéria sujeita à iniciativa constitucionalmente reservada ao Chefe do Poder Executivo"*



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

*(STF/unânime, ADIM 775-1-RS).*

*Portanto, a iniciativa de matérias reservadas ao poder Executivo não pode ser suprida por membro do Poder Legislativo, naquilo que se denomina usurpação de iniciativa. Mesmo quando a autoridade responsável pela sanção em vez de vetar o projeto de lei, demonstrar sua aprovação seja expressa ou tacitamente, não estaria convalidando a iniciativa, ou seja, não estaria tornando válido o ato usurpador.*

7. Por fim e, apenas para fins de registro, anoto que a questão da possibilidade de restrição do uso de sacolas plásticas é objeto, presentemente, de ação declaratória de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal. Até o momento não houve decisão da medida cautelar e, *in casu*, em síntese, sustenta-se a **competência exclusiva da União** para a matéria (*site STF, notícias*):

*‘A Associação Brasileira da Indústria de Material Plástico (Abiplast) ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4459) na qual questiona a Lei nº 5.502/09, do Rio de Janeiro, que limitou o uso de sacolas plásticas descartáveis, sob a justificativa de proteção ao meio ambiente. O relator da ação é o ministro Celso de Mello.*

*Na ADI, apresentada perante o Supremo Tribunal Federal (STF) contra o estado do Rio de Janeiro e a Assembléia Legislativa fluminense, a associação alega que a norma contestada trata de tema de caráter geral, “uma vez que a disciplina jurídica acerca do tipo de embalagem a ser utilizada pelos estabelecimentos comerciais constitui matéria de interesse nacional, onde a competência é exclusiva da União”.’.*



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**8. Do exposto, julgo procedente a ação para declarar, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade da Lei nº 10.574/2010, do Município de São José do Rio Preto.**

  
**WALTER DE ALMEIDA GUILHERME**  
Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ÓRGÃO ESPECIAL

**VOTO Nº 19.862**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº  
0121455-49.2011 – SÃO PAULO

Requerente: SINDICATO DA INDÚSTRIA DE MATERIAL  
PLÁSTICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Requeridos: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE OSASCO e  
PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ  
DO RIO PRETO

Vistos etc.

Propôs o SINDICATO DA INDÚSTRIA DE MATERIAL PLÁSTICO DO ESTADO DE SÃO PAULO a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, em face do PREFEITO MUNICIPAL DA CIDADE DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO e da CÂMARA MUNICIPAL DA CIDADE DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, para ver retirada do ordenamento jurídico a Lei Municipal nº 10.574/2010.

Aduziu, em suas razões, a infringência aos arts. 5º, 25, 47, II e XI, 152, I, III e IV, 154, IV, 192 e 193, XX e XXI, todos da Constituição Bandeirante. Sustentou, ainda, que o diploma combatido usurpa a competência dos legislativos estadual e federal. Requereu a concessão da medida liminar, para ver suspensa a vigência da norma em discussão e culminou por pugnar pela procedência do pedido, para vê-la declarada inconstitucional.

Deferida a liminar com efeito *ex nunc* pelo relator sorteado<sup>1</sup>, a Prefeitura Municipal manifestou-se

<sup>1</sup> Decisão às fls. 283/288 dos autos.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**ÓRGÃO ESPECIAL**

em favor da validade da norma<sup>2</sup>, opinião partilhada pela edilidade<sup>3</sup>.

Posiciona-se a Procuradoria Geral de Justiça no sentido da procedência parcial da ação<sup>4</sup>.

É uma síntese do necessário.

A Lei Municipal nº 4.370/09, do Município de Osasco, dispõe sobre *“a substituição de sacolas plásticas por sacolas retornáveis e/ou oxibiodegradáveis nos estabelecimentos comerciais do Município, e dá outras providências”*.

Projeto de iniciativa de Vereador, foi aprovada pela Câmara Municipal e sancionada pelo Prefeito.

Ouso divergir do Douto Relator sorteado no ponto em que julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A tese esposada é de que, diferentemente dos pedidos formulados na inicial, o diploma legal apresenta vício de iniciativa, a teor do art. 47, II e XI, da Constituição Estadual, por se tratar de lei que interfere na Administração Municipal.

Contudo, a relevância da tutela do meio ambiente saudável, primeiro direito intergeracional expressamente consagrado pelo Pacto Fundante de 1988, impõe um novo raciocínio hermenêutico ao Estado-juiz. Não há espaço para tergiversações, tampouco abertura para apegos exagerados a um tecnicismo formalista.

A lei, decorrente de projeto proposto por vereador, foi sancionada pelo Poder Executivo, a indicar que eventual vício formal, em exame prévio de constitucionalidade – controle preventivo – foi considerado irrelevante frente ao interesse público em jogo.

<sup>2</sup> Fls. 304/308 dos autos.

<sup>3</sup> Fls. 304/308 dos autos.

<sup>4</sup> Parecer de fls. 355/362 dos autos.





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ÓRGÃO ESPECIAL

Entendo não haver como dissociar o debate acerca da constitucionalidade de uma lei de um prévio exame dos conceitos legitimidade e da validade – tema fartamente discutido no interior da teoria democrática contemporânea, em especial no âmbito da chamada *democracia participativa*.

Para tanto, é necessário realizar uma breve digressão. Um primeiro conceito necessário à compreensão do problema é o de esfera pública – espaço no qual política deliberativa alimenta-se com formação democrática da vontade e da construção informal da opinião, no contexto de um debate imanente às estruturas básicas da vida em sociedade.

De acordo com o filósofo alemão Jürgen Habermas, autor de importante estudo jusfilosófico com grande repercussão nos estudos de teoria constitucional – o já longevo *Faktizität und Geltung* (Direito e Democracia), a esfera pública é *“um fenômeno social elementar, do mesmo modo que a ação, o ator, o grupo ou a coletividade; porém ele não é arrolado entre os conceitos tradicionais elaborados para descrever a ordem social. A esfera pública não pode ser entendida como uma instituição, nem como uma organização, pois ela não constitui uma estrutura normativa capaz de diferenciar entre competências e papéis nem regula o modo de pertença a uma organização, etc. Tampouco ela constitui um sistema, pois, mesmo que seja possível delinear seus limites internos, exteriormente ela se caracteriza através de horizontes abertos, permeáveis e deslocáveis. A esfera pública pode ser descrita como uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e opiniões; nela os fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados a ponto de se condensarem em opiniões públicas enfeixadas em temas específicos. Do mesmo modo que o mundo da vida tomado globalmente, a esfera pública se reproduz através do agir comunicativo, implicando apenas*

Assinatura manuscrita no canto inferior direito da página.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ÓRGÃO ESPECIAL

*o domínio de uma linguagem natural; ela está em sintonia com a compreensibilidade geral da prática comunicativa cotidiana*<sup>5</sup>.

A produção normativa é profundamente afetada pelas aspirações e exigências coletivas produzidas no interior da esfera pública. Se esta é formada no contexto do mundo da vida, ou seja, da vivência cotidiana, é correto apontar que os consensos produzidos pelos participantes dos debates públicos e por aqueles diretamente afetados pelas normas tensionam a esfera política a apresentar resultados satisfatórios.

Desse conceito, decorre a noção de democracia participativa. Em Habermas, esse conceito pressupõe uma teoria da ética discursiva apta a fornecer os princípios morais mais gerais, para então se organizar em torno de um ideal de justificação política. Em tais princípios, surgem os fundamentos das pretensões dos direitos. Nesse sentido, com Seyla Benhabib, *“à medida que a ética discursiva considera os participantes como seres livres e iguais, igualmente habilitados a participar naqueles discursos que determinam as normas que irão afetar suas vidas, partes de uma concepção de pessoas como seres portadores de certos ‘direitos morais’.* (...) *Chamo a isto de princípio da reciprocidade igualitária*<sup>6</sup>.

Dáí pode-se extrair que a democracia deliberativa se fundamenta na máxima de que a legitimidade do Direito deriva de procedimentos nos quais as normas encontram o assentimento dos envolvidos. Trata-se do resultado de um debate que envolve inúmeras exigências coletivas – de cidadão,s grupos,

<sup>5</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia v. 2*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 92.

<sup>6</sup> BENHABIB, Seyla. *Sobre um modelo deliberativo de legitimidade democrática*. In: WERLE, Denilson Luiz e MELO, Rúrion Soares. *Democracia Deliberativa*. São Paulo: Editora Singular – Esfera Pública, 2007, p. 65.



**PODER JUDICIÁRIO**  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 ÓRGÃO ESPECIAL

movimentos e organizações em uma comunidade – e que produzem, a partir de seu confronto em contextos intersubjetivos, um conceito construído de forma procedimental que alimenta processos decisórios a produção da normatividade.

O papel do cidadão, nesses termos, é merecedor de destaque, reiterando-se o caráter normativo da autodeterminação comunicativa do poder de intervenção, que contrasta com o conjunto de liberdades negativas (tudo que não é proibido é permitido), exercidas no âmbito privado.

Nas palavras de Habermas: *“A justificação de existência do Estado não se encontra primariamente na proteção de direitos subjetivos privados iguais, mas sim na garantia de um processo inclusivo de formação da opinião e da vontade políticas em que cidadãos livres e iguais se entendem acerca de que fins e normas correspondem ao interesse comum de todos. Dessa forma espera-se dos cidadãos republicanos muito mais do que meramente orientarem-se por seus interesses privados”*<sup>7</sup>.

Ora, é certo que a lei questionada goza de legitimidade, exatamente por ter sido decorrência de uma política municipal de defesa do meio ambiente e de estar inserida em um amplo plano de medidas que encontram fundamento na defesa do interesse das presentes e futuras gerações.

---

<sup>7</sup> HABERMAS, Jürgen. *Op. Cit.*, p. 41. O autor prossegue nesse sentido: “O paradigma da política no sentido de uma autodeterminação cidadã não é o do mercado e sim o do diálogo: uma concepção dialógica vê – ou talvez fosse o caso de dizer que idealiza – a política como uma atividade normativa. Ela concebe a política como uma contestação sobre questões de valores e não meramente questões de preferências. Ela entende a política como um processo de argumentação racional e não exclusivamente de vontade, de persuasão e não exclusivamente de poder, orientado para a consecução de um acordo acerca de uma forma boa e justa, ou pelo menos aceitável, de ordenar aqueles aspectos da vida que se referem às relações sociais e à natureza social das pessoas”. *Ibidem*, p. 42.

Uma assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ÓRGÃO ESPECIAL

Extrai-se de jornal do Município de Osasco que o prefeito,

*Emidio de Souza, sancionou na noite desta terça-feira, dia 1º de dezembro, lei que proíbe a utilização de embalagens, sacos e sacolas plásticas nos estabelecimentos comerciais, industriais e prestadores de serviço da cidade. Eles devem ser substituídos por materiais biodegradável ou oxibiodegradável.*

*A sanção aconteceu em seu gabinete. Durante o evento, o secretário municipal de Meio Ambiente, Carlos Marx, foi um dos que abordou a importância da medida. "É uma ação de grande impacto, pois hoje grande parte dos sacos plásticos vai parar no aterro sanitário da cidade, contribuindo para a contaminação do solo. Além disso, esse material é um grande poluidor das águas", disse.*

*Ele também destacou ações ambientais realizadas pela cidade, como o projeto Biodiesel, que já transformou 45 mil litros de óleo de cozinha usado, captados em mais de 600 pontos espalhados pelo município, em combustível alternativo e menos poluente. E aproveitou para convidar os presentes para dois eventos da secretaria. "No próximo dia 12, promoveremos a 3ª Caminhada Contra as Mudanças Climáticas, que faz parte de uma campanha mundial. E antes disso, no dia 8, vamos lançar um vídeo sobre o Projeto Biodiesel Osasco".*

*Já o vereador Fumio Miazaki, autor do projeto que deu origem à lei, afirmou que o prefeito foi "extremamente corajoso" ao fazer a sanção. "Essa lei aborda um assunto polêmico e que envolve interesses de centenas de bilhões de reais por ano, referentes ao lucro das petroquímicas", disse, lembrando que projeto semelhante, na cidade de Curitiba, foi vetado.*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ÓRGÃO ESPECIAL

*Ele lembrou ainda que o percentual de sacolas plásticas recicladas é quase zero, pois a maioria delas é usada como saco de lixo, ficando contaminada por restos de alimento, entre outros materiais. “Com essa lei, vamos ajudar a amenizar um dos maiores problemas atuais da humanidade, que é a plastificação do nosso planeta. Ela não é tudo, mas já é um grande passo”, afirmou.*

*O prefeito Emidio de Souza, por sua vez, classificou o projeto como “ousado”. “A degradação ambiental vivida pelo mundo, hoje, passa a exigir ousadia para ser enfrentada”.*

*Ele também lembrou que uma cidade não é capaz de enfrentar essa situação sozinha. “Mas precisamos fazer a nossa parte para poder cobrar de quem pode mais”, completou. E afirmou que governar não envolve apenas tomar medidas simpáticas. “Temos que tomar medidas que façam com que a cidade tenha mais respeito pelo meio ambiente. E algumas delas são amargas”.*

*Outro exemplo desse tipo de ação, citado por ele, foi o projeto de lei, já encaminhado à Câmara Municipal, para controle da poluição sonora e visual na cidade. “Esse projeto diz respeito à qualidade de vida. Não acredito em uma cidade sem regras”.*

*Ainda sobre a proibição às sacolas plásticas, Emidio afirmou que o município deixa sua proposta contribuição para o futuro. “Se não tomarmos atitudes como esta agora, as gerações futuras não vão nos perdoar. Que a atitude de Osasco sirva de farol para que outras cidades adotem a mesma medida”<sup>8</sup>.*

<sup>8</sup> Disponível em: <http://www.osascoagora.com.br/manchetes/prefeito-emidio-de-souza-sanciona-lei-que-proibe-o-uso-de-sacos-plasticos-no-comercio-de-osasco/>. Acesso em: 15.02.2011.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ÓRGÃO ESPECIAL

Dessa maneira, emerge cristalino que a força legitimadora da ação do Estado – aqui através da figura do Município – no plano de uma democracia participativa com fundamento discursivo e dialógico – é instrumento hábil a afastar a incidência de principiologia ultrapassada acerca da constitucionalidade da lei questionada.

No particular, não se verifica qualquer relação de *compadrio* entre os poderes, ou de salvaguarda a interesse escuso, a fazer incidir o entendimento jurisprudencial adotado no Supremo Tribunal Federal de que a sanção do projeto supre a falta de iniciativa do Poder Executivo.

Frise-se, ainda, que vigora como norteador da hermenêutica da ordem fundante o princípio da presunção de constitucionalidade das leis e demais atos normativos.

No afã de atender aos zelosos interessados na higidez da normatividade, muita vez se olvida dessa orientação, contida em princípio que não foi afastado da ciência exegetica. Ao contrário: essa tendência foi reforçada com a adoção da hermenêutica da *interpretação conforme a Constituição*. Sempre se deve preferir a exegese preservadora da compatibilidade, em lugar de se optar pela via excepcional da declaração de inconstitucionalidade.

Nesse sentido, tem-se a lição de GILMAR FERREIRA MENDES: *“Ressalta-se, por um lado, que a supremacia da Constituição impõe que todas as normas jurídicas ordinárias sejam interpretadas em consonância com seu texto. Em favor da admissibilidade da interpretação conforme a Constituição, milita também a presunção da constitucionalidade da lei, fundada na ideia*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ÓRGÃO ESPECIAL

*de que o legislador não poderia ter pretendido votar lei inconstitucional*<sup>9</sup>.

E também PAULO BONAVIDES: “A conformidade da lei com a Constituição não consiste apenas em verificar formalmente se a lei está de acordo com a regra suprema, mas em determinar também a compatibilidade material, por onde resulta que um conteúdo inequívoco ou incerto da lei será aferido por igual pelo conteúdo da norma constitucional. As normas constitucionais, como assinala Hesse, não são apenas normas de exame (*Prüfungsnormen*), mas normas materiais (*Sachnormen*) de aferição do teor da lei ordinária. A unidade da ordem jurídica e o sistema de valores de que o ordenamento jurídico se acha impregnado são elementos decisivos no aferir materialmente a constitucionalidade dos atos normativos mediante o emprego do método de interpretação conforme a Constituição”<sup>10</sup>.

Hoje o Município é entidade da Federação, o que não ocorre na maior parte das Federações existentes no planeta. Essa opção do constituinte de 1988 não pode ser mero gesto retórico, desprovido de significado. A reforçar a tese tantas vezes defendida por André Franco Montoro, saudoso Mestre de Introdução à Ciência do Direito da PUC-São Paulo, para quem “as pessoas não moram na União, nem no Estado: residem no Município”.

O caso é sintomático de como ainda se analisa as relações multifacetadas que marcam o direito ao meio ambiente saudável a partir do prisma dos velhos paradigmas informadores do Direito, como se um tema que afeta a todos e perpassa as dimensões da existência digna e do direito à vida pudesse se reduzir a um conflito

<sup>9</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição Constitucional. O controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha*. São Paulo: Editora Saraiva, 1996, p. 270.

<sup>10</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 478.



**PODER JUDICIÁRIO**  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ÓRGÃO ESPECIAL

entre particulares ou a uma visão arcaica acerca dos aspectos formais da norma, fundada em vetustos precedentes.

Cabe indagar: quais interesses atenderia a extração da norma do ordenamento? Certamente não o interesse difuso e coletivo de todos os municípios, hoje beneficiados pelo saudável protagonismo de seus legisladores.

Fosse o Poder Judiciário mais preocupado com em preservar o conteúdo das normas constitucionais, decerto que a velocidade com que o ser humano degrada o meio ambiente por sua ação inconsequente seria em muito reduzida.

A regra neste Colegiado tem sido fulminar de inconstitucionalidade a quase totalidade de atos normativos produzidos pelo Parlamento local. Parcela considerável das ações diretas de inconstitucionalidade reconhece vício formal, além das máculas materiais.

A constatação é a de que de nada valeu – ou foi resultado de mero exercício retórico – a inclusão do Município como entidade da Federação a partir de 1988. A rigidez na análise das atribuições torna o Legislativo Municipal mero homologador das políticas públicas tomadas pelo Executivo, que concentra todos os poderes, competências e prerrogativas.

Esse vezo emasculou a função que Montesquieu chamava de “caixa de ressonância das aspirações populares”. O edil é um legislador que nada pode e ao qual resta concordar ou repudiar as iniciativas normativas do Executivo.

A tanto colabora a orientação que se adotou em caráter reiterado e unísono, de se ampliar – desmesuradamente – a reserva de iniciativa cometida ao Chefe do Poder Executivo. Torna-se fácil extirpar do ordenamento inúmeras proposições úteis, democratizantes e benéficas à facilitação do convívio





**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ÓRGÃO ESPECIAL

social. Basta invocar vício de iniciativa e, em concreto, o esvaziamento das Câmaras Municipais.

Assim, ainda que ao final prevaleça posição formalista em relação a eventual inconstitucionalidade por vício de iniciativa da norma em discussão, nada impede que esta seja sanada e, pela via certa, seja promulgada a legislação em benefício do meio ambiente, a beneficiar toda a coletividade de São José do Rio Preto.

Por esses fundamentos, meu voto julga improcedente a presente ADIN.

  
**RENATO NALINI**



**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 0121455-49.2011.8.26.0000  
Voto n° 11865

Requerente: Sindicato da Indústria de Material Plástico do Estado de São Paulo

Requerido: Prefeito do Município de São José do Rio Preto e Presidente da Câmara Municipal de São José do Rio Preto

**DECLARAÇÃO DE VOTO**

Com o devido respeito, ousou divergir do respeitável entendimento proferido pela Nobre e Douta maioria.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade que tem por objetivo afastar do ordenamento jurídico pátrio a Lei n° 10.574/2010, do Município de São José do Rio Preto, Estado de São Paulo, que "Dispõe sobre a substituição de sacolas plásticas por sacolas retornáveis e/ou oxibiodegradáveis nos estabelecimentos comerciais do Município, e dá outras providências.", em razão de ofensa a dispositivos da Constituição do Estado de São Paulo (artigos 5°, 47, inciso II e XI, 144, 152 e 193, XX e XXI) e que o Município regulamentou matéria sobre a qual não possui competência.

O Município prestou informações (fls. 304/308).



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A Câmara Municipal também prestou informações (fls. 310/320).

O Digníssimo Procurador Geral do Estado de São Paulo, sob o argumento de que a matéria envolve questão de interesse local, deixou de oferecer manifestação (fls. 299/300).

A Nobre e Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se parcial procedência da ação (fls. 355/362).

Em breve síntese, é o relatório.

A questão relativa à proteção do meio ambiente alça contemplação de maior amplitude, na medida que se trata de bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade da vida, competindo a todos, Poder Público em toda sua complexidade e a coletividade, promover sua defesa e proteção a fim de permitir a sua adequada e regular fruição pelas gerações presentes e futuras, em efetiva consonância ao princípio da solidariedade intergeracional.

Nesse diapasão, com precisão peculiar, o Douto e Culto Desembargador José Renato Nalini, em v. Acórdão proferido em 25/11/2010, pela Colenda Câmara Reservada ao Meio Ambiente, na apelação nº 9213782-64.2005.8.26.0000, deixou registrado que:



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"A primazia é conferida ao único direito intergeracional nela explicitado: o direito ao meio ambiente. O direito ao meio ambiente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, é assegurado não apenas aos vivos, mas também aos herdeiros do porvir, ou seja, às futuras gerações. Por isso mesmo é que não se pode cotejá-los para prestigiar outros direitos, igualmente legítimos, mas que não tenham essa dimensão intergeracional."

No mesmo sentido, vide: **Apelação**  
0001740-58.2004.8.26.0614 - Relator Desembargador José  
Renato Nalini - Comarca: Tambaú - Órgão julgador: Câmara  
Reservada ao Meio Ambiente - Data do julgamento: 25/11/2010.

Nesse diapasão:

"Direito ao Meio Ambiente. O objeto de tutela jurídica não é tanto o meio ambiente considerando nos seus elementos constitutivos. O que o Direito visa a proteger é a qualidade do meio ambiente, em função da qualidade de vida. Pode-se dizer que há dois objetos de tutela, no caso: um imediato - que é a qualidade do meio ambiente - e outro mediato - que é a saúde, o bem-estar e a segurança da população, que se vêm sintetizando na expressão "qualidade de vida". O artigo



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sob nossas vistas declara que "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado". Veja-se que o objeto do direito de todos não é o meio ambiente em si, não é qualquer meio ambiente. O que é objeto do direito é o meio ambiente qualificado. O direito que todos temos é a qualidade satisfatória, ao equilíbrio ecológico do meio ambiente. Essa qualidade é que se converteu em um bem jurídico. Isso é que a Constituição define como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida."<sup>1</sup>  
(os grifos não constam do original)

O artigo 225, "caput", da CF/88, é expresso ao determinar a proteção ao meio ambiente, valendo ressaltar que tal preceito deriva de outras disposições de ordem constitucional de natureza fundamental, especialmente da dignidade da pessoa humana (fundamento da República Federativa do Brasil - artigo 1º, inciso III, CF/88), e, principalmente, do próprio direito à vida, cláusula pétrea prevista no próprio artigo 5º, "caput", da Magna Carta.

Ademais, de extremo rigor registrar que o meio ambiente é, na verdade, direito fundamental, especificamente, de terceira geração, conforme já decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal (RE 134.297, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22/09/1995; MS 22.164-0, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 17/11/1995 e RTJ 155/206).

Registre-se, ainda, por ser de rigor, que não se nega que a utilização e descarte de sacolas

<sup>1</sup> Comentário Contextual à Constituição; José Afonso da Silva - São Paulo: Malheiros, 2007, p. 836/837



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

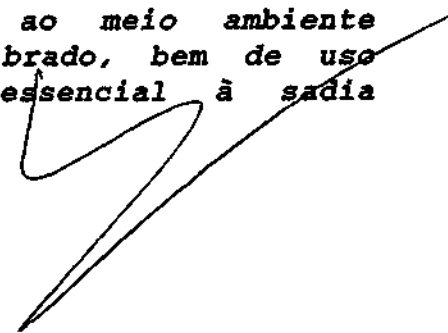
plásticas por estabelecimentos empresariais é fato que pode ensejar prejuízos ambientais e, assim sendo, caracterizando-se a conduta hábil a determinar dano, como consequência da atividade suspeita de ser lesiva, obrigatória é a adoção de providência no sentido de evitá-la.

Além do mais, não se mostra admissível a alegação da inconstitucionalidade de norma que tem por preceito precípua atender a própria proteção ao meio ambiental sadio e sustentável, sob pena de efetivo retrocesso legislativo e, assim, com essa postura, promover afronta ao princípio da proibição do retrocesso ecológico e inobservância do disposto na Carta Magna 1988.

Assim, a questão relativa ao meio ambiente, seja para sua preservação, defesa ou reparação, é de alta magnitude, pois inerente à coletividade, devendo ser protegido por esta última, bem como, conforme já mencionado, pelo próprio Poder Público, este em toda a sua plenitude, isto é, no âmbito executivo, legislativo e judicial.

A doutrina, sobre o tema, tece os seguintes comentários, a saber:

*"A Constituição Federal de 1988 consagrou como obrigação do Poder Público a defesa, preservação e garantia de efetividade do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.*





## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*Assim, o caput do art. 225, o texto constitucional afirma ser o meio ambiente bem de uso comum do povo, suscitando a utilização de todos os meios legislativos, administrativos e judiciais necessários à sua efetiva proteção, que possui regime jurídico especial que exorbita o Direito Comum.*"<sup>2</sup>

A Constituição Federal de 1988, atenta a essa natureza de direito fundamental, além do artigo 225, "caput", que já determina tal condição, estabeleceu em seu artigo 23, um rol de hipóteses em que todos os entes da federação possuem, de forma concorrente, competência administrativa (executiva) tudo para fins de determinar a mais ampla e efetiva proteção ao meio ambiente.

O artigo 23, "caput", da CCF/88 dispõe que:

**"É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:"** (o grifo não consta do original)

O mesmo artigo 23, da CF/88, agora em seu inciso VI, que compete aos entes políticos:

**"proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas:"**  
(o grifo não consta do original)

---

<sup>2</sup> Alexandra de Moraes, Direito Constitucional, 24ª edição, Editora Atlas, São Paulo, 2009, pág. 839.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desta forma, verifica-se que a proteção do meio ambiente é matéria que pode ser tratada por todos os entes políticos de forma concorrente, ou seja, permitindo que todas as pessoas políticas promovam atos sobre os assuntos arrolados no mencionado artigo 23, da CF/88.

Assim, verifica-se que o Poder Constituinte Originário impôs combinação de esforços dos entes federativos para aumentar a tutela dos interesses arrolados no supra mencionado dispositivo constitucional, dentre eles, o meio ambiente.

Nesse sentido, a doutrina, de forma categórica, apresenta os seguintes ensinamentos, a saber:

*"Aqui, o constituinte cuidou de competências materiais - executivos, ou administrativas - comuns a todas as entidades estatais. Por competência comum, deve-se entender aquela que pode ser exercitada por todos os entes da federação concomitantemente; no seu exercício ordinário; no seu exercício ordinário, deve-se notar, inexistente hierarquia ou exclusão, salvo expressa disposição constitucional."*<sup>3</sup>

*"Para a defesa e o fomento de certos interesses, o constituinte desejou que se combinassem os esforços de todos os entes federais; daí ter enumerado no art. 23 competências, que também figuram deveres,*

<sup>3</sup> Comentários à Constituição Federal de 1988; Coordenadores científicos: Paulo Bonavides, Jorge Miranda, Walber de Moura Agra - Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 565.





## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

tal a de "zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público", o de proteger o meio ambiente e combater a poluição, melhor as condições habitacionais e de saneamento básico, proteger obras de arte, sítios arqueológicos, paisagens naturais notáveis e monumentos, apenas para citar algumas competências/incumbências listadas nos incisos do art. 23.

Essas competências são chamadas de concorrentes, porque os vários entes da Federação são tidos como aptos para desenvolvê-las."<sup>4</sup>

"Trata-se de competência material relativa à prestação de serviços de mesma natureza da competência prevista no art. 21, com a diferença de que esta é exclusiva da União, enquanto aquela é comum dela, dos Estados, Distrito Federal e Municípios. "Competência comum" significa que a prestação do serviço por uma entidade não exclui igual competência de outra - até porque aqui se está no campo da competência-dever, porque se trata de cumprir a função pública de prestação de serviços à população. Liga-se igualmente com o art. 24, onde se dá competência legislativa concorrente sobre as matérias arroladas. O art. 23 dispõe sobre o conteúdo das matérias indicadas; o art. 24 define a forma normativa que se lhes dá."<sup>5</sup>

Destaque-se que tudo o quanto acima ressaltado também possui vinculação à Constituição do Estado de São Paulo, uma vez que, nos seus artigos 191 ao 204,

<sup>4</sup> Curso de Direito Constitucional; Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco - São Paulo: Saraiva, 2009, p. 870.

<sup>5</sup> Comentário Contextual à Constituição; José Afonso da Silva - São Paulo: Malheiros, 2007, p. 273.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dispõe sobre matérias relativas à proteção do meio ambiente, atribuindo tal tarefa não só o Estado, mas também a toda coletividade e aos Municípios.

Ressalte-se, ainda, que não houve qualquer ingerência no campo da concorrência legislativa, pois não houve a edição de matéria geral a respeito de proteção ambiental, mas, sim, como dito, de matéria específica, qual seja, descarte e utilização de sacolas plásticas por entidades empresariais, de modo que não houve ingresso em matéria legislativa reservada ao outro ente da federação.

A questão da competência legislativa deve ser apreciada sobre a exegese dos artigos 24 e 30 da CF/88, isto é, enquanto o primeiro arrola as competências concorrentes da União, Estados e Distrito Federal para legislar, principalmente, sobre proteção do meio ambiente (artigo 24, inciso VI), o segundo autoriza o Município a *"suplementar a legislação federal e a estadual no que couber"* (artigo 30, inciso II), assim, a lei impugnada não ingressou na matéria ambiental de forma genérica, mas apenas promoveu regulamentação suplementar e nitidamente específica, não ofendendo a competência legislativa de qualquer outra Unidade da Federação, mas, pelo contrário, exerceu preceito constitucional dentre dos limites próprios e atinentes ao seu campo de atuação. Nesse sentido:

Assinatura manuscrita em tinta preta, com traços fluidos e uma longa linha horizontal que se estende para a direita.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“3. Competência Legislativa Suplementar. A Constituição não inseriu os Municípios no campo da legislação concorrente estabelecido no art. 24, em cujos parágrafos normatiza sobre a relação entre normas gerais e legislação suplementar. No entanto, admite, no inciso II do art. 30, a competência municipal para legislar suplementarmente à legislação federal e estadual, no que couber. É certo que o art. 24 não comporta legislação suplementar à legislação estadual, porque aí a suplementação é exclusivamente em face de norma geral federal. É certo também que nem toda matéria prevista no art. 24 tolera interferência municipal, para que se pudesse inserir os Municípios lá, juntamente com Estados e Distrito Federal. Mas em matéria de educação, cultura, ensino e desporto, assim como nas hipóteses de defesa do meio ambiente, é viável a suplementação municipal de legislação federal como de legislação estadual. Em síntese, a competência suplementar do Município só pode verificar-se em torno de assuntos que sejam também de interesse local, além de sua dimensão federal ou estadual.”<sup>6</sup> (os grifos não constam do original)

Ademais, também pelo motivo acima esposado, não há que se argumentar acerca de vício de iniciativa, pois a lei impugnada não impõe situações ou invade esfera relativa à execução de atos pela Administração Pública, ao contrário, dispõe sobre mecanismos para melhor proteger a interesse coletivo, difuso e fundamental.

<sup>6</sup> Comentário Contextual à Constituição; José Afonso da Silva - São Paulo: Malheiros, 2007, p. 309



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Vale destacar, também, que o artigo 225, "caput", da CF/88, assevera que a tutela do meio ambiente também compete ao "Poder Público", sendo que nesta expressão genérica está toda a gama de entidades e órgão, da administração direta e indireta, bem como dos respectivos Poderes, dentre eles, por lógica, o Legislativo, nas suas respectivas esferas, legitimando, assim, por consequência, a Câmara Legislativa Municipal, dentro de uma das suas funções típicas, a de legislar, o dever indispensável de proteger o meio ambiente.

Ainda mais, cabe asseverar que o meio ambiente, como já dito, sendo direito fundamental, eventual vício de iniciativa não teria o condão de determinar a extirpação do ordenamento jurídico norma de importante e insofismável relevo, ou seja, deve sempre ser priorizado o interesse público a um meio ambiente sadio e adequado à sobrevivência de todos os seres vivos, em nítida observância do já citado princípio da solidariedade intergeracional, e, principalmente, mesmo porque, busca-se mais o sentido material da norma, que no caso é extremamente relevante, do que o procedimento legislativo isoladamente considerado.

Portanto, inegável e inafastável a necessidade de ampla proteção ao meio ambiente, como direito fundamental decorrente da dignidade da pessoa humana e direito à vida, de modo que a legislação combatida bem observa esses preceitos, bem como, e especificamente, os



**PODER JUDICIÁRIO**  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

princípios da prevenção e da solidariedade intergeracional, de modo que não há como se acolher a alegada inconstitucionalidade.

Desta forma, com o devido respeito, ousou divergir do erudito e culto entendimento da Nobre Maioria, para julgar improcedente a presente ação direta de inconstitucionalidade.



Roberto Mac Cracken



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº. : 20170  
ADIN.Nº. : 0121455-49.2011.8.26.0000 – Rel. Walter de Almeida  
Guilherme  
COMARCA : SÃO PAULO/SÃO JOSÉ DO RIO PRETO  
RECTE. : SINDICATO DA INDÚSTRIA DE MATERIAL PLÁSTICO  
DO ESTADO DE SÃO PAULO  
RECDOS. : PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ  
DO RIO PRETO e PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO  
JOSÉ DO RIO PRETO

### DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR

1. É ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Sindicato da Indústria de Material Plástico do Estado de São Paulo, visando à suspensão da eficácia da Lei Municipal nº 10.574/2010, do Município de São José do Rio Preto, ao fundamento de que a lei impugnada, ao determinar aos estabelecimentos comerciais do Município que se utilizem de sacolas retornáveis ou embalagens plásticas oxibiodegradáveis para o acondicionamento de produtos comercializados, o que violaria os arts. 5º, 47, II e XI, 144, 152 e 193, XX e XXI, da CE.

2. Conforme muito bem acentuado pelo eminente relator sorteado, é evidente que a norma municipal impugnada regula matéria ambiental, pelo que possível a declaração de inconstitucionalidade, por violação do art. 144, da Constituição Estadual.

Isso porque, em relação à validade das normas, é imprescindível a análise de todos os seus requisitos formais e materiais, constitucionalmente definidos, dentre os quais, e aqui o mais importante



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2

deles, o da competência legislativa, que é repartida segundo o interesse da entidade federativa.

É lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA:

*“O princípio geral que norteia a repartição de competência entre as entidades componentes do Estado Federal é o da predominância do interesse, segundo o qual à União caberão aquelas matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de predominante interesse regional, e aos Municípios conhecerem os assuntos de interesse local, tendo a Constituição vigente desprezado o velho conceito do peculiar interesse local que não lograra conceituação satisfatória num século de vigência”* (Curso de Direito Constitucional Positivo, São Paulo, Malheiros, 2007, 29ª ed., p.478)

Sem discrepância é, também, o ensinamento de HELY LOPES MEIRELLES:

*“O interesse local caracteriza-se pela predominância (e não pela exclusividade) do interesse para o Município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau e não de substância”* (Direito de Construir, 6ª ed., Malheiros, 1993, p. 120).

Desta forma, se o interesse ultrapassar os limites do Município, afastada estará sua competência legislativa, legitimando-se,



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3

assim, a edição de normas estaduais e federais sobre a questão, conforme estejam em jogo, respectivamente, necessidades regionais ou nacionais.

No caso, o interesse em jogo (preservação do meio ambiente) não pode ser considerado como predominante no âmbito municipal. Trata-se, na verdade, de assunto de **concorrente** interesse **regional** e **nacional**, conforme deixou claro a própria Lei Maior ao enquadrar a matéria na competência legislativa concorrente da União, Estados e Distrito Federal (art. 24, VI, da CF/88).

Muito embora louváveis os bons propósitos da lei, a degradação ambiental é objeto de preocupação nacional e o estancamento desse processo, de inegável interesse de todas as esferas administrativas – e cuja competência **executiva** comum foi atribuída a todos os entes federados (art. 23, VI, da CF) –, a norma impugnada, de fato, cometeu indevida incursão local na esfera de competência **legislativa** restritamente cometida à União, aos Estados e ao Distrito Federal, assim definida no art. 24, VI, da CF, cabendo aos Municípios somente a suplementação de legislação federal ou estadual, “*no que couber*” (art. 30, II).

À União é atribuída a competência legislativa para a produção de normas gerais, deixando aos demais entes da federação a competência suplementar. Ou seja, cabe à legislação federal os princípios e regras de condução da questão ambiental do País, que deve ser especificada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios – estes quando referir-se à parcela de *interesse predominantemente local* e nunca contrária à regulamentação federal ou estadual.





# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

4

Assim, a Constituição Estadual, em seu art. 191, repete a atribuição de competência executiva ao Estado e aos Municípios, na preservação do meio ambiente, mas, coerente com a regra de competência legislativa concorrente disposta no art. 24, VI, da Constituição Federal, define as bases da política pública Estadual pertinente à matéria no art. 193, com destaque, ao que aqui interessa, para os incisos I, II, VI, XI, XV, XX e XXI.

É, pois, claro o conflito entre a norma municipal impugnada e a política desenvolvida no Estado, calcada na reciclagem em razão da insuficiência de estudos técnicos sobre a segurança ambiental dos sacos plásticos oxibiodegradáveis ou biodegradáveis e, por assim ser, inconstitucional por violação da regra constitucional estadual remissiva do art. 144, traduzida na quebra dos princípios federativos e da repartição de competências.

A propósito, o art. 193 da Constituição Estadual dispõe que *“o Estado, mediante lei, criará um sistema de administração de qualidade ambiental, proteção, controle e desenvolvimento do meio ambiente (...)”*, competindo-lhe *“propor uma política estadual de proteção ao meio ambiente”* (inciso I), e, como estabelecido peremptoriamente no seu inciso XX, *“controlar e fiscalizar obras, atividades, processos produtivos e empreendimentos que, direta ou indiretamente, possam causar degradação do meio ambiente, adotando medidas preventivas ou corretivas e aplicando sanções administrativas pertinentes”*, mediante um sistema coordenado por órgão estadual da administração direta assim indicado no respectivo parágrafo único.



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

5

3. Entendimento contrário, ainda que escorado em v. acórdão proferido no julgamento do RE 412.256, Rel. Min RICARDO LEWANDOWSKI, e até mesmo noutros pronunciamentos do Colendo STF, no sentido da impossibilidade de controle concentrado de inconstitucionalidade, pelo Tribunal Estadual, de leis municipais em face da Constituição Federal, tem-se que, aqui, a hipótese é diversa, porque abrangida pelo art. 144, da CE.

Cabível lembrar, a propósito, a irreparável orientação sufragada pelo Min. GILMAR MENDES, em decisão proferida na Reclamação nº 4.432/TO, DJU 10.10.2006, sustentando tal possibilidade, nos casos de normas remissivas:

*“Logo, a decisão de Tribunal de Justiça estadual que, em controle abstrato, declara a inconstitucionalidade de lei municipal em face de norma da Constituição do Estado que constitui mera repetição de dispositivo da Constituição Federal, não afronta o que decidido na ADI nº 508/MG, Rel. Min. Sydney Sanches (DJ 23.5.2003), na medida em que o parâmetro de controle, nesse caso, é a própria norma constitucional estadual.*

*Feitas essas digressões, é preciso deixar claro que, no caso em análise, como se pode aferir nas informações prestadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, a ADI nº 1.523 tem como parâmetro de controle o art. 69, caput, da Constituição estadual, que assim dispõe:*

**‘Art. 69. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, aplicam-se ao Estado e aos**



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

6

### ***Municípios as vedações ao poder de tributar, previstas no art. 150 da Constituição Federal.'***

O Plenário do Tribunal de Justiça de Tocantins, apreciando o pedido de medida cautelar, entendeu plausíveis as alegações do requerente de que o Decreto n° 353/2005, que trata da taxa de coleta de lixo no Município de Palmas, violaria o referido art. 69, caput, da Constituição do Estado, especificamente, o princípio da legalidade como limite ao poder de tributar.

Como se vê, o art. 69, caput, da Constituição do Estado do Tocantins, representa o que a doutrina denomina de norma constitucional estadual de caráter remissivo, na medida em que, para a disciplina dos limites ao poder de tributar, remete para as disposições constantes do art. 150 da Constituição Federal.

Sobre a problemática da aptidão das normas remissivas para compor o parâmetro de controle em abstrato de constitucionalidade no âmbito do Estado-membro, cito novamente as lições de Leo Leony (Controle de constitucionalidade estadual. São Paulo: Saraiva, 2006, no prelo):

'A elevação da Constituição do Estado-membro a parâmetro único e exclusivo do controle abstrato de normas estaduais torna oportuna a discussão acerca das normas constitucionais estaduais que podem ser consideradas idôneas para efeito de se realizar esse controle. O que se quer saber é



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

7

*se tal controle pode ser realizado em face de todas as normas da Constituição Estadual ou se, ao contrário, haveria algum tipo de norma que, em razão da sua natureza, não pudesse servir de parâmetro normativo idôneo.*

*Nesse sentido, assume especial relevo a discussão acerca das chamadas normas jurídicas remissivas presentes nas diversas Constituições Estaduais.*

*Em sua grande maioria, as normas jurídicas trazem elas próprias a regulamentação imediata da matéria a que concernem, merecendo, por isso, a denominação de normas de regulamentação direta ou, em fórmula mais sintética, normas materiais. Por outro lado, em contraposição a estas normas, há outras em que a técnica utilizada para a atribuição de efeitos jurídicos a determinado fato contido na hipótese normativa é indireta, 'consistindo numa remissão para outras normas materiais que ao caso se consideram, por esta via, aplicáveis'. Tais normas podem designar-se normas de regulamentação indireta ou normas per relationem, sendo mais apropriado, entretanto, denominá-las normas remissivas.*

*Essa classificação das normas jurídicas em geral aplica-se também às normas constitucionais em particular, sendo possível, portanto, proceder à distinção entre normas constitucionais materiais e normas constitucionais remissivas, 'consoante encerram em si a regulamentação ou a devolvem para a regulamentação constante de outras normas'. Como não*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

8

*poderia deixar de ser, fenômeno semelhante ocorre com as normas contidas nas diversas Constituições Estaduais.*

*É comum o poder constituinte decorrente fazer constar das Constituições Estaduais um significativo número de proposições jurídicas remissivas à Constituição Federal. O uso de tais fórmulas acaba por revelar muitas vezes a intenção daquele constituinte de transpor para o plano constitucional estadual a mesma disciplina normativa existente para uma determinada matéria no plano constitucional federal.*

*Diante dessa constatação, coloca-se o problema de saber se tais proposições jurídicas remissivas constantes das Constituições Estaduais configuram parâmetro normativo idôneo para o efeito de se proceder, em face delas, ao controle da legitimidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais perante os Tribunais de Justiça dos Estados. Uma das dificuldades encontradas radica no fato de que, para se revelar o conteúdo normativo da norma estadual de remissão, em face da qual se impugna a lei ou ato normativo local, seria necessário valer-se antes do(s) dispositivo(s) da Constituição Federal mencionado(s) ou remetido(s). Nesses termos, a norma constitucional estadual não possuiria conteúdo próprio, por não revelar sentido normativo autônomo.*

*(...) Nesta hipótese, a questão que se coloca pode ser assim formulada: seria possível impugnar por meio de ação direta, perante Tribunal de Justiça, lei ou ato normativo local por*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

9

*violação ao princípio da isonomia previsto na Constituição Federal e ao qual, segundo aquela proposição remissiva genérica, a Constituição do Estado-membro faz referência?*

O Supremo Tribunal Federal enfrentou essa questão no julgamento do RE nº 213.120/BA, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 2.6.2000, diante de norma remissiva constante da Constituição do Estado da Bahia (art. 149), que possui o seguinte teor: 'O sistema tributário estadual obedecerá ao disposto na Constituição Federal, em leis complementares federais, em resoluções do Senado Federal, nesta Constituição e em leis ordinárias'. Na ocasião, o Tribunal entendeu que tal norma não poderia figurar como parâmetro de controle de constitucionalidade perante o Tribunal de Justiça estadual. O julgado está assim ementado:

**'EMENTA: CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL. PRESSUPOSTOS. HIPÓTESE DE NORMAS QUE FAZEM MERA REMISSÃO FORMAL AOS PRINCÍPIOS TRIBUTÁRIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A simples referência aos princípios estabelecidos na Constituição Federal não autoriza o exercício do controle abstrato da constitucionalidade de lei municipal por este Tribunal. 2. O ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade perante esta Corte só é permitido se a causa de pedir consubstanciar norma da Constituição Estadual que reproduza princípios ou dispositivos da Carta da República.**



# PODER JUDICIÁRIO

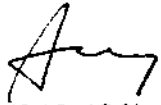
## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

10

**3. A hipótese não se identifica com a jurisprudência desta Corte que admite o controle abstrato de constitucionalidade de ato normativo municipal quando a Constituição Estadual reproduz literalmente os preceitos da Carta Federal. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido para declarar o autor carecedor do direito de ação.'**

Porém, esse posicionamento foi superado no julgamento da RCL nº 733/BA, na qual o Tribunal, por unanimidade de votos, seguiu o voto do Ministro Ilmar Galvão, relator, no sentido de que as normas pertencentes à Constituição estadual, que remetem à disciplina de determinada matéria na Constituição Federal, podem servir de parâmetro de controle abstrato de constitucionalidade no âmbito estadual. No caso, tratava-se do art. 5º, caput, da Constituição do Estado do Piauí, que possui o seguinte teor: **'O Estado assegura, no seu território e nos limites de sua competência, a inviolabilidade dos direitos e garantias fundamentais que a Constituição Federal confere aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país'**.

Sobre o acerto desse novo posicionamento do Tribunal, Leo Leony tece os seguintes comentários, em análise crítica da decisão proferida anteriormente no RE nº 213.120:

  
'Em face de tal decisão (proferida no RE nº 213.120), convém perguntar se o uso de normas remissivas pelo constituinte estadual, para disciplinar determinada matéria que em outras normas elaboradas pelo constituinte federal já teve



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11

*sua disciplina amplamente formulada, inviabiliza a defesa processual daquelas, em controle abstrato, perante o Tribunal de Justiça. Para resolver essa questão, é preciso desenvolver um pouco mais a noção de norma jurídica remissiva, para, ao final, tecerem-se algumas conclusões a respeito. Para isso, far-se-á uso dos conhecimentos disponíveis em teoria geral do direito.*

*A remissão por meio de proposições jurídicas é um recurso técnico-legislativo de que o legislador se vale para evitar repetições incômodas. Proposições jurídicas dessa natureza **'remetem, tendo em vista um elemento da previsão normativa ou a consequência jurídica, para outra proposição jurídica'**.*

*Daí porque tais proposições serem consideradas como proposições jurídicas incompletas.*

*Consideradas isoladamente, tais proposições carecem de maior significado, apenas o adquirindo em união com outras proposições jurídicas. Daí se afirmar que as proposições jurídicas incompletas são apenas partes de outras proposições normativas.*

*Para Larenz, **'todas as proposições deste gênero são frases gramaticalmente completas, mas são, enquanto proposições jurídicas, incompletas'**. Não obstante, tais normas são válidas, são tidas como direito vigente, recebendo sua força constitutiva, fundamentadora de consequências*





# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

12

*jurídicas, quando em conexão com outras proposições jurídico-normativas.*

*Esse caráter incompleto das proposições jurídicas remissivas remete ainda a uma outra classificação doutrinária. Nesse sentido, outra dicotomia que merece atenção é a relativa às normas autônomas e às normas não autônomas ou dependentes, **'consoante valem por si, contêm todos os elementos de uma norma jurídica, ou somente valem integradas ou conjugadas com outras'**. Desse modo, normas autônomas **'são as que têm por si um sentido [normativo] completo'** e não autônomas ou dependentes as que **'exigem a combinação com outras'**.*

*Uma proposição autônoma **'basta-se a si própria, tem nos seus termos todos os elementos necessários para a definição do seu alcance normativo'**. Por outro lado, uma proposição não autônoma **'não contém todos esses elementos'**, devendo ser conexionada com outra proposição jurídica **'para que o comando que nela se contém fique completo'**.*

*Imbricando uma e outra classificação, é possível afirmar que apenas as normas materiais seriam normas autônomas, porquanto as normas remissivas, por carecerem dos elementos de uma outra norma jurídica com a qual ganhariam sentido se e quando conjugadas, constituem-se, em última análise, em normas não autônomas ou dependentes.*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

13

*A norma constitucional estadual de remissão, na condição de norma dependente, toma de empréstimo, portanto, um determinado elemento da norma constitucional federal remetida, não se fazendo completa senão em combinação com este componente normativo externo ao texto da Constituição Estadual.*

*Essa circunstância, todavia, não retira a força normativa das normas constitucionais estaduais de remissão, que, uma vez conjugadas com as normas às quais se referem, gozam de todos os atributos de uma norma jurídica. É o que se extrai da seguinte passagem de Karl Larenz:*

***'O serem proposições jurídicas, se bem que incompletas, significa que comungam do sentido de validade da lei, que não são proposições enunciativas, mas partes de ordenações de vigência. Todavia, a sua força constitutiva, fundamentadora de conseqüências jurídicas, recebem-na só em conexão com outras proposições jurídicas'.***

*Com isso, se uma norma estadual ou municipal viola ou não uma proposição constitucional estadual remissiva, é circunstância que apenas se saberá após a combinação entre norma remissiva e norma remetida, que é o que vai determinar o alcance normativo do parâmetro de controle a ser adotado. Entretanto, uma vez determinado esse alcance, a anulação da norma estadual ou municipal por violação a tal parâmetro nada*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

14

*mais é do que uma consequência da supremacia da Constituição Estadual no âmbito do Estado-membro. Em outras palavras, as consequências jurídicas decorrentes de eventual violação à proposição remissiva constante da Constituição Estadual derivam da própria posição hierárquico-normativa superior desta no âmbito do ordenamento jurídico do Estado-membro, e não da norma da Constituição Federal a que se faz referência.*

*Assim, se as proposições remissivas constantes das diversas Constituições Estaduais, apesar de seu caráter dependente e incompleto, mantêm sua condição de proposições jurídicas, não haveria razão para se lhes negar a condição de parâmetro normativo idôneo para se proceder, em face delas, ao controle abstrato de normas perante os Tribunais de Justiça.*

*Essa parece ser a tese subjacente ao entendimento adotado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da RCL 733, por unanimidade de votos, seguiu a orientação do Min. Ilmar Galvão, no sentido de que as normas constitucionais estaduais remissivas à disciplina de determinada matéria prevista na Constituição Federal constituem parâmetro idôneo de controle no âmbito local.(...)'*

*Portanto, tal qual o entendimento adotado na RCL n° 383 para as hipóteses de normas constitucionais estaduais que reproduzem dispositivos da Constituição Federal, também as normas constitucionais estaduais de caráter remissivo podem*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

15

*compor o parâmetro de controle das ações diretas de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça estadual. Dessa forma, também aqui não é possível vislumbrar qualquer afronta à ADI nº 508/MG, Rel. Min. Sydney Sanches (DJ 23.5.2003).*

*Com essas considerações, nego seguimento à presente reclamação, por ser manifestamente improcedente, ficando prejudicado o pedido de medida liminar (art. 21, § 1º, do RISTF)”.*

De idêntico teor o mais recente pronunciamento do Min. CELSO DE MELLO, na Reclamação nº 10500 MC/SP, de 26.10.2010:

*“EMENTA: RECLAMAÇÃO. A QUESTÃO DA PARAMETRICIDADE DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS ESTADUAIS, DE CARÁTER REMISSIVO, PARA FINS DE CONTROLE CONCENTRADO, NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL, DE LEIS E ATOS NORMATIVOS ESTADUAIS E/OU MUNICIPAIS CONTESTADOS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. - Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro.*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

16

*Com a técnica de remissão normativa, o Estado-membro confere parametricidade às normas, que, embora constantes da Constituição Federal, passam a compor, formalmente, em razão da expressa referência a elas feita, o 'corpus' constitucional dessa unidade política da Federação, o que torna possível erigir-se, como parâmetro de confronto, para os fins a que se refere o art. 125, § 2º da Constituição da República, a própria norma constitucional estadual de conteúdo remissivo. Doutrina. Precedentes".*

O conteúdo do diploma municipal questionado, determinando aos estabelecimentos comerciais do Município de São José do Rio Preto que utilizem sacolas retornáveis ou embalagens plásticas oxibiodegradáveis para o acondicionamento de produtos comercializados, não está à margem do controle concentrado de constitucionalidade deste Tribunal em face da Constituição Federal, desde que o art. 144, norma constitucional estadual de caráter remissivo, assim o autoriza, pois "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*".

Não há dúvida acerca da possibilidade de declaração de inconstitucionalidade de lei municipal por eventual violação do princípio da repartição de competências estabelecido na Constituição Federal, cerne do pacto federativo.

Quanto a isso, bastante elucidativo o voto vencedor do eminente Des. WALTER DE ALMEIDA GUILHERME, também relator desta ação, no julgamento da ADIN nº 130.227.0/0-00:



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

17

*“... Ora, um dos princípios da Constituição Federal – e de capital importância - é o princípio federativo, que se expressa, no Título I, denominado ‘Dos Princípios Fundamentais’, logo no artigo 1º: ‘A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito...’.*

*Sendo a organização federativa do Estado brasileiro um princípio fundamental da República do Brasil, e constituindo elemento essencial dessa forma de estado a distribuição de competência legislativa entre os entes federados, inescapável a conclusão de ser essa discriminação de competência um princípio estabelecido na Constituição Federal.*

*Assim, quando o referido artigo 144 ordena que os Municípios, ao se organizarem, devem atender os princípios da Constituição Federal, fica claro que se estes editam lei municipal fora dos parâmetros de sua competência legislativa, invadindo a esfera de competência legislativa da União, não estão obedecendo ao princípio federativo e, pois, afrontando estão o artigo 144 da Constituição do Estado”.*

É de se afirmar, portanto, que toda lei municipal que regule matéria de competência legislativa privativa da União ou dos Estados, desrespeita a repartição constitucional de competências, que é o traço mais evidente do princípio federativo.

Quanto aos princípios fundamentais da Constituição, que revelam as opções políticas básicas do Estado, aponta JOSÉ AFONSO



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

18

DA SILVA que “A expressão **‘República Federativa do Brasil’** é, em si, uma declaração normativa, que sintetiza as formas de Estado e de governo, sem relação predicativa ou de imputabilidade explícita, mas vale tanto quanto afirmar que o **‘Brasil é uma República Federativa’**. É uma norma implícita, e norma-síntese e matriz de ampla normatividade constitucional. A afirmativa de que a **‘República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito’** não é uma mera promessa de organizar esse tipo de Estado, mas a proclamação de que a Constituição está fundando um novo tipo de Estado, e, para que não se atenha a isso apenas em sentido formal, indicam-se-lhe objetivos concretos que tal tipo de Estado já contém”.

Mais adiante, esclarece que “A autonomia das entidades federativas pressupõe repartição de competências para o exercício e desenvolvimento de sua atividade normativa. Esta distribuição constitucional de poderes é o ponto nuclear da noção de Estado Federal. São notórias as dificuldades quanto a saber que matérias devem ser entregues à competência da União, quais as que competirão aos Estados e quais as que se indicarão aos Municípios. (...) A Constituição de 1988 estruturou um sistema que combina competências exclusivas, privativas e principiológicas com competências comuns e concorrentes, buscando reconstruir o sistema federativo segundo critérios de equilíbrio ditados pela experiência histórica” (Curso de Direito Constitucional Positivo, 29ª ed., São Paulo, Malheiros, 2007, p. 96 e 477).

Assim, embora se referindo a organização do serviço público, o Colendo STF deixa clara a inadmissibilidade de subversão dos princípios constitucionais essenciais ao Estado por lei municipal, ao afirmar que: “A competência do Município para organizar seu quadro de pessoal é



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

19

*consectária da autonomia administrativa de que dispõe. Atendidas as normas constitucionais aplicáveis ao servidor público, bem como os preceitos das leis de caráter complementar, pode o Município elaborar o estatuto dos seus servidores, segundo as conveniências e peculiaridades locais. Nesse campo é inadmissível a extensão das normas estatutárias federais ou estaduais aos servidores municipais, no que tange ao regime de trabalho e de remuneração, e somente será possível a aplicação do estatuto da União ou do Estado-membro se a lei municipal assim o determinar expressamente. Todavia, embora em razão da autonomia constitucional as entidades estatais sejam competentes para organizar e manter seu funcionalismo, criando cargos e funções, instituindo carreiras e classes, fazendo provimento e lotações, estabelecendo vencimentos e vantagens, delimitando os deveres e direitos dos servidores e fixando regras disciplinares, as disposições estatutárias dos entes federados não podem contrariar a Constituição da República, porque normas gerais de observância obrigatória pela federação" (RE 120133/MG, Rel. MAURICIO CORRÊA, j. 27.09.1996 - os grifos não são do original).*

4. De se lembrar que, em hipóteses quase similares à destes autos, como, por exemplo, a de ações diretas de inconstitucionalidade que contestam leis municipais que disciplinam a queima da palha de cana-de-açúcar, inúmeras vezes apreciadas por este Órgão Especial, a envolver a competência legislativa para questões ambientais e do peculiar interesse do município, nunca se objetou, para fins de exame da atribuição do Tribunal Estadual, sobre a aplicação remissiva do art. 144, da CE.

Na ADIN nº 163.414-0/0, relatada pelo eminente Des. OSCARLINO MOELLER e julgada em 4.2.2009, constou a seguinte ementa:





# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

20

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei n. 4.504, de 27 de junho de 2007, do Município de Americana – Inconstitucionalidade à luz dos artigos 144, 192, 193, I e XXI, da Constituição do Estado de São Paulo – A competência do Município é concorrente, mas suplementar, apenas em hipóteses de exclusivo e particular interesse municipal, nos termos do art. 30, I, da Constituição Federal – A queima da palha da cana-de-açúcar já é tratada em lei e decreto do Estado de S. Paulo, leis números 10.547, de 02.05.2000 e 11.241, de 19.09.2002, regulamentadas pelo decreto n. 47.700, de 11.03.2003 – A lei em foco ofende o princípio da repartição de competências, sendo inconstitucional – Incabível a consideração de fatos sujeitos a provas, aqui inexistentes, de caráter genérico e pertinentes ao direito ambiental em geral, elementos que apenas se viabilizam de citação em ação civil ou processo amplo de conhecimento – Procedência da ação”.*

No corpo do v. acórdão, com expressa menção à já citada norma remissiva da Carta Estadual, ficou acentuado:

*“O princípio da separação de Poderes e repartição das competências é fundamento do regime federativo, cujo respeito se toma consubstanciado e concretizado na norma do art. 144 da Constituição do Estado de São Paulo, estando os Municípios subrogados a seus ditames, tal como o preconiza o art. 24 da Constituição Federal, para a hipótese vertente”.*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

21

Mais recentemente, a mesma orientação veio assim sufragada.

Na ADIN nº 990.10.073577-2, também relatada pelo eminente Des. WALTER DE ALMEIDA GUILHERME e julgada em 22.9.2010, firmou-se a ementa seguinte:

***“Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal – Inadmissibilidade – Hipótese, todavia, em que o autor assevera ter havido confronto da lei municipal com a Constituição Estadual – Viabilidade do julgamento – Inconstitucionalidade reconhecida – Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente”.***

E no aresto ficou muito bem assinalado:

*“Embora o autor não alegue expressa ofensa à Constituição do Estado de São Paulo, de sorte a legitimar esta Corte de Justiça a decidir sobre a questão, implicitamente – e no caso é válida essa implicitude – assevera ter havido confronto do art. 11 da lei com o art. 144 da Constituição do Estado, que declara que ‘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.’ Isto é, o impugnado dispositivo da Lei nº 2.973/2010 se recobriria de inconstitucionalidade por tratar de matéria não afeita à competência legislativa municipal, desatendendo, destarte, o princípio federativo atinente à distribuição de competência legislativa entre os entes federados.*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

22

*Com efeito, compete aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I, da CF). E, no caso, cuidar de assegurar aos portadores de necessidades especiais percentual de empregabilidade em determinada empresa não é assunto de preponderante interesse local que induza competência legislativa municipal. Tanto assim que existe lei federal (nacional) tratando da matéria (Lei nº 8.213/91), que dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência e consolida as normas de proteção (regulamentado pelo Decreto nº 3.298/1999), cuidando, inclusive, de fixar percentuais dos cargos a que a empresa está obrigada a preencher com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas.*

*Não pode, outrossim, o Município de Carapicuíba ancorar-se no inciso II do art. 30 da Constituição Federal, pois o artigo 11 da lei sob apreciação não está suplementando a lei federal no que couber, senão que regulando a questão de modo diverso do que nesta está regrado, não se atendo, pois, aos limites de sua competência legislativa.*

*Por oportuno, guardadas as devidas proporções, transcrevo votos vista proferidos em casos análogos, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 124.976.0/8 e 125.060-0/5, nas quais tive a oportunidade de exarar meu entendimento acerca desse polêmico tema, que se desdobra no cotejo analítico entre o ato normativo municipal ou estadual e o diploma federal...”.*

*Assim também na ADIN Nº 990.10.084633-7, de relatoria do eminente Des. RIBEIRO DOS SANTOS e julgada em 13.10.2010, com a seguinte ementa:*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

23

*"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE tendo por objeto a Lei ° 7.012, de 11 de novembro de 2008, do Município de Marília, que 'dispõe sobre a aplicação de penalidades administrativas de trânsito no Município de Marília. Invasão da competência da União para legislar sobre trânsito (art. 22, inc. XI, da CF/88). Diploma que além de não observar dispositivos da Constituição Federal, desrespeita o princípio da repartição constitucional de competências, aplicável aos Municípios por força do art. 144 da Constituição Estadual...".*

No corpo do acórdão veio solidamente acentuado:

*"A rigor o diploma examinado não seria passível de controle de constitucionalidade perante este Egrégio Tribunal de Justiça.*

*Entretanto, como bem sustentado pelo ilustre Procurador de Justiça, Dr. Fernando Grella Vieira, em caso análogo (Protocolado nº 39.098/2008), 'quando o legislativo municipal edita ato normativo que tangencia a competência do legislador federal, não se tem pura e simplesmente por violada uma norma contida na Constituição Federal, mas sim, de modo patente e direto, um princípio constitucional latente na Lei Maior, qual seja, o princípio da repartição constitucional de competências'.*

*'Este decorre do pacto federativo assentado na Constituição de 1988, extraível dos arts. 1º e 18 da Lei Maior, bem como de outros dispositivos constitucionais que indicam as matérias atribuídas às competências administrativas e legislativas de cada ente da Federação'.*



# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

24

*'É assente na doutrina que a competência legislativa, em nosso sistema constitucional, é definida pelo critério da predominância do interesse'.*

*'É a clássica lição de José Afonso da Silva, para quem 'o princípio geral que norteia a repartição de competência entre as entidades componentes do Estado Federal é o da predominância do interesse, segundo o qual à União caberão aquelas matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de predominante interesse regional, e aos Municípios concernem os assuntos de interesse local (...)' (SILVA. José Afonso da, Curso de Direito Constitucional Positivo, 28ª ed., São Paulo, Malheiros, 2007, p.478)'.*

*'Note-se, a propósito, que não se trata de invocar norma da Constituição Federal como parâmetro para o controle da constitucionalidade de lei municipal pelo E. Tribunal de Justiça. Isso, de fato, não seria possível, pois significaria usurpação da competência do E. STF'.*

*'Entretanto, a repartição constitucional de competências é princípio estabelecido pela CF/88 (art. 1º e 18), pois reflete um dos aspectos mais relevantes do pacto federativo, ao definir os limites da autonomia dos entes que integram a Federação brasileira. Isso decorre claramente da interpretação sistemática da Constituição Federal'.*

***'Daí que, violando-se um princípio constitucional (pacto federativo – repartição constitucional de competências), o que se tem é a ofensa ao art.144 da Constituição Paulista'. (grifei)''.***

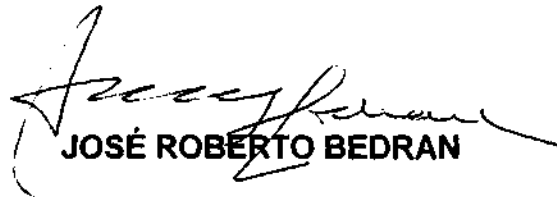


# PODER JUDICIÁRIO

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

25

5. Do exposto, acompanho o voto do relator, para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 10.574/2010, do Município de São José do Rio Preto.

  
JOSÉ ROBERTO BEDRAN