MARECHAL DEODORO

ESTADO DE ALAGOAS

Câmara Municipal de Marechal Deodoro

APROVADO EM
OBJETO DE DELIBERAÇÃO
Em, 12/02/2007
Presidente

PROJETO DE LEI Nº **005 / 2007**

Dispõe sobre a necessidade do conhecimento prévio dos alvarás a serem expedidos pelo Poder Executivo concernentes a liberação de Parques, Restaurantes, Bares, Boates e similares, bem como equipamentos aéreos, náuticos e terrestres de entretenimento popular.

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE MARECHAL DEODORO/AL.,

Faço saber que a mesma Câmara aprovou e o Sr. Prefeito sancionará a seguinte LEI:

Art. 1º - Doravante todo e qualquer Alvará emitido pela Prefeitura de Marechal Deodoro concernente a instalação de equipamento de uso individual ou coletivo deverão ser encaminhados para análise nesta Câmara Municipal.

Art. 2º - Uma vez recebido as cópias, o Sr. Presidente designará a comissão apropriada que emitirá seu parecer dentro de um prazo máximo de oito (08) dias úteis.

Parágrafo Único – esta análise basear-se-á em relatório técnico encaminhado pelos órgãos municipais, estaduais e federais conforme o caso.

Art. 3º - Os Alvarás já expedidos e em validade deverão ser remetidos a Câmara Municipal para que proceda esta, dentro do mesmo princípio, uma realização de suas qualificações.

Art. 4º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. Ficam revogadas todas as disposições em contrário.

Sala das Sessões da Câmara Municipal de Marechal Deodoro, 12 de fevereiro de 2007.

Vereador CLAUDIO ROBERTO DA COSTA SANTOS

MARECHAL DEODORO

ESTADO DE ALAGOAS

Câmara Municipal de Marechal Deodoro

PROJETO DE LEI Nº 005 / 2007

Dispõe sobre a necessidade do conhecimento prévio dos alvarás a serem expedidos pelo Poder Executivo concernentes a liberação de Parques, Restaurantes, Bares, Boates e similares, bem como equipamentos aéreos, náuticos e terrestres de entretenimento popular.

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE MARECHAL DEODORO/AL.,

Faço saber que a mesma Câmara aprovou e o Sr. Prefeito sancionará a seguinte LEI:

Art. 1º - Doravante todo e qualquer Alvará emitido pela Prefeitura de Marechal Deodoro concernente a instalação de equipamento de uso individual ou coletivo deverão ser encaminhados para análise nesta Câmara Municipal.

Art. 2º - Uma vez recebido as cópias, o Sr. Presidente designará a comissão apropriada que emitirá seu parecer dentro de um prazo máximo de oito (08) dias úteis.

Parágrafo Único – esta análise basear-se-á em relatório técnico encaminhado pelos órgãos municipais, estaduais e federais conforme o caso.

Art. 3º - Os Alvarás já expedidos e em validade deverão ser remetidos a Câmara Municipal para que proceda esta, dentro do mesmo princípio, uma realização de suas qualificações.

Art. 4º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. Ficam revogadas todas as disposições em contrário.

Sala das Sessões da Câmara Municipal de Marechal Deodoro, 12 de fevereiro de 2007.

Vereador CLAUDIO ROBERTO DA COSTA SANTOS

ESTADO DE ALAGOAS
Câmara Municipal de Marechal Deodoro
Rua Dr. Tavares Bastos, 55 - Centro - Marechal Deodoro
Fone: (82) 263-1371 / 263-1534 / 263-1281

Parecer.
Projeto de Lei n.º 005/2007.

Dispõe sobre a necessidade do conhecimento prévio dos alvarás a serem expedidos pelo Poder Executivo concernentes a liberação de Parques, Restaurantes, Bares, Boates e similares, bem como equipamentos aéreos, náuticos e terrestres de entretenimento popular.

Trata-se de consulta formulada pela Comissão de Constituição, Justiça e Redação Final da Egrégia Câmara Municipal de Marechal Deodoro-AL, sobre a legalidade do Projeto de Lei n.º 005/07, que condiciona a expedição de Alvará pela Administração Pública a um prévio Parecer da lavra da Casa Legislativa.

Antes de promover uma análise percuciente do mérito do projeto em vitrina, cumpre trazer a lume algumas premissas básicas acerca das funções da Administração Pública:

Sabe-se que a Administração Pública possui o caráter essencial de realizar concretamente os fins constitucionais do Estado. No exercício desta atividade administrativa, executa os ditames previstos normativamente, ou seja, executa as leis previamente editadas. Ao contrário, incumbe ao Legislativo, em todas as esferas, a elaboração das leis a serem cumpridas pelo Executivo. É o exercício e a razão de ser da Administração Pública, em sentido estrito.

É uma função exercida diretamente, na medida em que prescinde de ser substituída por quem quer que seja. A Administração pratica concretamente os ditames da lei, no limite que tal lhe impõe (Princípio da Legalidade).

Com isso, de ver-se, pois, que a administração age concretamente e diretamente, haja vista que põe em execução a vontade abstrata da lei, através de regulamentações, concessão de licenças, alvarás, sem intermediação de qualquer outro ente, ou seja, em sua função executiva, faz cumprir as normas editadas pelos Pode Legislativo.

Daí o porque do Princípio da Separação dos Poderes: ao Legislativo, legislar; ao Executivo, executar (agir nas relações dos administrados com a concreção das normas editadas pelo Poder Legislativo); ao Judiciário, julgar.

Convém salientar, que não se pode confundir as funções administrativas atípicas exercidas pelo Poder Legislativo no exercício de suas funções, tais como o trâmite de um processo administrativo do projeto de lei até a sua aprovação; a expedição de portarias internas; enfim, de todos os atos administrativos que se fizerem necessários ao exercício de sua função precípua que é a de buscar os conclames do povo que representa e transformá-los em instrumento normativos para que o Estado possa melhor servir. Portanto, tal função, pois, não se confunde com a do Poder Executivo – Administração Pública – que é a de prestar os serviços a coletividade.

Neste sentido, apropriadas são as palavras de Dirley da Cunha Júnior, jovem constitucionalista baiano, ao assim verter seus ensinamentos na obra Curso de Direito Administrativo, 4ª edição, 2006, edições JUSPODIVM, *litteris*:

> Reitere-se que as atividades administrativas exercidas pelos Poderes Legislativo e Judicial são atividades meramente auxiliares ou de apoio ao desempenho de suas respectivas funções típicas, sem reflexo imediato na coletividade, uma vez que não cumpre a estes poderes de prestar serviços públicos ou realizar qualquer função de gestão do interesse da comunidade(como calçamento de ruas, coleta de lixo, construção e manutenção de rodovias e prestar os serviços públicos em geral).

Com efeito, a par destas considerações, deve-se sublinhar que no exercício dos serviços públicos, a administração pública também exerce o poder de polícia administrativa, restringindo o exercício das liberdades dos administrados, com o a finalidade precípua de buscar uma convivência harmônica no meio social. É a adequação das liberdades privadas ao interesse público. No exercício deste Poder, a administração edita regulamentos, interdita e embarga obras e construções, condiciona o exercício de uma liberdade privada à expedição de alvará, por meio de licença ou autorização, onde é averiguado o preenchimento de determinados requisitos, e, por fim, age por intermédio de fiscalização.

A esse respeito, sábias são as palavras do mestre e alcandor Hely Lopes Meirelles, quando assim vaticinou:

> O poder de polícia é uma faculdade de que o Estado dispõe de condicionar e restringir os bens, as atividades e os direitos individuais, visando a ajustá-los aos interesses da coletividade.

Com a mesma maestria, Celso Antônio Bandeira de Melo, *in verbis*:

> O poder de polícia é uma atividade que dispõe sobre os limites da liberdade e sobre o uso, gozo e disposição da propriedade, objetivando condicioná-los ao interesse público.

Com isso, muito embora os doutrinadores de escol acima citados tenham tratado, a primeira vista, o poder de polícia como uma faculdade a disposição do Estado, tal deve ser entendido como um poder-dever, irrenunciável, visto que em jogo o interesse da coletividade – interesse público por excelência.

Assim, como visto e revisto, aflora-se frondejante a certeza de que a Administração ao exercer o Poder de Polícia não restringe o exercício do direito propriamente dito, e sim condiciona o seu exercício ao preenchimento de determinados requisitos que estão postos em defesa da coletividade. Nisto reside a razão de ser da expedição de alvarás e licenças, os quais sujeitam os administrados ao cumprimento de determinados pressupostos, por força de outro poder da administração – o Hierárquico.

À vista destes conceitos têm-se: **um**, a polícia administrativa é exercida pela administração pública; **dois**, tem fundamento na supremacia do interesse público sobre o privado; **três**, tem a finalidade de se evitar o abuso cometido pelos particulares – administrados –, ou seja, a harmonia e bem-estar social; **quatro**, incide no uso, gozo e disposição da propriedade.

Fixadas estas premissas básicas, passo a analisar concretamente o Projeto de Lei proposto, o qual em trâmite nesta Casa Legislativa sob o n.º 005/07.

Pois bem. O Projeto de Lei em tela tem como finalidade condicionar a expedição de alvará a um parecer prévio desta Casa Legislativa.

Ocorre que, não obstante estar firmado em uma preocupação com o bem-estar social da coletividade, tal não pode subsistir, tendo em vista que se trata de um instrumento normativo que contém vício de inconstitucionalidade, haja vista que encerra uma afronta ao Princípio da Separação dos Poderes, trazido pela *Lex Maior* em seu Título IV.

Não pode o Poder Legislativo imiscuir-se na função que deve ser exercida pelo Executivo, a qual traçada constitucionalmente. A análise do preenchimento dos requisitos e a expedição do alvará é ato administrativo puro que compete exclusivamente à Administração Pública, no exercício dos Poderes de Polícia e Hierárquico. Ao contrário, ao Legislativo cabe, sem dúvida possível, a expedição de lei que condicione a expedição de alvará a qualquer requisito, o qual deve ser perquirido pela Administração, no exercício

concreto da vontade da lei. Cabe também ao Legislativo, a fiscalização dos atos do Poder Executivo, consoante repartição de funções firmada pela Constituição da República de 1988.

Separe-se o joio do trigo!

Fiscalizar não é o mesmo de imiscuir nas funções do outro ente. Fiscalizar nada mais é do que se perquirir, após a sua concretude, se uma lei foi cumprida, se uma autorização, licença ou expedição de alvará tramitou rigorosamente pelas etapas administrativas, respeitados os requisitos postos pelos instrumentos normativos. Para isso há o processo administrativo. Não se pode fiscalizar se o ato administrativo ainda não passou pelo plano da eficácia e validade. Se ainda não concedido alvará pela administração, não se tem ato administrativo a ser fiscalizado.

Logo, a expedição de ato administrativo é ato que compete exclusivamente à Administração Pública *stricto sensu*, não podendo ser condicionada à qualquer parecer que seja do Poder Legislativo, dês que a este, nestes casos, apenas incumbe a fiscalização dos atos administrativos editados. Se há uma ilegalidade na expedição do alvará, cabe a todo e qualquer indivíduo buscar a declaração de sua invalidade, através dos meios legais disponíveis. Solicitar da administração que assim o declare, em face do Princípio da Autotutela, pelo qual "a administração pública pode, diretamente e sem intervenção do Judiciário, rever os seus próprios atos para corrigi-los, seja quando mais não convenientes e oportunos, seja quando ilegais", ou mesmo bater as portas do Judiciário.

A esse respeito, importante trazer à baila o seguinte ensinamento:

> A **Administração Pública** não só produz atos jurídicos, mas também fatos jurídicos, de modo que é necessário separar os atos administrativos(que são atos jurídicos por meio dos quais a Administração exprime uma declaração de natureza constitutiva, declaratória, enunciativa, modificativa ou extintiva) dos *fatos administrativos* (que são fatos jurídicos por via dos quais a Administração realiza ou executa materialmente alguma coisa). (página 71, Dirley Cunha)

Sobre alvará, oportuno trazer à colação o conceito adiante transcrito:

> Alvará – **<u>É o ato administrativo formal por meio do qual se veiculam a autorização e a licença para a prática de ato ou exercícios de atividades sujeitas ao poder de polícia administrativa do Estado. O alvará é a forma e revestimento exterior do ato; a licença e a autorização são o conteúdo do ato</u>**. (pág. 96)

O mesmo doutrinador externa o conceito de licença e autorização, *verbis*:

> **Licença – É ato administrativo unilateral, vinculado e definitivo através do qual a Administração Pública reconhece, em benefício do administrado, um direito relativamente ao exercício de uma atividade jurídica ou material**.(página 94, Dirley Cunha)
>
> **Autorização – Cuida-se de ato administrativo unilateral, discricionário e precário por meio do qual a Administração Pública constitui certas situações jurídicas, facultando ao administrado interessado o exercício de certa atividade material (ex.: porte de armas, serviço de táxi), ou facultá-lo a utilizar bem público em caráter privativo(ex.: parte de determinada calçada para instalar uma banca de acarajé), ou para prestar serviço público em caráter extremamente precário (art. 21, XI e XII, CF)**.(página 93, Dirley Cunha).

Na esteira destas constatações, entende-se, pois, que tanto a aferição dos requisitos como a expedição de alvará deve ser realizada pela Administração Pública, por intermédio do Poder Executivo, no exercício do Pode de Polícia Administrativa e Poder Hierárquico, não podendo o Poder Legislativo condicionar tais atos a parecer prévio de sua lavra, pelo que entende esta Procuradoria que o Projeto de Lei n.º 005/2007, padece de vício de inconstitucionalidade, por ferir o Princípio da Separação dos Poderes, encartado na Constituição Federal.

É o parecer.

Marechal Deodoro-AL, 05 de junho de 2007.

André Luiz Barros da Silva
OAB/AL n.º 6.945

Diogo Santos Albuquerque
OAB/AL n.º 4.702