

Campinas, 06 de março de 2023.

CONSULTA Nº 03/2023 – CEMMIL

ORIENTAÇÃO TÉCNICA

Assunto: Possibilidade legal de que o Serviço de Inspeção Municipal de Produtos de Origem Animal – SIM-POA seja implantado pelo CEMMIL para atendimento dos municípios consorciados.

Consulta-nos a Superintendência do CEMMIL, visando Orientação Técnica quanto à possibilidade legal de que o Consórcio implemente o Serviço de Inspeção Municipal de Produtos de Origem Animal – SIM-POA, para fiscalização dos estabelecimentos de que trata o art. 3º, da L. 1283/50, no âmbito municipal, solicitando o seguinte:

Boa tarde Dr. Rafael,
Inicialmente obrigado.
Outra questão que vou precisar, em função das demandas dos Municípios, é o estudo da legalidade para que o Consórcio possa implantar o Serviço de Inspeção Municipal - SIM, objetivando no futuro a equivalência ao Sistema Brasileiro de Inspeção - SISBI/POA.

É o que se tem a relatar.

1 Da competência municipal no que tange a matéria e sua compatibilização com as finalidades do CEMMIL

Analisamos a competência municipal quanto à fiscalização dos estabelecimentos que elaboram produtos de origem animal e sua compatibilização às finalidades estatutárias do CEMMIL.

A matéria a nível constitucional encontra respaldo nos seguintes dispositivos:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

VI – fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

Como se infere, pelas disposições constitucionais é competência municipal cuidar da saúde, e no mesmo sentido através do Sistema Único de Saúde fiscalizar e inspecionar alimentos, o que determina, a princípio que há competência municipal para o assunto, que se vincula principalmente às ações do SUS.



Por outro lado, a legislação federal, em especial a L. 1238/50, com as alterações introduzidas pela L. 7889/89, fixam as atribuições e competências municipais para a fiscalização de estabelecimentos que elaboram produtos de origem animal da seguinte forma:

Art. 3º A fiscalização, de que trata esta lei, far-se-á:

- a) nos estabelecimentos industriais especializados e nas propriedades rurais com instalações adequadas para a matança de animais e o seu preparo ou industrialização, sob qualquer forma, para o consumo;
- b) nos entrepostos de recebimento e distribuição do pescado e nas fábricas que industrializarem;
- c) nas usinas de beneficiamento do leite, nas fábricas de laticínios, nos postos de recebimento, refrigeração e desnatagem do leite ou de recebimento, refrigeração e manipulação dos seus derivados e nos respectivos entrepostos;
- d) nos entrepostos de ovos e nas fábricas de produtos derivados;
- e) nos entrepostos que, de modo geral, recebam, manipulem, armazenem, conservem ou acondicionem produtos de origem animal;
- f) nas propriedades rurais;
- g) nas casas atacadistas e nos estabelecimentos varejistas.

Art. 4º São competentes para realizar a fiscalização de que trata esta Lei:

- a) o Ministério da Agricultura, nos estabelecimentos mencionados nas alíneas a, b, c, d, e, e f, do art. 3º, que façam comércio interestadual ou internacional;
- (...)
- c) as Secretarias ou Departamentos de Agricultura dos Municípios, nos estabelecimentos de que trata a alínea “a” desde artigo que façam apenas comércio municipal;

Como se infere, a legislação infraconstitucional estabelece a competência a nível municipal atrelada às Secretarias ou Departamentos de Agricultura dos Municípios, destoando da competência constitucional fixada dentro das atribuições do SUS.

Há assim aparente conflito da norma infraconstitucional com a norma constitucional estabelecida pelo art. 200, inciso VI, da Constituição Federal, como já suscitado na doutrina de Patrícia Borges de Carvalho¹, cuja CONCLUSÃO é a seguinte:

CONCLUSÃO

Depois da avaliação de toda a legislação em vigor relacionada às competências para a fiscalização dos alimentos de origem animal, aplicando-se os conhecimentos doutrinários, inclusive os relativos ao

¹ Revista de Direito Sanitário, vol. 5, n. 1, março de 2004, p. 34-36. <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/download/80885/84512>.

conflito de leis no tempo, pode-se concluir que, apesar de não ter havido, em momento nenhum, a revogação expressa da lei que dá competência aos órgãos da Agricultura, há fortes indícios que estes, desde a edição do Decreto-lei n. 986/69, não possuem respaldo legal para exercer suas atribuições.

Por ferir o art. 200 da Constituição Federal, o qual dá tal atribuição ao Sistema Único de Saúde, a Lei n. 7.889/89 possui vícios de inconstitucionalidade e, portanto, em tese não pode revogar o decreto-lei, apesar de ser mais recente que ele. A Lei de 1989 é o único diploma legal expedido após o novo texto constitucional e que seria capaz de resgatar a competência da Agricultura para a inspeção de alimentos.

Apesar de nunca ter sofrido ação de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal ou ter tido sua inconstitucionalidade argüida em ação judicial — considerando pesquisa jurisprudencial realizada neste estudo — há argumentos para se alegar seu conflito com a Carta Magna, e urge este questionamento por via de ação direta, por um dos atores com legitimidade ativa para impetrá-la.

Apesar de ter concluído pela existência do conflito de atribuições entre órgãos do Poder Executivo, a pesquisa jurisprudencial realizada no curso de elaboração deste trabalho não revelou a existência de questionamentos judiciais em número suficiente a levar a conclusão de que os embates estejam chegando ao Poder Judiciário, ou seja, que o setor empresarial tenha se sentido prejudicado a ponto de recorrer a outro poder do Estado para buscar a resolução do conflito. Grifamos.

Outra conclusão possível é a de que, apesar de ter consciência do problema, o poder público, representado pelos órgãos fiscalizadores, tanto relacionados à saúde pública quanto os ligados à Agricultura, continuam a ignorar os óbices jurídicos dividindo atribuições que podem não ser concorrentes. Interessante citar Bandeira de Mello (2003) quando afirma que o Poder Executivo tem a tendência de se sobrepor às leis: "o Executivo, no Brasil, abomina a legalidade e tem o costumeiro hábito de afrontá-la, sem ser nisto coartado, como devido".

Diante das possíveis ilegalidades e da inconstitucionalidade verificadas após o estudo detalhado da legislação em vigor, as seguintes propostas podem ser apresentadas visando à correção definitiva do problema:

- O Departamento de Inspeção de Produtos de Origem Animal, ligado à Secretaria de Defesa Agropecuária do Ministério da Agricultura, com toda sua estrutura e recursos, poderia, ser transferido para a Agência Nacional de Vigilância Sanitária — com conseqüente alteração de denominação —, bem como os seus servidores concursados redistribuídos para a autarquia. Tal medida, além de corrigir as incompatibilidades jurídicas, permitiria, pela inclusão do órgão no SUS, a possibilidade de sofrer controle social, uma das diretrizes deste sistema. A atuação da Agricultura, no caso dos alimentos de origem animal, deve se limitar ao controle sanitário dos animais vivos

(denominado defesa sanitária animal, competência originária do Ministério e secretarias estaduais municipais de agricultura) até o momento em que chegam ao abatedouro.

- O RIISPOA, que continua recepcionado por não conter dispositivos conflitantes com o texto constitucional, deverá ser aplicado pelos órgãos e pelos servidores ligados ao Sistema Único de Saúde;

- Toda a normatização infraconstitucional — ou seja, leis, regulamentos, portarias e resoluções — deverá ser revista e reorganizada de modo a se tornar compatível com as determinações constitucionais.

- Outra alternativa, caso não se pretenda executar as alterações de ordem administrativa anteriores, seria a apresentação de proposta de emenda constitucional que incluía termos como "Participar do" ou "colaborar com" no inciso VI do artigo 200 da Constituição Federal, o qual dá atribuição ao SUS para a inspeção de alimentos, bem como que incluía, no capítulo referente à política agrícola, a competência para a inspeção dos alimentos de origem animal. Neste caso, haveria necessidade de as normas infraconstitucionais fazerem a divisão clara dos limites de atribuições mantendo os animais vivos, até o momento pós-abate, sob a competência da Agricultura e, a partir daí, atribuir aos órgãos de saúde pública o controle das matérias-primas e dos produtos alimentícios destinados ao consumo humano.

Como se observa, a despeito do aparente conflito normativo por inconstitucionalidade, tanto os fiscalizados quanto os órgãos de fiscalização vêm tolerando uma espécie de competência concorrente entre os órgãos da agricultura e da saúde no que tange ao RISPOA a nível federal o que de reflete no SIMPOA.

Desta forma, podemos entender que a questão até o momento se inclui tanto no campo da atuação do SUS quanto no campo da atuação do Ministério da Agricultura e das Secretarias ou Diretoria Municipais de Agricultura com uma espécie de competência concorrente.

Acrescentando-se que, no tange aos municípios essa competência fica restrita ao disposto na alínea "c" do art. 4º, da L. 1238/50, com a redação dada pela L. 7889/89, abrangendo apenas os estabelecimentos que façam comércio municipal.

Quanto à possibilidade de que a fiscalização ocorra por meio de ação consorciada através do CEMMIL, passamos a discorrer o que segue.

1.1 Da (in)viabilidade legal para que o Serviço de Inspeção Municipal – SIM-POA seja implantado pelo CEMMIL para atendimento dos municípios consorciados

Para que possamos estabelecer a viabilidade ou inviabilidade legal de que o CEMMIL venha a estabelecer um Serviço de Inspeção Municipal de Produtos de Origem Animal – SIM-POA para atendimento dos municípios consorciados, passamos a analisar a matéria quanto às finalidades estabelecidas no Estatuto Social/Contrato de Consórcio.

Sob esse aspecto, destacamos os seguintes dispositivos estatutários:

Art. 7º. As finalidades do Consórcio são:

V – Promover formas articuladas de planejamento do desenvolvimento regional, urbano e rural, criando mecanismos conjuntos para o combate à pobreza e de sua erradicação com o desenvolvimento sustentável, e proteção ambiental, desenvolvendo ações voltadas para a melhoria da qualidade de vida, especialmente:

(...)

e) Dar suporte técnico e logístico às atividades rurais.

Assim, pelo que estabelece o art. 7º, inciso V, alínea “d”, do Estatuto Social, nos parece possível que o CEMMIL atue no suporte técnico e logístico das atividades rurais que envolvam os municípios consorciados, especialmente quando tratarem de promover formas de planejamento do desenvolvimento rural com ações voltadas para a melhoria da qualidade de vida, como é o caso da viabilização de elaboração de produtos de origem animal para o comércio local, pelas comunidades rurais.

Considerando que as Secretarias e Diretorias Municipais de Agricultura necessitam de suporte técnico e logístico para a fiscalização da elaboração de alimentos de origem animal, o que se insere dentro de uma ideia de desenvolvimento rural com ações voltadas para a melhoria da qualidade de vida. Parece possível a destinação da incumbência do Serviço de Inspeção Municipal de Produtos de Origem Animal – SIM-POA de forma regionalizada ao CEMMIL, quanto ao objeto da ação proposta em si.

No que tange às atribuições de Poder de Polícia, intrínsecos à atividade de fiscalização do Estado, destacamos, sob esse aspecto, que há possibilidade de que tal encargo seja destinado ao CEMMIL. Contudo, se trata de delegação que demandará autorização legislativa específica.

Neste ponto destacamos o Tema 532, cujo *leading case*, se estabeleceu pelo quanto decidido no RECURSO EXTRAORDINÁRIO 633.782 MINAS GERAIS, Rel. Min. Luiz Fux, cuja EMENTA é a seguinte;

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 532. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES DE VIOLAÇÃO DO DIREITO À PRESTAÇÃO JURISDICIONAL ADEQUADA E DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AFASTADAS. PODER DE POLÍCIA. TEORIA DO CICLO DE POLÍCIA. DELEGAÇÃO A PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO DE ATUAÇÃO PRÓPRIA DO ESTADO. CAPITAL MAJORITARIAMENTE PÚBLICO. REGIME NÃO CONCORRENCIAL. CONSTITUCIONALIDADE. **NECESSIDADE DE LEI FORMAL ESPECÍFICA PARA DELEGAÇÃO.** CONTROLE DE ABUSOS E DESVIOS POR MEIO DO DEVIDO PROCESSO. CONTROLE JUDICIAL DO EXERCÍCIO IRREGULAR. INDELEGABILIDADE DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. (grifamos)

1. O Plenário deste **Supremo Tribunal reconheceu repercussão geral** ao *thema decidendum*, veiculado nos autos destes recursos extraordinários, **referente à definição da compatibilidade constitucional da delegação do poder de polícia administrativa a**

peças jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta prestadoras de serviço público.

2. O poder de polícia significa toda e qualquer ação restritiva do Estado em relação aos direitos individuais. Em sentido estrito, poder de polícia caracteriza uma atividade administrativa, que consubstancia verdadeira prerrogativa conferida aos agentes da Administração, consistente no poder de delimitar a liberdade e a propriedade.

3. A teoria do ciclo de polícia demonstra que o poder de polícia se desenvolve em quatro fases, cada uma correspondendo a um modo de atuação estatal: (i) a ordem de polícia, (ii) o consentimento de polícia, (iii) a fiscalização de polícia e (iv) a sanção de polícia.

4. **A extensão de regras do regime de direito público a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta, desde que prestem serviços públicos de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial é admissível pela jurisprudência da Corte. (Precedentes: RE 225.011, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ o acórdão Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2000, DJ 19/12/2002; RE 393.032-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 18/12/2009; RE 852.527-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 13/2/2015).** (Grifamos)

5. **A constituição de uma pessoa jurídica integrante da Administração Pública indireta sob o regime de direito privado não a impede de ocasionalmente ter o seu regime aproximado daquele da Fazenda Pública, desde que não atue em regime concorrencial.** (Grifamos)

6. Conseqüentemente, a Constituição, ao autorizar a criação de empresas públicas e sociedades de economia mista que tenham por objeto exclusivo a prestação de serviços públicos de atuação típica do Estado e em regime não concorrencial, autoriza, conseqüentemente, a delegação dos meios necessários à realização do serviço público delegado. Deveras: a) A admissão de empregados públicos deve ser precedida de concurso público, característica que não se coaduna com a despedida imotivada; b) o RE 589.998, esta Corte reconheceu que a ECT, que presta um serviço público em regime de monopólio, deve motivar a dispensa de seus empregados, assegurando-se, assim, que os princípios observados no momento da admissão sejam, também, respeitados por ocasião do desligamento; c) Os empregados públicos se submetem, ainda, aos princípios constitucionais de atuação da Administração Pública constantes do artigo 37 da Carta Política. Assim, eventuais interferências indevidas em sua atuação podem ser objeto de impugnação administrativa ou judicial; d) Ausente, portanto, qualquer incompatibilidade entre o regime celetista existente nas estatais prestadoras de serviço público em regime de monopólio e o exercício de atividade de polícia administrativa pelos seus empregados.

7. As estatais prestadoras de serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial podem atuar na companhia do atributo da coercibilidade inerente ao exercício do poder de polícia, mormente diante da atração do regime fazendário.
(Griafmos)

8. In casu, a Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS pode ser delegatária do poder de polícia de trânsito, inclusive quanto à aplicação de multas, porquanto se trata de estatal municipal de capital majoritariamente público, que presta exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial, consistente no policiamento do trânsito da cidade de Belo Horizonte.

Preliminares:

9. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o princípio da fundamentação das decisões não obriga o órgão julgador a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, mas somente aqueles que sejam suficientes para motivar o seu convencimento.

Preliminar de violação do direito à prestação jurisdicional adequada afastada.

10. A alínea d, inciso III, artigo 102, da Constituição exige, para atração da competência do Supremo Tribunal Federal, declaração expressa da validade de lei local contestada em face de lei federal, o que, *in casu*, não se verifica. Preliminar de usurpação de competência afastada.

11. Os recursos extraordinários interpostos pela Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS e pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais devem ser CONHECIDOS em razão do preenchimento de todos os requisitos de admissibilidade, notadamente o da tempestividade, prequestionamento, legitimidade e o do interesse recursal, além da repercussão geral da matéria reconhecida pelo Plenário Virtual desta Corte.

12. Ex positis, voto no sentido de (i) CONHECER e DAR PROVIMENTO ao recurso extraordinário interposto pela Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS e (ii) de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, para reconhecer a compatibilidade constitucional da delegação da atividade de policiamento de trânsito à Empresa de Transporte e Trânsito de Belo Horizonte – BHTRANS, nos limites da tese jurídica objetivamente fixada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.


13. Repercussão geral constitucional que assenta a seguinte tese objetiva: “É constitucional a delegação do poder de polícia, por meio de lei, a pessoas jurídicas de direito privado integrantes da Administração Pública indireta de capital social majoritariamente público que prestem exclusivamente serviço público de atuação própria do Estado e em regime não concorrencial.”

Evidencia-se que, ocorrendo a atuação do ente privado na prestação de serviços públicos essenciais de forma não concorrencial, estabelecida está a possibilidade de que o ente privado possa atuar com poder de polícia de fiscalização, desde que receba delegação por autorização legislativa específica.

Desta forma, está sedimentado pelo C. STF no Tema 532 a possibilidade de que os entes privados da Administração Pública prestadores de serviços públicos essenciais em caráter não concorrencial, possam atuar com poder de polícia na fiscalização e aplicação de sanções administrativas como proposto no questionamento. Desde que recebam esse encargo por delegação, através de lei específica.

Isto posto, s.m.j, entendemos ser possível a destinação da incumbência do Serviço de Inspeção Municipal de Produtos de Origem Animal – SIM-POA de forma regionalizada ao CEMMIL, desde que as leis municipais instituidoras do SIM-POA nos municípios consorciados estabeleçam a sua delegação ao Consórcio.

S.M.J, é o nosso PARECER.


Rafael Angelo Chaib Lotierzo
OAB/SP 92.255