

Porto Alegre, 12 de agosto de 2021.

Orientação Técnica IGAM nº 19936/2021.

I. O Poder Legislativo de do Rio Grande solicita exame acerca da legalidade e da constitucionalidade acerca de Projeto de Lei Legislativo, sob nº 173, de 2021, que possui a seguinte ementa: “DISPÕE SOBRE A SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DE MEDIDAS JUDICIAIS, EXTRAJUDICIAIS OU ADMINISTRATIVAS NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DO RIO GRANDE QUE RESULTEM EM DESPEJO, DESOCUPAÇÕES OU REMOÇÕES FORÇADAS ENQUANTO PERDURAR A PANDEMIA E SEUS IMPACTOS CAUSADA PELO AGENTE CORONAVÍRUS (COVID-19).”.

II. Versa o presente expediente acerca de análise aos termos de projeto de lei que visa conceder a suspensão da eficácia de ações judiciais que determinem despejo, desocupações ou remoções forçadas enquanto perdurar a pandemia e seus impactos causada pelo agente coronavírus (covid-19).

Pois bem como ponto de análise, merece trazer à baila o sistema de repartições de competências entre os entes federados.

Segundo o texto produzido por Paulo Mohn, que é encontrado no repertório da biblioteca do Senado Federal, e que recebeu o título: “A repartição de competências na Constituição de 1988¹”:

O federalismo demanda uma divisão do poder, principalmente entre o ente central (União) e os Estados-membros, mas também com os Municípios. Na lição de Silva (2002, p. 494), poder significa “a porção de matérias que a Constituição distribui entre as entidades autônomas e que passam a compor seu campo de atuação governamental, suas áreas de competência”. Então, a competência determina a “esfera delimitada de poder que se outorga a um órgão ou entidade estatal, mediante a especificação de matérias sobre as quais se exerce o poder de governo” (SILVA, 2002, p. 494).

Portanto, a divisão de poderes opera-se principalmente pela repartição de competências, que representa “o ponto fulcral a ser considerado em uma Constituição Federal” (BARACHO, 1997, p. 61). Afinal, observa Horta (2002, p. 308) que “a decisão a respeito da repartição de competências condiciona a fisionomia do Estado federal, para determinar os graus de centralização e de descentralização do poder federal”.

¹ Disponível em:

<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198704/000897830.pdf?sequence=1>

Esse sistema de repartição de competências ficou inserido no capítulo II da Constituição nos art. 22 a 24 onde, em suma, aborda-se sobre a competência Legislativa (para legislar), e material (de cunho administrativo).

No âmbito da competência material (administrativa), é possível perceber dois tipos de competência: a exclusiva (art. 21), e a comum (art. 23). Na competência exclusiva fica a cargo da união matérias de relevante valor ao estado-nação como manter relações com estados estrangeiros, declarar guerra, emitir moeda, dentre outros dispostos no art. 21, vale ressaltar que a competência exclusiva da união é INDELEGÁVEL, sendo vedada sua delegação para qualquer outro membro da federação.

A competência Legislativa, nada mais é, a competência para legislar sobre determinadas matérias. Fica assim dividida: competência privativa (art. 22), concorrente (art. 24), suplementar (art. 24 § 2º) e reservada (art. 25).

A competência municipal, nesse quadro, é tratada no art. 30 da Lei Maior, nos seguintes termos:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei;

IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

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;

IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Na competência privativa da União e na concorrente dos Estados e da União é assim disposto:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: ...

XI - procedimentos em matéria processual;

Percebe-se não há, portanto, competência material do ente federado municipal para

dispor sobre o tema, diante desse sistema de competências, vez que se está a dispor, nada mais nada menos, do que sobre a suspensão de prazos e de ações judiciais em curso julgadas pelo Poder Judiciário, o que caracteriza, então, disposição sobre procedimentos em matéria processual do inciso XI do art. 24 da CF/88.

Não se pode perder de vista, a Constituição Federal, no seu art. 2º, assinala, ainda, que os Poderes da república serão harmônicos e independentes discorrendo, com isso, com base na teoria incorporada das lições do filósofo francês, Montesquieu, que é admissível a um Poder ingressar na área de atuação preponderante de outro Poder e inserir atribuições a outro.

Assim sendo, por violar esse princípio da separação dos poderes a proposição ainda encontra mais esta barreira no seu trâmite legislativo: causa quebra ao princípio da separação dos poderes do art. 2º ao frear o poder judiciário no seu agir quando visa suspender as ações judiciais.

De outra banda, a medida em comento é desnecessária de ser regulada em âmbito local. A Lei Federal nº 14.010, de 2020, - Regime Jurídico Emergencial e Transitório das Relações Jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus - já traz previsibilidade nesse sentido, veja:

Art. 9º Não se concederá liminar para desocupação de imóvel urbano nas ações de despejo, a que se refere o art. 59, § 1º, incisos I, II, V, VII, VIII e IX, da Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, até 30 de outubro de 2020

Vale referir, o Supremo Tribunal Federal na Ação de Descumprimento de Preceito Federal – ADPF, nº 828, proposta pelo PSOL e que está em tramitação no Supremo Tribunal Federal, em medida cautelar, sobre a matéria específica deste dispositivo decidiu nos seguintes termos:

Direito Constitucional e Civil. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Tutela do direito à moradia e à saúde de pessoas vulneráveis no contexto da pandemia da COVID-19. Medida cautelar parcialmente deferida.

I. A hipótese

1. Ação que tem por objeto a tutela dos direitos à moradia e à saúde de pessoas em situação de vulnerabilidade. Pedido cautelar de suspensão imediata de todos os processos, procedimentos, medidas administrativas ou judiciais que resultem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse enquanto perdurarem os efeitos da crise sanitária da COVID-19.

II. Fundamentos de fato

2. O requerente destaca dados da Campanha Despejo Zero, segundo a qual mais de 9.000 (nove mil) famílias foram despejadas durante a pandemia e em torno de 64.000 (sessenta e quatro mil) se encontram ameaçadas de remoção. Notícia de casos de desocupações coletivas realizadas sem suporte assistencial às populações, que já se encontravam em situação de vulnerabilidade.

III. Fundamentos jurídicos

3. No contexto da pandemia da COVID-19, o direito social à moradia (art. 6º, CF) está diretamente relacionado à proteção da saúde (art. 196, CF), tendo em vista que a habitação é essencial para o isolamento social, principal mecanismo de contenção do vírus. A recomendação das autoridades sanitárias internacionais é de que as pessoas fiquem em casa.

4. Diante dessa situação excepcional, os direitos de propriedade, possessórios e fundiários precisam ser ponderados com a proteção da vida e da saúde das

populações vulneráveis, dos agentes públicos envolvidos nas remoções e também com os riscos de incremento da contaminação para a população em geral.

5. É preciso distinguir três situações: (i) ocupações antigas, anteriores à pandemia; (ii) ocupações recentes, posteriores à pandemia; e (iii) despejo liminar de famílias vulneráveis. Também merecem solução específica: a) ocupações conduzidas por facções criminosas; e b) invasões de terras indígenas.

IV. Decisão quanto a ocupações anteriores à pandemia

6. Justifica-se a suspensão, por 6 (seis) meses, da remoção de ocupações coletivas instaladas antes do início da pandemia. Trata-se da proteção de comunidades estabelecidas há tempo razoável, em que diversas famílias fixaram suas casas, devendo-se aguardar a normalização da crise sanitária para se cogitar do deslocamento dessas pessoas.

V. Decisão quanto a ocupações posteriores à pandemia

7. Os agentes estatais poderão agir para evitar a consolidação de novas ocupações irregulares, desde que com a devida realocação em abrigos públicos ou em locais com condições dignas. Tudo deve ser feito com o cuidado necessário para o apoio às pessoas vulneráveis, inclusive provendo condições de manutenção do isolamento social.

VI. Decisão quanto ao despejo liminar por falta de pagamento

8. No que diz respeito às situações de despejo por falta de pagamento de aluguel, a proibição genérica pode gerar efeitos sistêmicos difíceis de calcular em sede de controle concentrado de constitucionalidade, particularmente em medida cautelar de urgência. Isso porque a renda proveniente de locações, em muitos casos, também é vital para o sustento de locadores. Por essa razão, nesse tópico, a intervenção judicial deve ser minimalista.

9. Assim sendo, na linha do que já fora previsto na Lei nº 14.010/2020, que disciplinou o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das Relações Jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus, suspendo, pelo prazo de 6 (seis) meses, tão-somente a possibilidade de despejo liminar de pessoas vulneráveis, sem a audiência da parte contrária. Não fica afastada, portanto, a possibilidade de despejo por falta de pagamento, com observância do art. 62 e segs. da Lei nº 8.245/1991, que dispõe sobre a locação de imóveis urbanos.

VII. Conclusão

1. Ante o quadro, defiro parcialmente a medida cautelar para:

i) com relação a ocupações anteriores à pandemia: suspender pelo prazo de 6 (seis) meses, a contar da presente decisão, medidas administrativas ou judiciais que resultem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse de natureza coletiva em imóveis que sirvam de moradia ou que representem área produtiva pelo trabalho individual ou familiar de populações vulneráveis, nos casos de ocupações anteriores a 20 de março de 2020, quando do início da vigência do estado de calamidade pública (Decreto Legislativo nº 6/2020);

ii) com relação a ocupações posteriores à pandemia: com relação às ocupações ocorridas após o marco temporal de 20 de março de 2020, referido acima, que sirvam de moradia para populações vulneráveis, o Poder Público poderá atuar a fim de evitar a sua consolidação, desde que as pessoas sejam levadas para abrigos públicos ou que de outra forma se assegure a elas moradia adequada; e

iii) com relação ao despejo liminar: suspender pelo prazo de 6 (seis) meses, a contar da presente decisão, a possibilidade de concessão de despejo liminar sumário, sem a audiência da parte contrária (art. 59, § 1º, da Lei nº 8.425/1991), nos casos de locações residenciais em que o locatário seja pessoa vulnerável, mantida a possibilidade da ação de despejo por falta de pagamento, com observância do rito normal e contraditório.

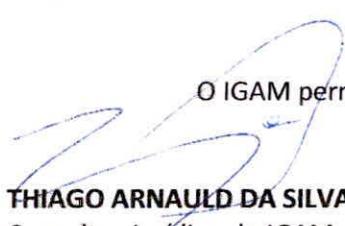
2. Ficam ressalvadas da abrangência da presente cautelar as seguintes hipóteses:

- i) ocupações situadas em áreas de risco, suscetíveis à ocorrência de deslizamentos, inundações ou processos correlatos, mesmo que sejam anteriores ao estado de calamidade pública, nas quais a remoção poderá acontecer, respeitados os termos do art. 3º-B da Lei federal nº 12.340/2010;
- ii) situações em que a desocupação se mostre absolutamente necessária para o combate ao crime organizado – a exemplo de complexos habitacionais invadidos e dominados por facções criminosas – nas quais deve ser assegurada a realocação de pessoas vulneráveis que não estejam envolvidas na prática dos delitos;
- iii) a possibilidade de desintrusão de invasores em terras indígenas; e
- iv) posições jurídicas que tenham por fundamento leis locais mais favoráveis à tutela do direito à moradia, desde que compatíveis com a Constituição, e decisões judiciais anteriores que confirmaram maior grau de proteção a grupos vulneráveis específicos, casos em que a medida mais protetiva prevalece sobre a presente decisão.**

Reforça-se com esta Lei e este julgado, então, que a matéria é da competência da União e dos Estados e não do Município de regulamentar.

III. Diante ao exposto, em que pese louvável a iniciativa, orienta-se pela inexistência de sustentação constitucional para que o Município legisle no sentido presentemente comentado. A matéria encontra-se, por força constitucional, posicionada na alçada legislativa dos demais entes federados da república. Além disso, consta em regulamentada em sede de Lei Federal, com aplicabilidade no âmbito do Município sendo a sua instituição desnecessária cabendo a Câmara somente realizar a sua fiscalização em sede local.

O IGAM permanece à disposição.


THIAGO ARNAULD DA SILVA
Consultor Jurídico do IGAM
OAB/RS Nº 114.962


EVERTON MENEGAES PAIM
Consultor Jurídico do IGAM
OAB/RS 31.446