Estratégia CONCURSOS

Aula 00 - Pro

Discursivas p/ Procuradorias Municipais (Sem Monitoria) - 2019

Professor: Equipe Igor Maciel, Equipe Priscila Ferreira, Igor Maciel, Lucas de Abreu Evangelinos, Priscila Ferreira

Sumário

1 - Apresentação do Professor e do Curso 3

2 – Plano de Estudos PGM 4

2.1 – Introdução 4

2.2 – Procuradorias Municipais - Outras matérias cobradas 5

2.3 – "Pensando" como um Procurador Municipal 5

2.4 – Organização dos Estudos 6

2.5 – Meta: chegar forte na PGM Contagem (4 meses de estudos) 7

2.6 – Divisão da Semana 7

2.7 - Definição das matérias estudadas 9

2.8 - Mas por onde começar? 10

Material Semana 01 10

Questões - Roteiro 11

3 – Como se portar em uma prova discursiva e Aspectos Gerais da Petição Inicial . 14

4- Aspectos Gerais do Município na Constituição Federal 14

4.1 – Breves considerações acerca do federalismo brasileiro 14

4.2 – Criação dos Municípios 17

4.3 – Lei Orgânica do Município (aspectos gerais) 22

4.4 – Artigo 29 da Constituição Federal 24

Eleição e vacância do cargo de prefeito e vice 25

Perda do Mandato do Prefeito 26

Composição das Câmaras Municipais 26

Subsídio do Prefeito, Vice-Prefeito e Secretários Municipais 28

Subsídio dos Vereadores 29

Inviolabilidade dos Vereadores por palavras e votos 31

Proibições e incompatibilidades dos Vereadores 34

Julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça 35

Organização das funções legislativas e fiscalizadoras da Câmara Municipal 37

4.5 – Regiões Metropolitanas 37

5- Responsabilidade Civil do Estado 41

5.1 – Considerações Iniciais 41

5.2 – Atos Comissivos X Atos Omissivos 45

5.3 – Responsabilidade civil dos Prestadores de Serviços Públicos 48

5.4 – Possibilidade de a Vítima entrar com ação diretamente contra o Agente Estatal 50

6 - Bibliografia 51

7 - Considerações Finais 52

1 - APRESENTAÇÃO DO PROFESSOR E DO CURSO

Olá pessoal, tudo bem? Meu nome é Igor Maciel, sou advogado e professor.

Graduado na Universidade Federal de Pernambuco, com extensão na Universidade de Coimbra/Portugal. Especialista LLM em Direito Corporativo pelo IBMEC/RJ. Mestre em Direito e Políticas Públicas pelo UNICEUB/DF. Sou atualmente Doutorando em Direito.

Hoje iniciaremos nosso curso com foco em provas discursivas de Procuradorias Municipais, com monitoria. A ideia é que os alunos cheguem bastante preparados para as provas subjetivas dos vários concursos que teremos ao longo deste ano.

Esta a ideia do nosso curso.

Deixarei abaixo meus contatos para quaisquer dúvidas ou sugestões. Estou à disposição dos senhores. Espero que aproveitem nosso curso.

Além disso, o aluno da monitoria terá acesso exclusivo ao Whatsapp do professor e a um planejamento / indicação de temas quentes semanais para preparação para provas discursivas de Procuradorias Municipais.

Grande abraço,

Igor Maciel

profigormaciel@gmail.com

Convido-os a seguir minhas redes sociais. Basta clicar no ícone desejado:

@ProfIgorMaciel

2 – PLANO DE ESTUDOS PGM

2.1 – INTRODUÇÃO

As bancas de concurso em geral, sejam elas tradicionais (CESPE, FCC, VUNESP ou FGV, por exemplo) ou locais (bancas próprias, por exemplo), costumam cobrar em concursos públicos aspectos relacionados à atuação prática do cargo para o qual se está avaliando.

Assim, em uma prova de Defensoria Pública Estadual temas como Direito da Criança e do Adolescente, Direito do Consumidor e Direito de Família possuem uma relevância muito maior na prova do que um concurso para Delegado da Polícia Federal, por exemplo.

Nesta linha de raciocínio, os advogados públicos, como o próprio termo sugere, são os causídicos que atuam em favor do ente público em juízo e fora dele. Logo, no seu âmbito de atuação, será constante o aparecimento de temas de Direito Administrativo, de Direito Tributário e de Direito Constitucional.

E isto se reflete na prática dos concursos.

Existe um **quarteto fantástico** em concursos de advocacia pública que sempre correspondem a pelo menos 50% (cinquenta por cento) da cobrança em provas objetivas:

Direito Constitucional	**Direito Administrativo**	**Direito Tributário**	**Direito Processual Civil**

Acrescente-se, ainda, uma disciplina aprimorada pelo grande mestre Leonardo Carneiro da Cunha chamada de **Fazenda Pública em Juízo**. Trata-se do direito processual visto à luz da Fazenda Pública.

Temas como Mandado de Segurança, Execução Fiscal, Improbidade Administrativa (aspectos processuais) e Recursos utilizados pela Fazenda Pública são de extrema importância para concursos de Procuradoria.

Eu diria até que dominando profundamente estas cinco matérias: Constitucional, Administrativo, Tributário, Processo Civil e Fazenda Pública em Juízo, você será capaz de realizar mais de 60% (sessenta por cento) de qualquer prova objetiva de procuradoria.

Apenas para se ter uma ideia, no concurso realizado pela Procuradoria do Estado do Maranhão (FCC/2016), estas matérias corresponderam a cerca de 70% (setenta por cento) da prova objetiva.

Além disso, estas matérias serão certamente (e aqui podemos fincar 100% de certeza) cobradas nas fases discursivas destes concursos. Afinal, o que será cobrado em uma peça prática de procuradoria que não a atuação da fazenda pública em juízo?

2.2 – Procuradorias Municipais - Outras matérias cobradas

Com o aumento da concorrência, faz-se necessário que o aluno obtenha bons resultados também nas demais matérias cobradas nas provas. Podemos destacar que em provas de procuradorias municipais encontraremos com bastante frequência as seguintes disciplinas:

Direito Civil	**Direito Financeiro**	**Direito Ambiental**	**Direito do Trabalho**
Processo do Trabalho	**Previdenciário**	**Urbanístico**	

Naturalmente, estas matérias também devem ser dominadas pelo candidato, especialmente os temas que mais envolvem a atuação prática do advogado público. A título de exemplo, em **Direito Civil** há uma cobrança bem mais acentuada da parte de obrigações, contratos e direitos reais do que da parte de direito de família.

Por outro lado, existem matérias que possuem uma **cobrança eventual** nos concursos de advocacia pública em geral e que a cobrança apenas poderá ser assegurada após a publicação do respectivo edital, a exemplo de Penal e Processo Penal.

É certo que os editais podem sofrer alguma variação, mas se estamos pensando em um estudo de médio ou longo prazo, a orientação pode, sem dúvidas, basear-se neste panorama.

2.3 – "Pensando" como um Procurador Municipal

O estudo para procuradorias exige o que muitos professores chamam de um "pensar diferenciado". Você precisará estudar focando na melhor defesa para a administração pública e como isso poderá ser cobrado em prova.

Desta forma, não existe um estudo isolado de cada tema. A análise dos conteúdos precisa ser feita tomando por base o foco do cargo que será exercido.

Especificamente no caso de procuradorias municipais, certamente precisaremos dominar temas quentes que envolvem a atuação prática do Município, dentro das principais disciplinas cobradas.

E não apenas isso.

Necessário que o plano de estudos envolva também a elaboração de questões discursivas e peças processuais, como uma forma de o aluno chegar forte para todas as etapas do concurso, além de aprofundar os "temas quentes" para advocacia pública municipal.

Exemplo: O que priorizar no edital de uma PGM em Direito Constitucional?

Naturalmente, questão certa na 1ª ou 2ª fase, será o Controle de Constitucionalidade de Normas Municipais.

Se você chegou até aqui na leitura do material e ainda não desistiu, te convido a elaborarmos juntos um plano de estudos, considerando a elaboração de resumos diários com questões discursivas.

2.4 – ORGANIZAÇÃO DOS ESTUDOS

A **chave do sucesso** para aprovação em qualquer concurso envolve um quarteto**: planejamento, estratégia, um bom material de estudos e dedicação.** Não adianta o aluno ter o melhor material, o melhor planejamento, a melhor estratégia e não se dedicar ou manter o foco.

Neste momento, quero conversar com você sobre o planejamento e a estratégia. Com o material de estudos, o Estratégia também pode te ajudar. Contudo, a **dedicação** precisa ser com você. Afinal, aqui vale a máxima ***"no pain no gain"***.

Se você estiver disposto a pagar o preço do sucesso, este material pode te ajudar.

Com estas considerações, entendo que a melhor maneira de se estudar para concursos – e isto é algo bastante pessoal – é através de ciclos. Estes poderão ser organizados de forma proporcional ao volume de conteúdo e cobrança de cada matéria, alternando-se o estudo de todas as matérias objeto do certame escolhido.

Assim, inicialmente, você deve delimitar o tempo que dedicará aos estudos. Feito isso, poderá adaptar o ciclo dentro da sua disponibilidade. Caso você disponha de mais tempo diário de estudos, por exemplo, 8 horas diárias, o ciclo ficará mais curto.

Se você dispuser de 4 horas diárias, naturalmente o período do ciclo irá se alongar um pouco mais. Mas isso não é problema, pois cada um tem um ritmo de estudos e um tempo para chegar à sonhada aprovação. O importante é: decidido a estudar para concurso, você deve fazê-lo de forma profissional, aproveitando o tempo da melhor forma possível!

Mais uma observação quanto à delimitação do tempo de estudos. **Não se empolgue! "Eu irei estudar 12 horas diárias!"**

Pense que o projeto que você irá desenvolver é um **emprego temporário. Registre ponto!** Você deve estudar todos os dias na forma como você estabelecer esse contrato. Não serão admitidas faltas ou descompromisso. Portanto, não exagere, caso contrário você não

irá conseguir cumprir o cronograma. Não dar conta do planejamento, certamente, irá desmotivá-lo.

Em números!
Se você estudar 4 horas diárias, de segunda a sábado, ao longo de 1 ano você terá estudado 1248 horas!
Considerando a experiência e conhecimento jurídico prévios, se estudado de forma correta, será o suficiente para ser aprovado em qualquer concurso de advocacia pública.
Nesse momento, se você pretende estudar para um concurso que sequer tem edital autorizado, seguramente você terá esse tempo para estudar.

Além disso, independentemente do seu ritmo de estudos, se mais rápido ou mais devagar, ao final de cada ciclo você terá estudado todas as matérias da ementa escolhida de acordo com a importância de cada uma delas para a sua prova. É a melhor forma de organizar os estudos!

2.5 – Meta: chegar forte na PGM Contagem (4 meses de estudos)

Considerando o Edital da PGM Contagem e a prova objetiva no dia 11/08/2019, entendo que podemos estabelecer como meta chegar de forma competitiva nesta prova.

Para isso, entendo que o foco inicial deve ser no quinteto de procuradorias, aliado às disciplinas com menor conteúdo e ampla incidência na prova (ambiental, urbanístico e Trabalho/Processo do Trabalho).

A ideia é que o aluno possa fazer qualquer outra PGM que eventualmente surgir ou que o Edital já tenha sido lançado.

Sugiro, assim, um estudo ideal de 6 horas por dia, com o foco nas provas objetivas (tomando por base as matérias comuns a todos os concursos) e também nas provas discursivas, revisando os "temas quentes" de procuradorias municipais, ainda que em disciplinas não cobradas na prova discursiva de Contagem, a exemplo de Direito Ambiental.

2.6 – Divisão da Semana

Penso que um roteiro de estudos ideal deve dividir a semana em 6 dias de estudo, com 6 horas líquidas por dia, conforme exemplo a seguir:

Segunda	Terça	Quarta	Quinta	Sexta	Sábado
1	2	3	4	5	6
MAT 1 MAT 2 REVISÃO MAT 3 (DISCURSIVAS)	MAT 3 MAT 4 REVISÃO MAT 1 (DISCURSIVAS)	MAT 5 MAT 6 REVISÃO MAT 2 (DISCURSIVAS)	MAT 1 MAT 2 REVISÃO MAT 6 (DISCURSIVAS)	MAT 3 MAT 4 REVISÃO MAT 5 (DISCURSIVAS)	MAT 5 MAT 6 REVISÃO MAT 4 (DISCURSIVAS)

Desta forma, penso que o aluno deverá reservar o domingo para descanso e estudar 3 matérias por dia, em uma rotina que envolva ciclos de duas horas de estudos por matéria.

Basicamente, o aluno irá estudar duas matérias com um ciclo de 1 hora e 45 minutos de estudos por matéria, além de uma revisão do assunto estudado de 15 minutos para cada disciplina. Além disso, o aluno responderá a uma peça processual ou duas questões discursivas em 2 horas extras de estudos. No estudo de discursivas, naturalmente o aluno estará revisando o conteúdo das matérias objetivas. A título de exemplo, entendo como o roteiro de estudos ideal uma divisão desta forma:

Modelo de Cronograma	
HORÁRIO	**DESCRIÇÃO**
07:45	organização pré-estudo
08:00 às 09:45	1º período de estudos
09:45 às 10:00	pausa
10:00 às 11:45	2º período de estudos
11:45 às 12:00	pausa
12:00 às 12:30	revisão
NOITE	
18:45	organização pré-estudo
19:00 às 20:00	Questão Discursiva 1
19:15 às 19:30	pausa
19:30 às 20:30	Questão Discursiva 2

2.7 - DEFINIÇÃO DAS MATÉRIAS ESTUDADAS

Como visto acima, existem matérias em concursos de advocacia pública que são muito mais relevantes que outras. Vamos começar focando nas matérias principais, bem como nos principais temas de advocacia pública.

Se o aluno domina **Constitucional, Administrativo, Tributário, Processo Civil e Fazenda Pública em Juízo**, ele já terá bons resultados em um concurso de advocacia pública, o que o deixará com motivação para seguir e estudar as demais matérias.

Pensamos, então, em uma meta de **4 meses** de estudos -> **120 (cento e vinte)** dias.

A ideia seria focar nas matérias que mais caem com 6 horas de estudos por dia, incluindo inicialmente uma disciplina menor (e posteriormente mais uma, a medida que encerrarmos o conteúdo da primeira disciplina "pequena"). O plano ficaria assim durante as duas primeiras semanas:

SEGUNDA	TERÇA	QUARTA	QUINTA	SEXTA	SÁBADO
Dia 1	**Dia 2**	**Dia 3**	**Dia 4**	**Dia 5**	**Dia 6**
CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H	CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H
ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H	ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H
Peça – 2H	Questões - Constitucional	Questões - Administrativo	Questões - Tributário	Questões - Ambiental	Questões – Proc Civil
Dia 8	**Dia 9**	**Dia 10**	**Dia 11**	**Dia 12**	**Dia 13**
CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H	CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H
ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H	ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H
Peça – 2H	Questões - Constitucional	Questões - Administrativo	Questões - Tributário	Questões - Ambiental	Questões – Proc Civil

Percebam que definimos as seguintes premissas: 6 matérias estudadas apenas, com blocos de revisões de conteúdo, peças e questões discursivas (com o objetivo de revisar e elaborar resumos das matérias).

Mas vejam, cada matéria você estudará durante 2 horas e o ciclo que definimos acima havia sido de 1 hora e 45 minutos.

Assim, diariamente você fará quanto àquela determinada matéria 1 hora e 45 minutos e estudos e 15 minutos de revisão.

Combinado?

E como ficariam as semanas seguintes?

Nas semanas seguintes, especificamente na terceira semana (no vigésimo dia de estudos), acredito que você já estará empolgado com os estudos. Assim, já começaremos a estabelecer uma meta de revisão e de simulados com questões um pouco maior.

É possível que passemos a incluir os domingos.

O que acham? Vejam a proposta de calendário para as semanas seguintes:

SEGUNDA	TERÇA	QUARTA	QUINTA	SEXTA	SÁBADO	DOMINGO
Dia 14	**Dia 15**	**Dia 16**	**Dia 17**	**Dia 18**	**Dia 19**	**20**
CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H	CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H	**Simulado 100 questões objetivas PGM João Pessoa**
ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H	ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H	
Peça – 2H	Questões - Constitucional	Questões - Administrativo	Questões - Tributário	Questões - Ambiental	Questões – Proc Civil	
Dia 21	**Dia 22**	**Dia 23**	**Dia 24**	**Dia 25**	**Dia 26**	**21**
CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H	CONST - 2H	FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO - 2H	TRIBUTÁRIO - 2H	**Simulado 100 questões objetivas PGM Recife**
ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H	ADMIN - 2H	PROC. CIVIL - 2H	AMBIENTAL - 2H	
Peça – 2H	Questões - Constitucional	Questões - Administrativo	Questões - Tributário	Questões - Ambiental	Questões – Proc Civil	

2.8 - MAS POR ONDE COMEÇAR?

Para nossos alunos do curso de Discursivas para PGMs com Monitoria, divulgaremos conteúdos semanais que entendemos necessários a serem estudados no horário reservado para o estudo de questões discursivas e peças processuais.

Assim, para esta semana, nossos alunos deverão estudar e pensar nas seguintes questões (respondidas na nossa próxima aula).

Material Semana 01

Aspectos Constitucionais do Município
(Item 11 – Edital PGM Contagem – Constitucional)
Responsabilidade Civil do Estado
(Item 16 – Edital PGM Contagem - Administrativo)
A Fazenda Pública como parte do Processo – Prerrogativas e Prazos
(Item 23 – Início – Edital PGM Contagem – Processo Civil)

Execução Fiscal
(Penúltimo Item – Edital PGM Contagem – Tributário)

Questões - Roteiro

1. **COPESE - PGM Palmas – 2016 - ADAPTADA**

Como Procurador Municipal, Vossa Senhoria recebe um Processo Administrativo com o seguinte teor, em síntese: Cássio Ramos, contratado pelo município de Itaquerão do Tocantins, como motorista temporário, em abril de 2004, agindo com imprudência, avançou o "sinal vermelho" em um cruzamento e atingiu o veículo automotor de Adenor Tite, causando-lhe prejuízos materiais.

Ainda em 2004, Tite propôs uma ação de indenização por danos materiais que foi julgada totalmente procedente, condenando a Prefeitura Municipal ao pagamento da importância de R$ 9.000,00 (nove mil reais), valor do prejuízo financeiro sofrido pelo autor. Em 2005, tramitou um Processo Administrativo contra Cássio, apurando sua responsabilidade no acidente de trânsito e pela condenação sofrida pelo Município.

O julgamento do Processo Administrativo Disciplinar ocorreu no final de 2005, quando Cássio já não era mais contratado da Prefeitura. Por motivos que não se sabe ao certo, esse Procedimento Administrativo chegou à Procuradoria Municipal apenas agora, em fevereiro de 2016, seis meses após a morte de Cássio.

Para defender os interesses do Município, como Procurador, qual a medida Vossa Senhoria adotaria?

Elabore a minuta da peça correspondente.

2. **COMPEVE – PGM Maceió – 2012**

João ajuizou, perante o juízo competente, ação ordinária em face do Município de Maceió e da empresa particular concessionária do serviço de transporte público, sob a alegação de que um funcionário da empresa haveria lhe causado dano. Diante dessa situação hipotética, disserte fundamentadamente sobre:

1) Qual(is) o(s) meio(s) de defesa cabível(is) para os réus, especificando o prazo para tanto

2) Na eventualidade de os réus não apresentarem qualquer instrumento de defesa nos autos, quais os efeitos

3) É possível a denunciação da lide? Qual o seu fundamento? Em caso positivo, quais os requisitos?

3. **Banca Própria – PGM/RJ – 2011**

João da Silva, portador de deficiência renal crônica, vem se submetendo, há mais de três anos, a tratamento de hemodiálise em hospital municipal. No último mês de abril, em razão da falta de energia elétrica naquela unidade de saúde pública determinada por corte efetuado pela concessionária de serviço público em razão do não pagamento das contas respectivas, ficou ele sem atendimento por mais de uma semana, tendo sido infrutíferas suas tentativas em conseguir vaga em outro hospital que prestasse o serviço especializado de que dependia.

Dada a gravidade de seu estado de saúde e às complicações advindas dos fatos narrados, os danos se tornaram irreversíveis, levando-o ao óbito.

Seguiu-se a proposição de ação indenizatória em face do Município do Rio de Janeiro, por sua sobrinha e única herdeira, pedindo a reparação por dano moral que diz ter sofrido.

Conexamente, em face do Município, da concessionária e da citada herdeira, foi ajuizada ação objetivando indenização por dano material e moral por pessoa sedizente sua companheira, a qual alega que há mais de cinco anos vem se dedicando a cuidar do falecido, vivendo com ele uma relação more uxorio.

Que este era viúvo e que não tinha filhos e não convivia com sua família, razão pela qual deve ser deferida a seu favor a tutela antecipatória no que se refere à pensão devida em razão do ato ilícito praticado e, ao final, julgados procedentes seus pedidos.

a) Analise fundamentadamente, explicitando o embasamento legal, a responsabilidade do Município na hipótese;

b) Teria a concessionária alguma responsabilidade quanto aos danos alegados?

c) O dano sofrido pela sobrinha do falecido é in re ipsa?

d) Eventual reconhecimento da sociedade de fato entre o falecido e sua sedizente companheira seria suficiente para que ela pleiteasse sua pensão previdenciária? Justifique.

e) Caso provada esta relação, a companheira teria direito a antecipação de tutela?

4. PGM/RJ – Residência Jurídica – Banca Própria - 2016

O Município propôs, em face de Caio, ação de execução fiscal, distribuída em 1º de março de 2010, pretendendo cobrar-lhe dívida pelo não pagamento do IPTU relativo ao exercício de 2009. Regularmente citado, Caio não pagou a dívida e nem ofereceu bens à penhora.

Diante da inércia do devedor, o Município postulou ao juízo a decretação de penhora on line dos recursos eventualmente existentes nas contas bancárias do executado, medida que se mostrou infrutífera.

A despeito de outras diligências levadas a efeito pelo exequente e pelo juízo, não foram encontrados bens sobre os quais pudesse recair a penhora. Sendo assim, em 1º

de junho de 2010, o juízo prolatou decisão suspendendo o processo e, após o decurso do prazo de um ano, determinou o seu arquivamento.

No dia 2 de junho de 2016, o juízo desarquivou os autos e prolatou sentença decretando a extinção da execução fiscal, reconhecendo, de ofício, o transcurso do prazo prescricional de cinco anos.

Agiu corretamente o julgador? O Município tem possibilidades razoáveis de obter a reforma da decisão em 2 o grau de jurisdição? Em caso positivo, quais os argumentos que poderiam ser invocados pelo Município em sua apelação?

5. **PGM/RJ – Residência Jurídica – Banca Própria - 2013**

A oposição dos embargos à execução fiscal suspende automaticamente os atos executivos? Justifique.

6. **PGM/RJ – Residência Jurídica – Banca Própria – 2013**
7. **PGM Niterói – Residência Jurídica – Banca Própria – 2014 (questão envolvendo o mesmo tema).**

A constituição da Região Metropolitana, por lei complementar estadual, deve levar em conta as funções públicas de interesse comum. Discuta o pacto federativo brasileiro e a autonomia dos Municípios no contexto da definição das competências metropolitanas por obra do legislador estadual.

Na prova da PGM Niterói a banca cobrou, ainda, a possibilidade de a Lei Estadual dispor sobre o serviço público de saneamento básico.

As questões e a peça serão corrigidas em aula próxima.

Contudo, desde já, propomos o seguinte material didático de apoio.

3 – Como se portar em uma prova discursiva e Aspectos Gerais da Petição Inicial

Discutiremos este conteúdo na nossa 1ª aula em vídeo da Monitoria, a ser designada para o dia 09/04/2019, às 19 horas (material que ficará disponível em vídeo no portal do aluno).

Combinado?

4- Aspectos Gerais do Município na Constituição Federal

4.1 – Breves considerações acerca do federalismo brasileiro

A Constituição Federal de 88 reafirmou o federalismo como forma de Estado brasileira. Dentre as características gerais do federalismo, temos (LENZA, 2015, pg. 505):

> *a) Descentralização política;*
>
> *b) Repartição de competência: garante a autonomia dos entes federativos e, assim, o equilíbrio da federação;*
>
> *c) Constituição rígida com base jurídica, garantindo a estabilidade institucional;*
>
> *d) Soberania do Estado Federal;*

No Brasil, o artigo 1º da Constituição Federal demonstra a opção da organização da forma de Estado:

> *Art. 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 e tem como fundamentos:*

Percebam que os Municípios estão incluídos como entes que compõem a federação brasileira. Esta disposição deve, inclusive, ser considerada cláusula pétrea, não sendo possível a propositura de emenda à constituição para contrariar o pacto federativo (artigo 60, parágrafo 4º, inciso I).

O artigo 18 da Constituição reforça esta ideia:

> *Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.*

A elevação do Município a esta condição de entidade federada é uma peculiaridade do sistema brasileiro, embora a concepção clássica do federalismo não inclua a figura

municipal. A federação brasileira conta, então, com quatro entes federados: União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O Estado Federal é caracterizado pela distribuição de competências entre o poder central e entes regionais. Neste, o poder político é fracionado em função do território, não sendo uma exclusividade do poder central. A União, pessoa jurídica de direito público, resulta da aglutinação de cada um dos Estados membros, que participam da formação da vontade nacional.

Para Antônio José de Calhau Resende:

> *Todas as entidades político administrativas componentes do sistema federativo são autônomas, mas apenas o poder central (União) exerce as prerrogativas de soberania (soberania internacional – estado federal).*
>
> *Diferentemente do Estado Federal, o Estado Unitário é caracterizado pela centralização do poder político, que não é objeto de fracionamento. Nesse tipo de Estado, existe unidade de comando, unidade de direção, não havendo espaço para a existência de ordens jurídicas regionais. Só há a ordem jurídica nacional.*

O modelo de federalismo brasileiro consubstanciado na Constituição Federal de 1988 é único no mundo: o Município é considerado parte integrante deste federalismo, dotado de autonomia política, financeira e administrativa (artigos 1º e 18, da Constituição Federal).

Para Helly Lopes Meirelles:

> *Em face dessas atribuições, já não se pode sustentar, como sustentavam alguns publicistas, ser o Município uma entidade meramente administrativa. Diante de atribuições tão eminentemente políticas e de um largo poder de autogoverno, a sua posição atual, no seio da Federação, é de entidade político-administrativa de terceiro grau, como bem salientavam os comentadores da Constituição.*

E o que significa isso?

Significa dizer que o Município goza de autonomia em relação aos demais entes da federação. Esta autonomia subdivide-se em:

a) Autoorganização

A capacidade de auto-organização dos municípios consubstancia-se na possibilidade de este ente elaborar sua própria **lei orgânica**. Assim, conforme previsto no caput do artigo 29, da Constituição Federal:

> *Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:*

Os municípios organizam seus poderes – Executivo e Legislativo – e disciplinam a organização da municipalidade, da administração pública e das políticas locais, com a elaboração de suas leis orgânicas.

Trata-se de uma ampla capacidade de auto-organização comparável aos Estados e ao Distrito Federal, no que tange à organização dos poderes constituídos, da organização interna e da orientação às mais diversas políticas públicas, sem qualquer intervenção de outro ente da Federação. **É por isso que muitos doutrinadores se referem às Leis Orgânicas como verdadeiras Constituições Municipais.**

Em momento posterior, iremos aprofundar os estudos sobre a lei orgânica e veremos que a posição majoritária não enquadra a lei orgânica como norma constitucional. Mas, a sua importância para a organização municipal, pode nos levar a esta ideia: uma espécie de "constituição" local.

b) Autogoverno (autonomia política)

A autonomia política do município está caracterizada na possibilidade de os entes locais poderem escolher livremente o prefeito, vice-prefeito e vereadores, conforme artigo 29, I, da Constituição Federal:

> *Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:*
>
> *I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País;*

Assim, (RESENDE, 2008, pg. 15):

> *Essa prerrogativa de escolher livremente as principais autoridades do governo municipal pode ser entendida como a capacidade de autogoverno, já que o Executivo e o Legislativo são Poderes independentes e harmônicos, não havendo qualquer relação de subordinação entre eles. A prefeitura e a câmara municipal são os órgãos políticos por excelência de qualquer municipalidade, cabendo a ambos tomar as decisões mais importantes relacionadas à vida da comunidade local.*

c) Autoadministração (autonomia administrativa)

A autoadministração é a capacidade que os municípios possuem de organizar seus próprios **serviços públicos**, sem a interferência dos demais entes da federação. Trata-se de competência prevista nos incisos do artigo 30, da Constituição Federal:

> *Art. 30. Compete aos Municípios:*
>
> *I - legislar sobre assuntos de interesse local;(...)*
>
> *V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;*

> *VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental;*
>
> *VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;*
>
> *VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;*

Para Hely Lopes Meireles (2017, pg. 114):

> *A Constituição Federal de 1988 mantém em seu texto, além da autonomia política do Município (composição de seu governo e legislação local), a administração própria no que concerne ao interesse local, mais a organização e a execução dos serviços públicos de sua competência e a ordenação urbanística de seu território (art. 30, IV a IX).*

d) Autonomia financeira

A autonomia financeira do município caracteriza-se pela possibilidade que estes entes possuem de criar e arrecadar seus próprios tributos, respeitados os limites constitucionais. Em momento posterior, iremos estudar cada um dos tributos municipais, sendo certo que é interessante notarmos que (RESENDE, 2008, pg. 25):

> *A autonomia financeira do ente local é um traço fundamental de sua autonomia, pois é com base nos tributos que institui e arrecada que ele adquire os recursos financeiros necessários à prestação de serviços públicos e à realização de obras de interesse da coletividade.*
>
> *Infelizmente, a grande maioria dos Municípios brasileiros possuem uma população inexpressiva, e sua arrecadação de recursos financeiros é insuficiente para a realização dos serviços e obras de maior vulto, ficando eles na dependência do repasse de verbas do governo federal ou estadual.*

4.2 – CRIAÇÃO DOS MUNICÍPIOS

A criação de municípios estava originalmente prevista na Constituição Federal no artigo 18, parágrafo 4º[1]. Tal dispositivo fora alterado pela Emenda Constitucional 15/96 que passou a exigir os seguintes requisitos na criação de um novo município:

> *§ 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei*

[1] Redação Original: § 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios preservarão a continuidade e a unidade histórico-cultural do ambiente urbano, far-se-ão por lei estadual, obedecidos os requisitos previstos em lei complementar estadual, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações diretamente interessadas.

Segundo Hely Lopes Meirelles (2017, pg. 66):

> *A alteração introduzida pela EC 15/96 retirou a expressão "obedecidos os requisitos previstos em lei complementar estadual", que constava originalmente di artigo 18, par. 4º, retrocedendo ao que estava em vigência antes da Constituição de 1988, ou seja, a determinação, por lei complementar federal, do período para criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios e a definição, igualmente por lei federal, dos parâmetros dos Estudos de Viabilidade Municipal. Aos Estados restou apenas a lei de criação, após consulta plebiscitária às populações dos Municípios envolvidos.*

Assim, para que um determinado bairro ou um distrito adquira personalidade jurídica de direito público interno (artigo 41, III, do Código Civil), necessário:

a) Lei ordinária estadual formalizando a criação do Município;

b) Obedecer ao período determinado em Lei Complementar Federal;

c) Consulta prévia às populações dos Municípios envolvidos (plebiscito);

d) Divulgação de estudo de viabilidade municipal, na forma da lei federal;

Contudo, a Lei Complementar Federal exigida pelo dispositivo constitucional jamais fora editada, redundando que os vários municípios criados depois da EC 15/96 desrespeitaram o comando da Constituição. Estes continuavam observando tão somente a legislação estadual, conforme redação original da Constituição Federal.

O município criado em desrespeito às normas constitucionais deve ser extinto?

Inegavelmente, uma vez criado o município por lei estadual, ainda que em desrespeito aos procedimentos constitucionais, há uma mudança radical na organização política e administrativa do novo ente.

A organização de tributos, a eleição de seus governantes e a alteração na prestação de serviços públicos são exemplos de mudanças no dia a dia da população envolvida que não podem ser ignoradas.

O Supremo Tribunal Federal apreciou a ADI 2240 que questionava a Lei Estadual da Bahia 7.619/2000 que criou o Município de Luis Eduardo Magalhães em desacordo – por natural – às disposições introduzidas pela EC 15/96.

O conhecimento deste julgado é fundamental para concursos públicos.

Para o Supremo Tribunal Federal, a lei de criação do município de Luis Eduardo Magalhães/BA feriu o disposto no artigo 18, parágrafo 1º, da Constituição Federal, eis que inexistente a lei complementar federal exigida pelo dispositivo constitucional.

Contudo, o Ministro Relator Eros Grau fez uma observação importantíssima:

> *O município foi efetivamente criado, assumindo existência de fato como ente federativo dotado de autonomia. Como tal existe. Há mais de seis anos. Por isso, esta Corte não pode limitar-se à prática de um mero exercício de subsunção. Cumpre considerarmos prudentemente a circunstância de estarmos diante de uma situação de exceção e as consequências perniciosas que adviriam de eventual declaração de inconstitucionalidade da lei estadual.*

O município, tendo existência de fato, promulgou sua lei orgânica, legislou sobre assuntos de interesse local, sancionou mais de duzentas leis municipais, elegeu seu prefeito e vice-prefeito, bem assim seus vereadores e instituiu e arrecadou tributos de sua competência.

A declaração de inconstitucionalidade pura e simples redundaria em uma situação catastrófica: como desconstituir todos estes atos já praticados? Como ficaria a situação da população dos municípios envolvidos?

Grande seria a insegurança jurídica.

O ministro Eros Grau afirmou que mesmo a lei estadual tendo violado a Constituição Federal, não seria razoável declará-la inconstitucional, dados os diversos efeitos jurídicos adversos que poderiam surgir. A situação consolidada (efetiva criação e funcionamento do município) possui caráter institucional e político e não pode ser menosprezada.

Há que se observar os seguintes princípios:

a) Segurança jurídica

b) Princípio da confiança (Karl Lenz)

c) Princípio da continuidade do Estado

d) Força normativa dos fatos (Jellinek)

A ideia é a mesma que permeia o casamento putativo previsto no parágrafo 1º, do artigo 1561 do Código Civil. Para Pontes de Miranda, a putatividade é um obstáculo aos efeitos da anulação, pela conferência fictícia de validade. Ficção que suprime o impedimento e faz desaparecer o vício ou causa anulatória.

> *Art. 1.561. Embora anulável ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos até o dia da sentença anulatória.*
>
> ***§ 1º Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão.***

Nos dizeres de Konrad Hesse (segundo o voto do Ministro Eros Grau):

> *Na vida da coletividade, há realidades que se encontram em contradição com a Constituição, mas essas realidades não devem ser consideradas como insignificantes pelo intérprete da Constituição.*

Assim, para o Ministro Eros Grau, as circunstâncias da realidade concreta do Município de Luis Eduardo Magalhães impõem seja julgada improcedente a ADI.

Em voto vista, o Ministro Gilmar Mendes esclareceu que:

> *A solução para o problema não pode advir da simples decisão de improcedência da ação. Seria como se o Tribunal, focando toda sua atenção na necessidade de assegurar realidades concretas que não podem mais ser desfeitas e, portanto, reconhecendo plena aplicabilidade ao princípio da segurança jurídica, deixasse de contemplar, na devida medida, o princípio da nulidade da lei inconstitucional.*

Ante a ponderação da necessária nulidade da lei e o princípio da segurança jurídica, o Ministro Gilmar Mendes propôs uma solução segundo a qual a Corte aplicaria o artigo 27 da Lei 9.868/99 para declarar a inconstitucionalidade da norma, sem pronúncia de nulidade, mantendo sua vigência pelo prazo de 24 meses, dentro do qual poderá o legislador estadual reapreciar o tema, tendo como base os parâmetros que deverão ser fixados pela lei complementar federal.

Este voto foi aceito pelo Ministro Eros Grau, tendo a Corte se pronunciado de forma unânime. Aplicou-se, assim, a técnica da declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, segundo a seguinte ementa:

> *EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 7.619/00, DO ESTADO DA BAHIA, QUE CRIOU O MUNICÍPIO DE LUÍS EDUARDO MAGALHÃES. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI ESTADUAL POSTERIOR À EC 15/96. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR FEDERAL PREVISTA NO TEXTO CONSTITUCIONAL. AFRONTA AO DISPOSTO NO ARTIGO 18, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. OMISSÃO DO PODER LEGISLATIVO. EXISTÊNCIA DE FATO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA DA JURÍDICA. SITUAÇÃO DE EXCEÇÃO, ESTADO DE EXCEÇÃO. A EXCEÇÃO NÃO SE SUBTRAI À NORMA, MAS ESTA, SUSPENDENDO-SE, DÁ LUGAR À EXCEÇÃO --- APENAS ASSIM ELA SE CONSTITUI COMO REGRA, MANTENDO-SE EM RELAÇÃO COM A EXCEÇÃO.*
>
> *1. O Município foi efetivamente criado e assumiu existência de fato, há mais de seis anos, como ente federativo.*
>
> ***2. Existência de fato do Município, decorrente da decisão política que importou na sua instalação como ente federativo dotado de autonomia. Situação excepcional consolidada, de caráter institucional, político. Hipótese que consubstancia reconhecimento e acolhimento da força normativa dos fatos.***
>
> *3. Esta Corte não pode limitar-se à prática de mero exercício de subsunção. A situação de exceção, situação consolidada --- embora ainda não jurídica --- não pode ser desconsiderada.*

> *4. A exceção resulta de omissão do Poder Legislativo, visto que o impedimento de criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios, desde a promulgação da Emenda Constitucional n. 15, em 12 de setembro de 1.996, deve-se à ausência de lei complementar federal.*
>
> *5. Omissão do Congresso Nacional que inviabiliza o que a Constituição autoriza: a criação de Município. A não edição da lei complementar dentro de um prazo razoável consubstancia autêntica violação da ordem constitucional.*
>
> *6. A criação do Município de Luís Eduardo Magalhães importa, tal como se deu, uma situação excepcional não prevista pelo direito positivo.*
>
> *7. O estado de exceção é uma zona de indiferença entre o caos e o estado da normalidade. Não é a exceção que se subtrai à norma, mas a norma que, suspendendo-se, dá lugar à exceção --- apenas desse modo ela se constitui como regra, mantendo-se em relação com a exceção.*
>
> *8. Ao Supremo Tribunal Federal incumbe decidir regulando também essas situações de exceção. Não se afasta do ordenamento, ao fazê-lo, eis que aplica a norma à exceção desaplicando-a, isto é, retirando-a da exceção.*
>
> *9. Cumpre verificar o que menos compromete a força normativa futura da Constituição e sua função de estabilização. No aparente conflito de inconstitucionalidades impor-se-ia o reconhecimento da existência válida do Município, a fim de que se afaste a agressão à federação.*
>
> ***10. O princípio da segurança jurídica prospera em benefício da preservação do Município. 11. Princípio da continuidade do Estado.***
>
> *12. Julgamento no qual foi considerada a decisão desta Corte no MI n. 725, quando determinado que o Congresso Nacional, no prazo de dezoito meses, ao editar a lei complementar federal referida no § 4º do artigo 18 da Constituição do Brasil, considere, reconhecendo-a, a existência consolidada do Município de Luís Eduardo Magalhães. Declaração de inconstitucionalidade da lei estadual sem pronúncia de sua nulidade*
>
> *13. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade, mas não pronunciar a nulidade pelo prazo de 24 meses, da Lei n. 7.619, de 30 de março de 2000, do Estado da Bahia.*
>
> *(ADI 2240, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2007, DJe-072 DIVULG 02-08-2007 PUBLIC 03-08-2007 DJ 03-08-2007 PP-00029 EMENT VOL-02283-02 PP-00279)*

É comum os doutrinadores falarem sobre este caso referindo-se a um **município putativo**: aquele criado de forma inconstitucional, mas que deve ser considerado legítimo, em razão da segurança jurídica e da força normativa dos fatos.

Para solucionar tal controvérsia, o Congresso Nacional promulgou em Dezembro de 2008 a Emenda Constitucional 57/2008 que acrescentou o artigo 96 ao ADCT:

> *Art. 96. Ficam convalidados os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de Municípios, cuja lei tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006, atendidos os requisitos estabelecidos na legislação do respectivo Estado à época de sua criação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 57, de 2008).*

Através de um "atalhamento constitucional", o constituinte derivado convalidou todos os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de municípios feitos até 31 de dezembro de 2006, mesmo que não tenham respeitado o procedimento de criação constitucionalmente previsto.

4.3 – Lei Orgânica do Município (aspectos gerais)

A Lei Orgânica do município está prevista no artigo 29 da Constituição Federal e se trata do instrumento normativo que regulará a organização do ente municipal como um todo. Tal norma equivalerá à Constituição Municipal, eis que regerá a estrutura, a organização e o funcionamento do município.

Contudo, há grande controvérsia quanto à natureza jurídica da lei orgânica municipal.

É que o Poder Constituinte Originário, segundo a teoria de Sieyés, é um poder inicial, autônomo e onipotente: (2008, pg. 68)

> *O poder constituinte pode tudo neste gênero. Ele não é antecipadamente submetido a uma Constituição dada. A nação, então, que exerce o maior, o mais importante dos seus poderes deve ser, nessa função, livre de todo embaraço e de qualquer outra forma que não aquela que lhe convenha adotar.*

Já o Poder Constituinte derivado decorre da necessidade de as constituições se adaptarem à evolução da sociedade para não perder a sintonia com o tempo e poderem cumprir fielmente sua função. É possível, assim, a alteração das normas constitucionais, dada a evolução da própria sociedade. Este é instituído pelo próprio Poder Constituinte Originário, responsabilizando-se por reformar o texto constitucional, limitado pelas cláusulas pétreas (artigo 60, parágrafo 4º, CF).

O Poder Constituinte Derivado poder ser classificado em reformador e decorrente. O Poder Constituinte Derivado reformador enquadra-se na possibilidade referida no parágrafo acima: a reforma do texto constitucional.

Já o Poder Constituinte Derivado Decorrente consubstancia-se na capacidade de os Estados Membros autorganizarem-se em torno das Constituições Estaduais, conforme artigo 25, da Constituição Estadual:

> *Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.*

Para Marcelo Novelino (2014):

> *O poder responsável pela estruturação e organização dos Estados federados possui características diametralmente opostas às do Poder Constituinte Originário. Enquanto este é um poder político, inicial, soberano e incondicionado juridicamente, o Poder Constituinte Decorrente é instituído pela Constituição da República e limitado por suas normas (CF, art. 25).*
>
> *Trata-se, portanto, de um poder de direito, secundário, limitado e condicionado.*

Por ser a lei orgânica do município o instrumento que rege a sua auto-organização, é possível considerarmos a lei orgânica municipal como expressão do Poder Constituinte Derivado Decorrente?

As leis orgânicas dos Municípios podem ser consideradas "verdadeiras constituições municipais" que disciplinam o funcionamento e a organização do ente, nos termos do artigo 29, da Constituição Federal:

> *Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:*

Segundo o STF:

> *EMENTA Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 46, § 1º, e 53, parágrafo único, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Exigência de concurso público. Artigo 37, II, da Constituição Federal. Ausência de prejudicialidade. Iniciativa do Poder Executivo. Precedentes da Corte.* ***(...) 4. A Lei Orgânica tem força e autoridade equivalentes a um verdadeiro estatuto constitucional, podendo ser equiparada às Constituições promulgadas pelos Estados-Membros, como assentado no julgamento que deferiu a medida cautelar nesta ação direta****. 5. Tratando-se de criação de funções, cargos e empregos públicos ou de regime jurídico de servidores públicos impõe-se a iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo nos termos do art. 61, º 1º, II, da Constituição Federal, o que, evidentemente, não se dá com a Lei Orgânica. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.*
>
> *(ADI 980, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00122 RTJ VOL-00205-03 PP-01041 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 38-67)*

Ocorre que a lei orgânica do município sujeita-se tanto à Constituição Federal como à Constituição Estadual, o que a tornaria um poder constituinte decorrente de outro poder constituinte decorrente.

Por esta razão, Marcelo Novelino (2014), apesar de não concordar, aponta que a o entendimento doutrinário predominante é no sentido de que **a lei orgânica municipal não pode ser considerada um poder constituinte decorrente municipal**.

Percebam, inclusive que inexiste qualquer previsão constitucional para utilização da Lei Orgânica como parâmetro de controle de constitucionalidade. Exatamente por isso, pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que incabível o controle de constitucionalidade utilizando-se o parâmetro da lei orgânica municipal.

> *EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Controle concentrado de constitucionalidade de lei municipal em face da Lei Orgânica do Município. Inexistência de previsão constitucional. 3. Recurso não conhecido.*

> *(RE 175087, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Segunda Turma, julgado em 19/03/2002, DJ 17-05-2002 PP-00073 EMENT VOL-02069-02 PP-00287)*

Assim, eventual agressão da norma municipal à lei orgânica será solucionada à luz do vício de ilegalidade e não de inconstitucionalidade.

Especificamente a Lei Orgânica do Distrito Federal, apesar de nomeada de "lei orgânica" possui status de "Constituição Local do Distrito Federal", a ela aplicando-se todas as regras das demais Constituições Estaduais.

4.4 – Artigo 29 da Constituição Federal

O artigo 29, da Constituição Federal estabelece a forma que o município deverá elaborar a sua lei orgânica, cabendo-nos analisar item a item.

> *Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:*

Em resumo, deve a lei orgânica ser elaborada conforme o seguinte quadro esquemático:

Lei Orgânica do Município	Votada em dois turnos
	Interstício mínimo de **10** dias
	Aprovada por 2/3 dos vereadores
	Respeitar as disposições da CF e da CE
	Promulgada pela própria Câmara de Vereadores
	Não precisa ser sancionada pelo Prefeito

NÃO CONFUNDA!

Maioria absoluta = 50% dos membros + 1 (mais da metade dos membros da casa). A exigência para aprovação da lei orgânica é de 2/3 dos membros.

Eleição e vacância do cargo de prefeito e vice

Diz o artigo 29, da Constituição Federal que a Lei Orgânica deverá dispor sobre:

I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País;

II - eleição do Prefeito e do Vice-Prefeito realizada no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder, aplicadas as regras do art. 77, no caso de Municípios com mais de duzentos mil eleitores;

III - posse do Prefeito e do Vice-Prefeito no dia 1º de janeiro do ano subseqüente ao da eleição;

Estes dispositivos da Constituição Federal estabelecem que cabe ao próprio Município a organização da vocação sucessória do Prefeito e do Vice-Prefeito, já tendo o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade de norma da Constituição Estadual que fere tal autonomia.

Assim, não poderá a Constituição Estadual estabelecer a forma de sucessão do Prefeito e do Vice-Prefeito, eis que tal atribuição é própria do Município e deve estar prevista em sua lei orgânica. Eis a ementa do julgado do STF:

> *EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ART. 75, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DE GOIÁS - DUPLA VACÂNCIA DOS CARGOS DE PREFEITO E VICE-PREFEITO - COMPETÊNCIA LEGISLATIVA MUNICIPAL - DOMÍNIO NORMATIVO DA LEI ORGÂNICA - AFRONTA AOS ARTS. 1º E 29 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. O poder constituinte dos Estados-membros está limitado pelos princípios da Constituição da República, que lhes assegura autonomia com condicionantes, entre as quais se tem o respeito à organização autônoma dos Municípios, também assegurada constitucionalmente. 2. O art. 30, inc. I, da Constituição da República outorga aos Municípios a atribuição de legislar sobre assuntos de interesse local.* ***A vocação sucessória dos cargos de prefeito e vice-prefeito põem-se no âmbito da autonomia política local, em caso de dupla vacância. 3. Ao disciplinar matéria, cuja competência é exclusiva dos Municípios, o art. 75, § 2º, da Constituição de Goiás fere a autonomia desses entes, mitigando-lhes a capacidade de auto-organização e de autogoverno e limitando a sua autonomia política assegurada pela Constituição brasileira.*** *4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.*
>
> *(ADI 3549, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2007, DJe-134 DIVULG 30-10-2007 PUBLIC 31-10-2007 DJ 31-10-2007 PP-00077 EMENT VOL-02296-01 PP-00058 RTJ VOL-00202-03 PP-01084)*

Perda do Mandato do Prefeito

Interessante analisarmos logo agora o disposto no inciso XIV do artigo 29, da CF:

XIV - perda do mandato do Prefeito, nos termos do art. 28, parágrafo único.

De acordo com o artigo 28, da Constituição Federal, perderá o mandato o Governador que assumir outro cargo ou função na administração pública direta ou indireta, ressalvada a posse em virtude de concurso público e observadas as possibilidades de afastamento de servidores públicos.

De acordo com o Supremo Tribunal Federal, este elenco do inciso XIV, do artigo 29, não pode ser ampliado pela Constituição Estadual (ADI 336, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/02/2010, DJe-173 DIVULG 16-09-2010 PUBLIC 17-09-2010 EMENT VOL-02415-01 PP-00001).

Composição das Câmaras Municipais

A composição das Câmaras de Vereadores depende da quantidade de habitantes do Município. Eis o disposto no artigo 29, inciso IV, da Constituição Federal:

> *IV - para a composição das Câmaras Municipais, será observado o limite máximo de:*
>
> *a) 9 (nove) Vereadores, nos Municípios de até 15.000 (quinze mil) habitantes; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *b) 11 (onze) Vereadores, nos Municípios de mais de 15.000 (quinze mil) habitantes e de até 30.000 (trinta mil) habitantes; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *c) 13 (treze) Vereadores, nos Municípios com mais de 30.000 (trinta mil) habitantes e de até 50.000 (cinquenta mil) habitantes; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *d) 15 (quinze) Vereadores, nos Municípios de mais de 50.000 (cinquenta mil) habitantes e de até 80.000 (oitenta mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *e) 17 (dezessete) Vereadores, nos Municípios de mais de 80.000 (oitenta mil) habitantes e de até 120.000 (cento e vinte mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *f) 19 (dezenove) Vereadores, nos Municípios de mais de 120.000 (cento e vinte mil) habitantes e de até 160.000 (cento sessenta mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *g) 21 (vinte e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 160.000 (cento e sessenta mil) habitantes e de até 300.000 (trezentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *h) 23 (vinte e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 300.000 (trezentos mil) habitantes e de até 450.000 (quatrocentos e cinquenta mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)*

i) 25 (vinte e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 450.000 (quatrocentos e cinquenta mil) habitantes e de até 600.000 (seiscentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

j) 27 (vinte e sete) Vereadores, nos Municípios de mais de 600.000 (seiscentos mil) habitantes e de até 750.000 (setecentos cinquenta mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

k) 29 (vinte e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 750.000 (setecentos e cinquenta mil) habitantes e de até 900.000 (novecentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

l) 31 (trinta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 900.000 (novecentos mil) habitantes e de até 1.050.000 (um milhão e cinquenta mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

m) 33 (trinta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.050.000 (um milhão e cinquenta mil) habitantes e de até 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

n) 35 (trinta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.200.000 (um milhão e duzentos mil) habitantes e de até 1.350.000 (um milhão e trezentos e cinquenta mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

o) 37 (trinta e sete) Vereadores, nos Municípios de 1.350.000 (um milhão e trezentos e cinquenta mil) habitantes e de até 1.500.000 (um milhão e quinhentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

p) 39 (trinta e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.500.000 (um milhão e quinhentos mil) habitantes e de até 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

q) 41 (quarenta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) habitantes e de até 2.400.000 (dois milhões e quatrocentos mil) habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

r) 43 (quarenta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 2.400.000 (dois milhões e quatrocentos mil) habitantes e de até 3.000.000 (três milhões) de habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

s) 45 (quarenta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 3.000.000 (três milhões) de habitantes e de até 4.000.000 (quatro milhões) de habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

t) 47 (quarenta e sete) Vereadores, nos Municípios de mais de 4.000.000 (quatro milhões) de habitantes e de até 5.000.000 (cinco milhões) de habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

u) 49 (quarenta e nove) Vereadores, nos Municípios de mais de 5.000.000 (cinco milhões) de habitantes e de até 6.000.000 (seis milhões) de habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

v) 51 (cinquenta e um) Vereadores, nos Municípios de mais de 6.000.000 (seis milhões) de habitantes e de até 7.000.000 (sete milhões) de habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

w) 53 (cinquenta e três) Vereadores, nos Municípios de mais de 7.000.000 (sete milhões) de habitantes e de até 8.000.000 (oito milhões) de habitantes; e (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

x) 55 (cinquenta e cinco) Vereadores, nos Municípios de mais de 8.000.000 (oito milhões) de habitantes; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 58, de 2009)

Mas professor, eu preciso decorar estes limites?

Amigos, em geral bancas "grandes" como CESPE, FCC, FGV e VUNESP não exigem o conhecimento deste artigo de forma limpa e seca, com a "letra fria" da lei na fase objetiva.

TOME NOTA!

E o que vale a pena saber?

Acredito que é fundamental que tenhamos o conhecimento de que a norma da Constituição Estadual não pode estabelecer os limites para o número de vereadores do Município, dada a autonomia municipal. Neste sentido:

> *EMENTA: I. Ação direta de inconstitucionalidade.* ***Constituição do Estado do Maranhão, art. 152, incisos I a VIII, que estabelece limitação ao número de vereadores dos municípios situados em seu território: inconstitucionalidade formal declarada por desrespeito à autonomia e competência municipais para dispor sobre a matéria, estabelecidas no art. 29, caput e inciso IV, da Constituição Federal.*** *II. Ação direta de inconstitucionalidade: não a prejudica a notícia de Proposta de Ementa à Constituição estadual: enquanto em vigor a norma atacada, é passível de controle de constitucionalidade.*
>
> *(ADI 3445, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 13/09/2006, DJ 29-09-2006 PP-00032 EMENT VOL-02249-03 PP-00598 RTJ VOL-00201-03 PP-00923 LEXSTF v. 28, n. 335, 2006, p. 59-63)*

Subsídio do Prefeito, Vice-Prefeito e Secretários Municipais

O subsídio do prefeito, vice-prefeito e secretários municipais deve ser fixada por meio de lei de iniciativa da câmara municipal, conforme inciso V, do artigo 29, da CF:

> *V - subsídios do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Secretários Municipais fixados por lei de iniciativa da Câmara Municipal, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;*

Exatamente por isto, não poderá a Constituição do Estado dispor sobre tal remuneração conforme já decidido pelo STF:

> *SUBSÍDIOS – PREFEITO E VICE-PREFEITO. Os subsídios do prefeito e do vice-prefeito devem ser fixados, de forma clara e invariável, mediante lei de iniciativa da Câmara Municipal. Não cabe a tomada de empréstimo do que percebido, em termos de remuneração – gênero –, por integrante da Assembleia Legislativa. Inteligência do disposto no artigo 29, inciso V, da Constituição Federal.*
>
> *(RE 434278, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-126 DIVULG 27-06-2012 PUBLIC 28-06-2012 RT v. 101, n. 925, 2012, p.609-611)*

Subsídio dos Vereadores

Já o subsídio dos vereadores deve obedecer ao disposto no inciso VI, do artigo 29, da CF e deve ser estabelecido por **decreto legislativo**. Vejam que o subsídio máximo dos vereadores irá variar segundo a população dos municípios e estará atrelado ao subsídio dos deputados estaduais:

> *VI - o subsídio dos Vereadores será fixado pelas respectivas Câmaras Municipais em cada legislatura para a subseqüente, observado o que dispõe esta Constituição, observados os critérios estabelecidos na respectiva Lei Orgânica e os seguintes limites máximos: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> *a) em Municípios de até dez mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a vinte por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> *b) em Municípios de dez mil e um a cinqüenta mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a trinta por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> *c) em Municípios de cinqüenta mil e um a cem mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a quarenta por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> *d) em Municípios de cem mil e um a trezentos mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a cinqüenta por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> *e) em Municípios de trezentos mil e um a quinhentos mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a sessenta por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> ***f) em Municípios de mais de quinhentos mil habitantes, o subsídio máximo dos Vereadores corresponderá a setenta e cinco por cento do subsídio dos Deputados Estaduais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)***

Além disso, o inciso VII, do artigo 29, da CF estabelece que o total da despesa com a remuneração dos Vereadores não poderá ultrapassar o montante de cinco por cento da receita do Município.

Neste sentido:

> *VII - o total da despesa com a remuneração dos Vereadores não poderá ultrapassar o montante de **cinco por cento** da receita do Município; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 1, de 1992)*

ATENÇÃO DECORE!

A Constituição Federal disciplina, ainda, o total de despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos vereadores e excluídos os gastos com inativos. Segundo o artigo 29-A, da CF:

> *Art. 29-A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5o do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)*
>
> *I - 7% (sete por cento) para Municípios com população de até 100.000 (cem mil) habitantes; (Redação dada pela Emenda Constituição Constitucional nº 58, de 2009) (Produção de efeito)*
>
> *II - 6% (seis por cento) para Municípios com população entre 100.000 (cem mil) e 300.000 (trezentos mil) habitantes; (Redação dada pela Emenda Constituição Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *III - 5% (cinco por cento) para Municípios com população entre 300.001 (trezentos mil e um) e 500.000 (quinhentos mil) habitantes; (Redação dada pela Emenda Constituição Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *IV - 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população entre 500.001 (quinhentos mil e um) e 3.000.000 (três milhões) de habitantes; (Redação dada pela Emenda Constituição Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *V - 4% (quatro por cento) para Municípios com população entre 3.000.001 (três milhões e um) e 8.000.000 (oito milhões) de habitantes; (Incluído pela Emenda Constituição Constitucional nº 58, de 2009)*
>
> *VI - 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população acima de 8.000.001 (oito milhões e um) habitantes. (Incluído pela Emenda Constituição Constitucional nº 58, de 2009)*

Além disso, a Câmara Municipal não gastará mais de setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores, sendo considerado crime de responsabilidade do Presidente da Câmara a não observância a tal restrição (parágrafos 1º e 3º, do artigo 29-A, da CF).

Por fim, constitui crime de responsabilidade do Prefeito Municipal:

Crime de responsabilidade do Prefeito Municipal:
I - efetuar repasse que supere os limites definidos neste artigo;
II - não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês; ou
III - enviá-lo a menor em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária.

Inviolabilidade dos Vereadores por palavras e votos

O inciso VIII, do artigo 29, da CF versa sobre a imunidade parlamentar dos vereadores. Dois são os tipos de imunidades:

1- Imunidade Material – Parlamentares são invioláveis civil e penalmente por suas palavras, opiniões e votos;

> *CF.*
>
> *Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.*

2- Imunidade Formal

a) Desde a expedição do diploma, parlamentares não podem ser presos, salvo em flagrantes de crime inafiançável;

> *§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.*

b) Em caso de crime ocorrido após a diplomação, o STF dá ciência ao Poder Legislativo para deliberar sobre a sustação do processo;

> *§ 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação.*
>
> *§ 4º O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora.*
>
> *5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.*

Os deputados estaduais possuem direito a estas imunidades?

Sim.

Os deputados estaduais gozam tanto da imunidade material como da imunidade formal.

Os vereadores possuem direito a estas imunidades?

Depende.

De acordo com o artigo 29, inciso VIII, da Constituição Federal:

> *Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:*
>
> *VIII - inviolabilidade dos Vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato e na circunscrição do Município;*

Assim:

Os vereadores não gozam de imunidade formal;

Os vereadores gozam de imunidade material, desde que:

a) Profiram palavras, opiniões e votos relacionados ao exercício do mandato;

b) Estas palavras tenham sido proferidas dentro dos limites territoriais do Município;

Segundo decidido pelo STF:

> *EMENTA Inquérito. Denúncia. Desacato (art. 331 do CP).* ***Ex-vereador, atual deputado federal, que, no clamor de uma discussão, dirigiu expressões grosseiras contra policial militar no exercício de suas funções. Inviolabilidade dos vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato e na circunscrição do município (CF, art. 29, VIII). Não incidência.*** *Aventada repulsa em razão de abuso de autoridade por parte da apontada vítima. Não ocorrência. Ausência de dolo. Atipicidade reconhecida. Ausência de justa causa. Denúncia rejeitada. 1.* ***As supostas ofensas foram proferidas em contexto que não guardava nenhuma relação com o mandato parlamentar - circunstância imprescindível para o reconhecimento da imunidade -, durante altercação entre duas pessoas que se encontravam em local totalmente alheio à vereança****. Precedentes da Corte. (...)*
>
> *(Inq 3215, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2013 PUBLIC 25-09-2013)*

A imunidade material impede o parlamentar de sofrer processo de cassação?

Não.

Esta a opinião do Ministro Celso de Mello, para quem eventual abuso parlamentar poderá ensejar sua cassação internamente em sede de processo administrativo dentro do Poder Legislativo.

Assim, poderá o parlamentar ser cassado por quebra de decoro. Neste sentido:

> *EMENTA: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIOABILIDADE CIVIL DAS OPINIÕES, PALAVRAS E VOTOS DE VEREADORES. PROTEÇÃO ADICIONAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO. AFASTAMENTO DA REPRIMENDA JUDICIAL POR OFENSAS MANIFESTADAS NO EXERCÍCIO DO MANDATO E NA CIRCUNSCRIÇÃO DO MUNICÍPIO. PROVIMENTO DO RECURSO. 1.* ***Vereador que, em sessão da Câmara, teria se manifestado de forma a ofender ex-vereador, afirmando que este "apoiou a corrupção [...], a ladroeira, [...] a sem-vergonhice", sendo pessoa sem dignidade e sem moral. 2. Observância, no caso, dos limites previstos no art. 29, VIII, da Constituição: manifestação proferida no exercício do mandato e na circunscrição do Município.*** *3. A interpretação da locução "no exercício do mandato" deve prestigiar as diferentes vertentes da atuação parlamentar, dentre as quais se destaca a fiscalização dos outros Poderes e o debate político. 4.* ***Embora indesejáveis, as ofensas pessoais proferidas no âmbito da discussão política, respeitados os limites trazidos pela própria Constituição, não são passíveis de reprimenda judicial. Imunidade que se caracteriza como proteção adicional à liberdade de expressão, visando a assegurar a fluência do debate público e, em última análise, a própria democracia. 5. A ausência de controle judicial não imuniza completamente as manifestações dos parlamentares, que podem ser repreendidas pelo Legislativo.*** *6. Provimento do recurso, com fixação, em repercussão geral, da seguinte tese: nos limites da circunscrição do Município e havendo pertinência com o exercício do mandato, os vereadores são imunes judicialmente por suas palavras, opiniões e votos.*
>
> *(RE 600063, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 25/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)*

As ofensas feitas pelo parlamentar ocupando a Tribuna presumem-se relacionadas ao exercício do mandato?

Sim.

Esta é uma posição consolidada no seio do STF.

Ofensas realizadas dentro do Parlamento: imunidade absoluta, onde o parlamentar é imune, ainda que a manifestação não tenha diretamente uma relação com o exercício do mandato.

Ofensas realizadas fora do Parlamento: imunidade relativa, sendo necessário que a manifestação possua vinculação com o exercício do mandato.

Caso Excepcional

Parlamentar afirmou dentro do Parlamento que deputada não merecia ser estuprada;

O deputado manifestou-se dentro do Parlamento, mas no dia seguinte repetiu as palavras em entrevistas a meios de comunicação;

Neste caso, ainda que a entrevista tenha sido proferida dentro do gabinete do deputado, ele não estaria albergado pela imunidade absoluta, eis que suas palavras reverberaram publicamente na internet e grande mídia;

Para o STF:

> *Ementa: PENAL. DENÚNCIA E QUEIXA-CRIME. INCITAÇÃO AO CRIME, INJÚRIA E CALÚNIA. TRANSAÇÃO PENAL. NÃO OFERECIMENTO. MANIFESTAÇÃO DE DESINTERESSE PELO ACUSADO. IMUNIDADE PARLAMENTAR. INCIDÊNCIA QUANTO ÀS PALAVRAS PROFERIDAS NO RECINTO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS. ENTREVISTA. AUSENTE CONEXÃO COM O DESEMPENHO DA FUNÇÃO LEGISLATIVA. INAPLICABILIDADE DO ART. 53 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL QUANTO AOS DELITOS DE INCITAÇÃO AO CRIME E DE INJÚRIA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E REJEIÇÃO PARCIAL DA QUEIXA-CRIME, QUANTO AO CRIME DE CALÚNIA. (...) 9. In casu, (i) o parlamentar é acusado de incitação ao crime de estupro, ao afirmar que não estupraria uma Deputada Federal porque ela "não merece"; (ii) o emprego do vocábulo "merece", no sentido e contexto presentes no caso sub judice, teve por fim conferir a este gravíssimo delito, que é o estupro, o atributo de um prêmio, um favor, uma benesse à mulher, revelando interpretação de que o homem estaria em posição de avaliar qual mulher "poderia" ou "mereceria" ser estuprada. (...) 13. **In casu, (i) a entrevista concedida a veículo de imprensa não atrai a imunidade parlamentar, porquanto as manifestações se revelam estranhas ao exercício do mandato legislativo, ao afirmar que "não estupraria" Deputada Federal porque ela "não merece"; (ii) o fato de o parlamentar estar em seu gabinete no momento em que concedeu a entrevista é fato meramente acidental, já que não foi ali que se tornaram públicas as ofensas, mas sim através da imprensa e da internet**; (iii) a campanha "#eu não mereço ser estuprada", iniciada na internet em seguida à divulgação das declarações do Acusado, pretendeu expor o que se considerou uma ofensa grave contra as mulheres do país, distinguindo-se da conduta narrada na denúncia, em que o vocábulo "merece" foi empregado em aparente desprezo à dignidade sexual da mulher. (...) 15. **(i) A imunidade parlamentar incide quando as palavras tenham sido proferidas do recinto da Câmara dos Deputados: "Despiciendo, nesse caso, perquirir sobre a pertinência entre o teor das afirmações supostamente contumeliosas e o exercício do mandato parlamentar" (Inq. 3814, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, unânime, j. 07/10/2014, DJE 21/10/2014). (ii) Os atos praticados em local distinto escapam à proteção da imunidade, quando as manifestações não guardem pertinência, por um nexo de causalidade, com o desempenho das funções do mandato parlamentar.** (...)*
>
> *(Inq 3932, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-192 DIVULG 08-09-2016 PUBLIC 09-09-2016)*

Proibições e incompatibilidades dos Vereadores

Diz o inciso IX, do artigo 29, da CF:

> *IX - proibições e incompatibilidades, no exercício da vereança, similares, no que couber, ao disposto nesta Constituição para os membros do Congresso Nacional e na Constituição do respectivo Estado para os membros da Assembléia Legislativa;*

Julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça

Segundo o artigo 29, inciso X, da Constituição Federal, o prefeito municipal possui prerrogativa de função e será julgado perante o Tribunal de Justiça:

> *Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:*
>
> *X - julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça;*

Ressalte-se, contudo, que o prefeito apenas será processado e julgado perante o Tribunal de Justiça acaso o crime seja competência da justiça comum. É que sendo o crime de competência da justiça federal, o julgamento do prefeito deverá ocorrer perante o Tribunal Regional Federal:

> *Súmula 702 – STF - A competência do tribunal de justiça para julgar prefeitos restringe-se aos crimes de competência da justiça comum estadual; nos demais casos, a competência originária caberá ao respectivo tribunal de segundo grau.*

Além disso, as Súmulas 208 e 209 do STJ nos trazem informação relevantíssima quanto à competência em caso de desvios de verbas:

> *Súmula 208-STJ - Compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal.*

> *Súmula 209 – STJ - Compete à Justiça Estadual processar e julgar Prefeito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal.*

Imaginem, por exemplo, que o prefeito desvie uma verba oriunda do Sistema Único de Saúde – SUS repassada através do Fundo Nacional da Saúde.

Esta verba, apesar de repassada ao Município, permanece sujeita ao controle e prestação de contas perante o próprio Ministério da Saúde, conforme artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 8.080/90:

> *Art. 33. Os recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) serão depositados em conta especial, em cada esfera de sua atuação, e movimentados sob fiscalização dos respectivos Conselhos de Saúde. (...)*
>
> *§ 4º O Ministério da Saúde acompanhará, através de seu sistema de auditoria, a conformidade à programação aprovada da aplicação dos recursos repassados a Estados e Municípios. Constatada a malversação, desvio ou não aplicação dos recursos, caberá ao Ministério da Saúde aplicar as medidas previstas em lei.*

Aplicando a Súmula 208, o STJ entendeu, então que a competência para processar o agente público neste caso seria da justiça comum federal:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO PENAL. CRIMES DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA, PECULATO E CORRUPÇÃO PASSIVA. DESVIO DE VERBAS PROVENIENTES DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. CONTROLE DO PODER EXECUTIVO FEDERAL E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 208/STJ.*
>
> *1. Segundo o posicionamento do Supremo Tribunal Federal e desta Corte de Justiça, compete à Justiça Federal processar e julgar as causas relativas ao desvio de verbas do Sistema Único de Saúde - SUS, independentemente de se tratar de repasse fundo a fundo ou de convênio, visto que tais recursos estão sujeitos à fiscalização federal, atraindo a incidência do disposto no art. 109, IV, da Carta Magna, e na Súmula 208 do STJ.*
>
> *2. O fato de os Estados e Municípios terem autonomia para gerenciar a verba financeira destinada ao SUS não elide a necessidade de prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União, nem exclui o interesse da União na regularidade do repasse e da correta aplicação desses recursos.*
>
> *3. Portanto, a competência da Justiça Federal se mostra cristalina em virtude da existência de bem da União, representada pelas verbas do SUS, bem como da sua condição de entidade fiscalizadora das verbas federais repassadas ao Município.*
>
> *(...)(AgRg no CC 122.555/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 20/08/2013)*

Segundo o STJ, a competência do Tribunal de Justiça prevalece inclusive em face da competência do Tribunal do Júri. Assim, em caso de crime doloso contra a vida, o prefeito também estará sujeito a julgamento perante tribunal.

Além disso, ainda que o crime tenha sido cometido em comarca diversa, ficará o prefeito sujeito a julgamento perante o tribunal que possui jurisdição sobre a sua comarca e não sobre o local do delito. Neste sentido:

> *CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 14, DA LEI N.º 10.826/03.* ***CRIME COMUM, SUPOSTAMENTE PRATICADO POR PREFEITO, EM OUTRO ESTADO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MUNICÍPIO GOVERNADO PELO INTERESSADO. ART. 29, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRERROGATIVA DE FORO CRIADA EM FUNÇÃO DA RELEVÂNCIA DO CARGO DE PREFEITO PARA O RESPECTIVO ESTADO.*** *CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO, PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL SUSCITADO.*
>
> *1. No caso, o Interessado, prefeito do Município de Rafael Fernandes/RN, foi autuado em flagrante-delito em ocasião em que portava um revólver calibre 38 sem autorização ou registro, em rodovia no Município de Salgueiro/PE. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, posteriormente, expediu alvará de soltura. O Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, então, suscitou o presente conflito, sob o fundamento de que a Corte potiguar não tinha jurisdição sobre crime comum ocorrido em município pernambucano.*

> *2. O Poder Constituinte, ao criar a prerrogativa prevista no art. 29, inciso X, da Constituição da República, previu que o julgamento dos Prefeitos, em razão do cometimento de crimes comuns, ocorre perante o Tribunal de Justiça.*
>
> ***3. A razão teleológica dessa regra é a de que, devido ao relevo da função de um Prefeito, e o interesse que isso gera ao Estado em que localizado o Município, a apreciação da conduta deve se dar pelo Tribunal de Justiça da respectiva unidade da Federação.***
>
> *4. Ora, a Constituição é clara ao prever como um dos preceitos que regem o Município o "julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça". Ressalte-se: está escrito no inciso X do Art. 29 da Carta Magna "perante o Tribunal de Justiça", e não "perante Tribunal de Justiça". O artigo definido que consta na referida redação, conferida pelo Constituinte, determina sentido à norma que não pode ser ignorado pelo aplicador da Lei, impedindo a interpretação de que se utilizou a Corte Suscitante.*
>
> *5. Outrossim, relembre-se o que já esclareceu o eminente Ministro MARCO AURÉLIO, do Supremo Tribunal Federal: "[a] prerrogativa de foro, prevista em norma a encerrar direito estrito, visa a beneficiar não a pessoa, mas o cargo ocupado" (HC 88.536/GO, 1.ª Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 15/2/2008).*
>
> ***6. Desta feita, não há nenhuma lógica em reconhecer a competência da Corte do local do delito no julgamento do feito, em detrimento do interesse do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte em apreciar causa referente a Prefeito - cujo cargo é ocupado em Município daquela unidade da Federação.***
>
> *7. Nem se diga ainda que, em razão de regra processual existente em legislação infraconstitucional, poderia prevalecer, no caso, a competência em razão do local do cometimento do crime. Isso porque a única interpretação que pode ser dada à hipótese é a de que qualquer regra de hierarquia inferior sobre processo não pode sobrepor-se a determinação da Carta Magna, como por diversas vezes já esclarecido pelo Supremo Tribunal Federal e por esta Corte.*
>
> *8. Conflito de competência conhecido, para declarar como competente o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte.*
>
> *(CC 120.848/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 27/03/2012)*

Organização das funções legislativas e fiscalizadoras da Câmara Municipal

A organização de tais funções ficará a cargo da lei orgânica do município, conforme artigo 29, inciso XI, da Constituição Federal:

> *XI - organização das funções legislativas e fiscalizadoras da Câmara Municipal;*

4.5 – Regiões Metropolitanas

Cabe-nos, ainda, tratar das regiões metropolitanas que podem ser conceituadas como o conjunto de diferentes municípios próximos que se integram no sentido de facilitar a gestão da infraestrutura e serviços urbanos, a exemplo do transporte público, saúde e saneamento básico.

As regiões metropolitanas, segundo previsto na Constituição Federal, serão instituídas mediante Lei Complementar pelos Estados. Trata-se de um agrupamento de municípios

vizinhos com o intuito de integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas comuns.

Neste sentido:

> *Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição. (...)*
>
> ***§ 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.***

A ideia é que o Estado possa interferir na prestação de políticas públicas que ostentem um caráter mais regional, ou seja, que superem o interesse local do município. Assim, o Estado impõe compulsoriamente a agregação do Município a uma Região Metropolitana, como parte do planejamento de políticas públicas regionais.

A Lei 13.089/2015 instituiu o Estatuto da Metrópole que trouxe, por exemplo, as seguintes definições:

> *Art. 2o Para os efeitos desta Lei, consideram-se:*
>
> *I – **aglomeração urbana**: unidade territorial urbana constituída pelo agrupamento de 2 (dois) ou mais Municípios limítrofes, caracterizada por complementaridade funcional e integração das dinâmicas geográficas, ambientais, políticas e socioeconômicas;*
>
> *V – **metrópole**: espaço urbano com continuidade territorial que, em razão de sua população e relevância política e socioeconômica, tem influência nacional ou sobre uma região que configure, no mínimo, a área de influência de uma capital regional, conforme os critérios adotados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE;*

Destaque-se que a região metropolitana não possui personalidade jurídica própria, apenas integra o Estado às decisões sobre aquelas determinadas políticas públicas adotadas na região. Inclusive, o Supremo Tribunal Federal possui julgamento datado de 2013 em que discorre sobre a possibilidade de instituição de região metropolitana para gestão e execução da função pública de saneamento básico de município limítrofes.

Para o STF, a simples compulsoriedade da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal.

A inconstitucionalidade apenas ocorre acaso o Estado Membro transfira para si as atribuições de gestão de políticas públicas da região metropolitana em matérias de interesse comum. Não pode, pois, o Estado esvaziar o poder decisório dos Municípios.

O poder decisório deve ser atribuído a um colegiado formado pelos municípios envolvidos e o Estado, não necessariamente com participação paritária no órgão.

Assim, a participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.

Neste sentido:

> *Ação direta de inconstitucionalidade. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico. Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, todos do Estado do Rio de Janeiro, que instituem a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos e transferem a titularidade do poder concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Rio de Janeiro. 2. Preliminares de inépcia da inicial e prejuízo. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial e acolhido parcialmente o prejuízo em relação aos arts. 1º, caput e § 1º; 2º, caput; 4º, caput e incisos I a VII; 11, caput e incisos I a VI; e 12 da LC 87/1997/RJ, porquanto alterados substancialmente. 3. Autonomia municipal e integração metropolitana. A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). A essência da autonomia municipal contém primordialmente (i) autoadministração, que implica capacidade decisória quanto aos interesses locais, sem delegação ou aprovação hierárquica; e (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes no Legislativo. O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal. O mencionado interesse comum não é comum apenas aos municípios envolvidos, mas ao Estado e aos municípios do agrupamento urbano. O caráter compulsório da participação deles em regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas já foi acolhido pelo Pleno do STF (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999). O interesse comum inclui funções públicas e serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de funções públicas, bem como serviços supramunicipais.*
>
> *4. Aglomerações urbanas e saneamento básico. O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico. Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico. A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal. Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas**. A instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões pode vincular a participação de municípios limítrofes, com o objetivo de executar e planejar a função pública do saneamento básico, seja para atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, seja para dar viabilidade econômica e técnica aos municípios menos favorecidos. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal***
>
> *5. Inconstitucionalidade da transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum. O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois*

> *a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado.* ***A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.*** *Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "a ser submetido à Assembleia Legislativa" constante do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/1997 do Estado do Rio de Janeiro.*
>
> *6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Em razão da necessidade de continuidade da prestação da função de saneamento básico, há excepcional interesse social para vigência excepcional das leis impugnadas, nos termos do art. 27 da Lei n. 9868/1998, pelo prazo de 24 meses, a contar da data de conclusão do julgamento, lapso temporal razoável dentro do qual o legislador estadual deverá reapreciar o tema, constituindo modelo de prestação de saneamento básico nas áreas de integração metropolitana, dirigido por órgão colegiado com participação dos municípios pertinentes e do próprio Estado do Rio de Janeiro, sem que haja concentração do poder decisório nas mãos de qualquer ente. (ADI 1842, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013, DJe-181 DIVULG 13-09-2013 PUBLIC 16-09-2013 EMENT VOL-02701-01 PP-00001)*

Por fim, destacam-se dois dispositivos previstos no Estatuto das Cidades e que estão diretamente relacionados às regiões metropolitanas:

a) Cidades integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas obrigatoriamente precisam ter plano diretor, independentemente da quantidade de habitantes;

> *Lei 10.257/2001*
>
> *Art. 41. O plano diretor é obrigatório para cidades:*
>
> *I – com mais de vinte mil habitantes;*
>
> *II – integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;*

b) Os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomerações urbanas precisam ter participação da população e da comunidade em seus quadros;

> *Lei 10.257/2001*
>
> *Art. 45. Os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomerações urbanas incluirão obrigatória e significativa participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade, de modo a garantir o controle direto de suas atividades e o pleno exercício da cidadania.*

5- RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

5.1 – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A responsabilidade civil do Estado evoluiu no mundo ocidental consoante a seguinte ideia:

i. Total irresponsabilidade do Estado por atos de seus agentes (até a metade do séc. XIX);

Os Estados absolutistas giravam em torno da figura do rei que não cometia qualquer erro indenizável ("*the king can do no wrong*"). Esta ideia por ser bastante injusta para o particular lesado logo fora superada pela teoria moderna que admite a responsabilização civil dos Estados por danos que seus agentes causem a terceiros.

ii. Responsabilidade Estatal com culpa civil

Após a superação da total irresponsabilidade do Estado, passou-se a dotar a teoria da responsabilidade estatal com culpa civil, onde o particular precisava diferenciar os atos de gestão dos atos de império praticados pelo Estado. Para José dos Santos Carvalho Filho (2015, pg. 573):

> *Se o Estado produzisse um ato de gestão, poderia ser civilmente responsabilizado, mas se fosse a hipótese de ato de império não haveria responsabilização, pois que o fato seria regido pelas normas tradicionais de direito público, sempre protetivas da figura estatal.*

iii. Responsabilidade Estatal com culpa Administrativa

Superando-se a ideia da culpa civil, ganhou força no Direito Administrativo a discussão acerca da responsabilidade civil do Estado baseada na culpa administrativa, onde não mais era necessária a distinção entre ato de império ou ato de gestão para se apurar a responsabilidade estatal.

Trata-se de responsabilidade civil baseada na demonstração da falta do serviço por parte do Estado (mal funcionamento do serviço público que ocasionara um dano ao particular).

Mais uma vez, José dos Santos Carvalho Filho afirma que (2015, pg. 574):

> *A falta do serviço podia consumar-se de três maneiras: a inexistência do serviço, o mau funcionamento do serviço ou o retardamento do serviço. Em qualquer dessas formas, a falta do serviço implicava o reconhecimento da existência de culpa, ainda que atribuída ao serviço da Administração. Por esse motivo, para que o lesado pudesse exercer seu direito à reparação dos prejuízos, era necessário que comprovasse que o fato danoso se originava do mau funcionamento do serviço e que, em consequência, teria o Estado atuado culposamente. Cabia-lhe, ainda, o ônus de prova o elemento culpa.*

iv. Teoria da Responsabilidade Civil Objetiva

Atualmente, vige no Brasil a responsabilidade civil objetiva, baseada na teoria do Risco Administrativo consagrada no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988:

> *Constituição Federal*
>
> *Art. 37.*
>
> *§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

De acordo com tal dispositivo, tanto as pessoas jurídicas de direito público quanto as de direito privado prestadoras de serviço público responderão de forma objetiva pelos danos causados a terceiros por atos de seus agentes.

Percebam que esta também é a disposição do artigo 43 do Código Civil:

> *Código Civil*
>
> *Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.*

Para ensejar a responsabilização do Estado, o particular precisa demonstrar em juízo apenas a conduta, o dano e o nexo causal existente entre ambas, sendo desnecessária a prova do dolo ou culpa do agente estatal.

Por outro lado, em sua defesa, é possível que a Administração Pública demonstre a existência de hipóteses de excludentes ou de redução de sua responsabilização, como o caso fortuito, a força maior ou a culpa exclusiva de terceiros.

A teoria do risco administrativo difere, portanto, da teoria do risco integral, onde o Estado figura como um segurador universal e, independente de caso fortuito ou força maior, o Ente Público responde integralmente pelo dano causado ao particular.

A ideia é que o particular que tenha sido prejudicado pela Administração Pública não arque sozinho com um ônus que, em teoria, beneficiou toda a coletividade. Afinal, em uma análise mais ampla, todos os atos do Ente Público são feitos em benefício da sociedade como um todo. Assim, a responsabilidade civil do Estado fundamenta-se no princípio da igualdade dos ônus e encargos sociais.

Exatamente por isto, a Administração Pública pode ser responsabilizada por indenizar o particular mesmo que tenha praticado um ato **lícito**, ou seja, não necessariamente será exigida uma conduta ilícita por parte do agente público para ensejar a responsabilidade civil do Estado.

Contudo, não é qualquer dano causado pelo exercício regular de atividade estatal que deve ser indenizado, mas apenas aqueles anormais e específicos, que excedam o limite do razoável / tolerável.

Neste sentido:

> *CONSTITUCIONAL. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. C.F., 1967, art. 107. C.F./88, art. 37, par-6.. I. A responsabilidade civil do Estado, responsabilidade objetiva, com base no risco administrativo, que admite pesquisa em torno da culpa do particular, para o fim de abrandar ou mesmo excluir a responsabilidade estatal, ocorre, em sintese, diante dos seguintes requisitos: a) do dano; b) da ação administrativa; c) e desde que haja nexo causal entre o dano e a ação administrativa. A consideração no sentido da licitude da ação administrativa e irrelevante, pois o que interessa, e isto: sofrendo o particular um prejuizo, em razão da atuação estatal, regular ou irregular, no interesse da coletividade, e devida a indenização, que se assenta no princípio da igualdade dos onus e encargos sociais. II. Ação de indenização movida por particular contra o Município, em virtude dos prejuizos decorrentes da construção de viaduto. Procedencia da ação. III. R.E. conhecido e provido.*
>
> *(RE 113587, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 18/02/1992, DJ 03-04-1992 PP-04292 EMENT VOL-01656-02 PP-00382 RTJ VOL-00140-02 PP-00636)*

Ainda que a Administração Pública faça uso das vias legalmente previstas, a conduta adotada pode sim sofrer responsabilização, visto que a teoria da responsabilidade civil objetiva não afasta a responsabilidade do Estado mesmo a ação tendo ocorrida de forma lícita.

Configurada a existência de ação (lícita ou não), o dano e entre eles o nexo de causalidade, portanto é plenamente possível a responsabilização.

Assim, ainda que ação do estado seja dotada de licitude, se essa ação gerar danos extraordinários, nasce o dever de indenização para o Estado perante os danos sofridos pelos administrados.

Este caso fora o exemplo do julgamento do Supremo Tribunal Federal que envolveu a Companhia Aérea VARIG e que foi assim ementado:

EMENTA: RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO POR DANOS CAUSADOS À CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO DE TRANSPORTE AÉREO (VARIG S/A). RUPTURA DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DECORRENTE DOS EFEITOS DOS PLANOS "FUNARO" E "CRUZADO". DEVER DE INDENIZAR. RESPONSABILIDADE POR ATOS LÍCITOS QUANDO DELES DECORREREM PREJUÍZOS PARA OS PARTICULARES EM CONDIÇÕES DE DESIGUALDADE COM OS DEMAIS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, DO DIREITO ADQUIRIDO E DO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Recurso extraordinário da União contra acórdão em embargos infringentes. Intervenção do Ministério Público na ação. Legitimidade do Ministério Público para interpor recurso extraordinário, como custos legis (§ 2º do art. 499 do Código de Processo Civil), harmoniza-se com as funções institucionais previstas nos arts. 127 e 129 da Constituição da República. 2. Recurso do Ministério Público não conhecido na parte relativa aos arts. 21, inc. XII, alínea e, 170, parágrafo único, 173 e 174 da Constituição da República. Ausência de prequestionamento. 3. Recurso da União não conhecido quanto à alegada carência de elementos para a comprovação da quebra do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Impossibilidade de reexame do conjunto fático-probatório em recurso extraordinário (Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal). ***4. Responsabilidade da União em indenizar prejuízos sofridos pela concessionária de serviço público, decorrentes de política econômica implementada pelo Governo, comprovados nos termos do acórdão recorrido. Precedentes: RE 183.180, Relator o Ministro Octavio Gallotti, Primeira Turma, DJ 1.8.1997. 5. A estabilidade econômico-financeira do contrato administrativo é expressão jurídica do princípio da segurança jurídica, pelo qual se busca conferir estabilidade àquele ajuste, inerente ao contrato de concessão, no qual se garante à concessionária viabilidade para a execução dos serviços, nos moldes licitados. 6. A manutenção da qualidade na prestação dos serviços concedidos (exploração de transporte aéreo) impõe a adoção de medidas garantidoras do reequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato administrativo, seja pela repactuação, reajuste, revisão ou indenização dos prejuízos.*** *7. Instituição de nova moeda (Cruzado) e implementação, pelo Poder Público, dos planos de combate à inflação denominados 'Plano Funaro' ou 'Plano Cruzado', que congelaram os preços e as tarifas aéreas nos valores prevalecentes em 27.2.1986 (art. 5º do Decreto n. 91.149, de 15.3.1985). 8. Comprovação nos autos de que os reajustes efetivados, no período do controle de preços, foram insuficientes para cobrir a variação dos custos suportados pela concessionária. 9. Indenização que se impõe: teoria da responsabilidade objetiva do Estado com base no risco administrativo. Dano e nexo de causalidade comprovados, nos termos do acórdão recorrido. 10. O Estado responde juridicamente também pela prática de atos lícitos, quando deles decorrerem prejuízos para os particulares em condições de desigualdade com os demais. Impossibilidade de a concessionária cumprir as exigências contratuais com o público, sem prejuízos extensivos aos seus funcionários, aposentados e pensionistas, cujos direitos não puderam ser honrados. 11. Apesar de toda a sociedade ter sido submetida aos planos econômicos, impuseram-se à concessionária prejuízos especiais, pela sua condição de concessionária de serviço, vinculada às inovações contratuais ditadas pelo poder concedente, sem poder atuar para evitar o colapso econômico-financeiro.* ***Não é juridicamente aceitável sujeitar-se determinado grupo de pessoas – funcionários, aposentados, pensionistas e a própria concessionária – às específicas condições com ônus insuportáveis e desigualados dos demais, decorrentes das políticas adotadas, sem contrapartida indenizatória objetiva, para minimizar os prejuízos sofridos, segundo determina a Constituição.*** *Precedente: RE 422.941, Relator o Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 24.3.2006. 12. Não conhecimento do recurso extraordinário da União interposto contra o acórdão proferido no julgamento dos embargos infringentes. 13. Conhecimento parcial do recurso extraordinário da União, e na parte conhecida, provimento negado. 14. Conhecimento parcial do recurso extraordinário do Ministério Público Federal e, na parte conhecida, desprovido, mantendo-se a decisão do Superior Tribunal de Justiça, conclusivo quanto à responsabilidade da União pelos prejuízos suportados pela Recorrida, decorrentes dos planos econômicos. (RE 571969, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 12/03/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 17-09-2014 PUBLIC 18-09-2014)*

Possível ainda apontarmos a aplicação da Teoria do Risco Integral no Brasil. Trata-se de uma exceção no nosso ordenamento jurídico prevista na Lei 10.744/2003.

Segundo tal norma, os danos decorrentes de acidentes nucleares, danos ambientais, atentados terroristas, acidente de trânsito-decorrente do seguro DPVAT e crimes ocorridos em aeronaves que estejam sobrevoando o espaço aéreo brasileiro, serão indenizados consoante a teoria do risco integral.

Assim, o Estado estará obrigado a indenizar as pessoas envolvidas no evento estabelecendo-se na posição de Garantidor Universal e não poderá invocar nenhuma excludente da responsabilidade civil.

Vejamos o que dispõe a Lei 10.744/2003:

> *Art.1o Fica a União autorizada, na forma e critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, a assumir despesas de responsabilidades civis perante terceiros na hipótese da ocorrência de danos a bens e pessoas, passageiros ou não, provocados por atentados terroristas, atos de guerra ou eventos correlatos, ocorridos no Brasil ou no exterior, contra aeronaves de matrícula brasileira operadas por empresas brasileiras de transporte aéreo público, excluídas as empresas de táxi aéreo.*

5.2 – Atos Comissivos X Atos Omissivos

Com base na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello e José dos Santos Carvalho Filho é possível afirmarmos que a regra é a responsabilidade objetiva do Estado aplicável aos atos comissivos, não devendo ser tal modalidade invocada em relação a atos omissivos.

No que se refere a estes, a responsabilidade será subjetiva, por aplicação da teoria da falta do serviço (culpa administrativa). Assim, a responsabilidade civil do Estado, no caso de atos omissivos, somente se configurará quando estiverem presentes elementos que caracterizem o descumprimento de dever legal atribuído ao poder público (culpa administrativa).

Podemos afirmar, portanto, que a responsabilidade civil do Estado por atos omissivos opera-se na modalidade subjetiva, cabendo ao autor de eventual demanda judicial demonstrar em juízo o ato omissivo, o dano, o nexo de causalidade **e o dolo ou culpa do agente estatal**.

Professor, mas há exceções? Existem hipóteses em que a responsabilidade civil do Estado por atos omissivos opera-se na modalidade objetiva?

Sim.

Ante a dificuldade de se provar em juízo a culpa estatal – o dolo ou a culpa do agente administrativo – a jurisprudência brasileira tem sido trilhada no sentido de se distinguir a omissão genérica da omissão específica.

É que, em relação à omissão específica, o Estado tem o dever legal de evitar um dano ao cidadão e assume o risco de cuidar da saúde e integridade do particular que – em geral - está sob sua guarda ou custódia.

É o caso, por exemplo, da responsabilidade nas relações que envolvem a morte ou suicídio de presidiários.

Em razão dos riscos inerentes ao meio em que os indivíduos foram inseridos pelo próprio Estado, no caso de custódia, e, sobretudo, em razão de seu dever de zelar pela integridade física e moral desses indivíduos (art. 5.º, XLIX, da CF), o Estado deve responder objetivamente pelos danos causados a sua integridade física e moral.

Assim, em razão desta especial relação de supremacia entre o Estado e o indivíduo, é dever do Estado garantir a incolumidade física dos indivíduos custodiados, seja contra atos de terceiro, seja contra ato do próprio indivíduo, a exemplo do suicídio referido na questão.

Portanto, deve o Estado responder objetivamente pela morte de detento, ocorrida no interior do estabelecimento prisional ou de hospital psiquiátrico. Neste sentido, pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

> *EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR MORTE DE DETENTO. ARTIGOS 5º, XLIX, E 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A responsabilidade civil estatal, segundo a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto paras as omissivas, posto rejeitada a teoria do risco integral. 2. A omissão do Estado reclama nexo de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso. 3. É dever do Estado e direito subjetivo do preso que a execução da pena se dê de forma humanizada, garantindo-se os direitos fundamentais do detento, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal). 4.* ***O dever constitucional de proteção ao detento somente se considera violado quando possível a atuação estatal no sentido de garantir os seus direitos fundamentais, pressuposto inafastável para a configuração da responsabilidade civil objetiva estatal, na forma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.*** *5. Ad impossibilia nemo tenetur, por isso que nos casos em que não é possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade), rompe-se o nexo de causalidade, afastando-se a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se contra legem e a opinio doctorum a teoria do risco integral, ao arrepio do texto constitucional. 6. A morte do detento pode ocorrer por várias causas, como, v. g., homicídio, suicídio, acidente ou morte natural, sendo que nem sempre será possível ao Estado evitá-la, por mais que adote as precauções exigíveis. 7.* ***A responsabilidade civil estatal resta conjurada nas hipóteses em que o Poder Público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do detento, rompendo o nexo de causalidade da sua omissão com o resultado danoso. 8. Repercussão geral constitucional que assenta a tese de que: em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento.*** *9. In casu, o tribunal a quo assentou que inocorreu a comprovação do suicídio do detento, nem outra causa capaz de romper o nexo de causalidade da sua omissão com o óbito ocorrido, restando escorreita a decisão impositiva de responsabilidade civil estatal. 10. Recurso extraordinário DESPROVIDO.*
>
> *(RE 841526, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016)*

FIQUE ATENTO!

A ideia é a mesma quanto a crianças que estão sob o dever de guarda do Estado em escolas públicas.

INDO MAIS FUNDO!

Deve o Estado indenizar o presidiário sujeito a condições degradantes?

Tradicionalmente, a posição do Superior Tribunal de Justiça era no sentido de impossibilitar a indenização por danos morais do presidiário sujeito a condições degradantes.

Isto porque indenizar o presidiário corresponderia a desvirtuar os parcos recursos financeiros estatais: ao invés de indenizar a vítima da violência ou reformar os presídios, gastar-se-ia verba pública com o pagamento de danos morais ao presidiário que está sujeito a presídios degradantes (superlotação, falta de higiene, etc.).

Eis um exemplo de julgado quanto à antiga posição do STJ:

> *ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRECARIEDADE DAS CONDIÇÕES DO SISTEMA CARCERÁRIO ESTADUAL. SUPERLOTAÇÃO. INDENIZAÇÃO EM FAVOR DE DETENTO, POR DANO MORAL INDIVIDUAL. RESERVA DO POSSÍVEL. MÍNIMO EXISTENCIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. IDENTIDADE ENTRE CREDOR E DEVEDOR. CONFUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 421/STJ.*
>
> *1. Em nada contribui para a melhoria do sistema prisional do Brasil a concessão, individualmente, de indenização por dano moral a detento submetido à superlotação e a outras agruras que permeiam (e envergonham) nossos estabelecimentos carcerários. A medida, quando muito, servirá tão-só para drenar e canalizar escassos recursos públicos, aplicando-os na simples mitigação do problema de um ou só de alguns, em vez de resolvê-lo, de uma vez por todas, em favor da coletividade dos prisioneiros.*
>
> *2. A condenação do Estado à indenização por danos morais individuais, como remédio isolado, arrisca a instituir uma espécie de "pedágio-masmorra", ou seja, deixa a impressão de que ao Poder Público, em vez de garantir direitos inalienáveis e imprescritíveis de que são titulares, por igual, todos os presos, bastará pagar, aos prisioneiros que disponham de advogado para postular em seu favor, uma "bolsa-indignidade" pela ofensa diária, continuada e indesculpável aos mais fundamentais dos direitos, assegurados constitucionalmente.*
>
> *(...)*
>
> *(REsp 962.934/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 04/05/2011)*

Contudo, quando a matéria chegou ao Supremo Tribunal Federal, este entendeu que o dever de guarda a que se submete o Estado quanto à saúde e integridade física do presidiário resta violado quando este permanece sujeito a condições degradantes como a superlotação dos presídios.

Assim, conforme pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, deverá o Estado indenizar os danos comprovadamente sofridos pelo presidiário sujeito a tais condições:

> *Responsabilidade civil do Estado: superpopulação carcerária e dever de indenizar – 4*
>
> *Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento.*
>
> *RE 580252/MS, rel. orig. Min. Teori Zavascki, red. p/ o ac. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 16.2.2017. (RE-580252)*

5.3 – RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PRESTADORES DE SERVIÇOS PÚBLICOS

A responsabilidade civil dos prestadores de serviço público opera-se da mesma forma que a responsabilidade da Administração: segundo a teoria do risco administrativo, aplica-se a responsabilidade civil objetiva por atos comissivos, com fulcro no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal:

> *Constituição Federal*
>
> *Art. 37.*
>
> *§ 6º As pessoas jurídicas de direito público* ***e as de direito privado prestadoras de serviços públicos*** *responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

Assim, uma concessionária de energia elétrica, por exemplo, responderá objetivamente por um choque elétrico causado a um particular em razão da queda de um fio de alta tensão de um de seus postes.

E se o particular atingido pelo choque elétrico não for consumidor da concessionária respectiva, caberá a responsabilidade objetiva mesmo assim?

Esta discussão, amigos, chegou ao Supremo Tribunal Federal.

O fato de o particular ser ou não consumidor da concessionária altera o regime da responsabilidade civil? Haverá diferença na forma como a concessionária será responsabilidade: se objetiva ou subjetivamente?

A resposta é negativa.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se orienta no sentido de que as pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras de serviço público, respondem objetivamente pelos prejuízos que causarem a terceiros usuários e não usuários do serviço.

Neste sentido:

> *EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. NEXO CAUSAL RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. NECESSIDADE DE NOVA ANÁLISE DOS FATOS E DO MATERIAL PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se orienta no sentido de que as pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras de serviço público, respondem objetivamente pelos prejuízos que causarem a terceiros usuários e não usuários do serviço. (RE 591.874-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tema 130). 2. Divergir do entendimento do Tribunal de origem acerca da existência dos elementos configuradores da responsabilidade objetiva pressupõe, necessariamente, uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279/STF. 3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental a que se nega provimento.*
>
> *(AI 782929 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 09-11-2015 PUBLIC 10-11-2015)*

Como funciona a responsabilidade civil dos tabeliães (delegatários de serviços públicos)?

Meus amigos, a princípio, a ideia seria a mesma até aqui discutida: responsabilidade civil objetiva, independente se usuário ou não do serviço. Contudo, uma recente alteração no artigo 22, da Lei 8.935/94 causara um abalo nesta tese.

Segundo a antiga redação do artigo 22, da Lei 8.935/94:

> *Art. 22. Os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos. (DISPOSITIVO ALTERADO)*

Mas atenção!

A lei 13.286/2016 alterou a redação deste dispositivo para afirmar que os notários e registradores devem responder na modalidade **subjetiva** e não objetiva:

> *Art. 22. Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, **por culpa ou dolo**, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso.*

O dispositivo deve ser interpretado da seguinte forma:

Antes da Lei 13.286/2016	Depois da Lei 13.286/2016
A responsabilidade civil dos notários e registradores era OBJETIVA (vítima não precisava provar dolo ou culpa)	A responsabilidade civil dos notários e registradores passou a ser SUBJETIVA (vítima terá que provar dolo ou culpa)

Ressalte-se que no RE 842846, de Fevereiro de 2019, o STF firmou o entendimento segundo o qual:

> O **Estado** responde objetivamente pelos atos dos tabeliães registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem danos a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa.

5.4 – Possibilidade de a Vítima entrar com ação diretamente contra o Agente Estatal

A Constituição Federal, em seu artigo 37, parágrafo 6º, previu a responsabilidade objetiva do Estado, bastando que o lesado venha a comprovar a conduta lesiva, o dano sofrido e o nexo de causalidade entre o fato e o dano.

> *Constituição Federal*
>
> *Artigo 37.*
>
> *§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

Segundo pacificou o Supremo Tribunal Federal não é possível o ajuizamento de ação pela vítima diretamente contra o agente causador do dano.

É que a responsabilidade civil do servidor público frente ao Estado é subjetiva: apenas terá lugar em caso de agir com dolo ou culpa, conforme a parte final do dispositivo.

E, segundo o entendimento do STF, o ofendido somente poderá propor a demanda em face do Estado. Se este for condenado, aí sim poderá acionar, via ação regressiva, o servidor que causou o dano, acaso logre demonstrar que este agiu com dolo ou culpa. Adotou-se a teoria da **dupla garantia**:

a) Uma em favor do particular lesado, considerando que a Constituição assegurou que ele poderá ajuizar ação de indenização contra o Estado sem ter que provara eventual conduta culposa ou dolosa do agente público;

b) Já a segunda garantia é em favor do agente que causou o dano, visto que o artigo 37, parágrafo 6º, implicitamente teria afirmado que a vítima não poderá ajuizar a ação diretamente contra o servidor público que praticou o ato. Este só seria responsabilizado em caso de eventual ação regressiva após o Estado ter ressarcido o dano ao ofendido;

O princípio da impessoalidade também é usado como fundamento para subsidiar esta teoria, pois o agente público atua em nome do Estado e não em nome próprio.

6 - BIBLIOGRAFIA

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO.** 28ª Edição. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO**. 14ª. Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

LENZA, Pedro. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL ESQUEMATIZADO.** 19ª edição. São Paulo/SP: Editora Saraiva, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **DIREITO MUNICIPAL BRASILEIRO**. 18ª edição. Atualizada por Giovani as Silva Carrolo. São Paulo/SP: Malheiros Editores, 2017.

NOVELINO, Marcelo. **MANUAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL.** 9ª edição. Rio de Janeiro: Método, 2014.

RESENDE, Antonio José de Calhau. **AUTONOMIA MUNICIPAL E LEI ORGÂNICA**. Cadernos da Escola do Legislativo , v. 10, p. 7-42, 2008.

SIEYÉS, Abade. **EXPOSIÇÃO REFLETIDA DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

7 - Considerações Finais

Meus amigos, chegamos ao final de nossa aula inaugural.

Espero que vocês tenham gostado! Quaisquer dúvidas, estou às ordens nos canais do curso e nos seguintes contatos:

profigormaciel@gmail.com

@ProfIgorMaciel

Grande abraço!

Igor Maciel

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1.

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2.

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3.

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4.

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5.

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6.

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7.

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8.

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.

Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.