INTERESSADA: Câmara Municipal de Ilha Comprida (CMIC).

ASSUNTO: Projeto de Lei Municipal n. 050/2021 de Ilha Comprida. Análise jurídico-formal. Constitucionalidade/legalidade parcial, com observações e recomendações.

CMIC/CCJR
Excelentíssimo Vereador Presidente:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de análise jurídico-formal do Projeto de Lei Municipal n. 050/2021 (dispõe sobre a obrigação da prestação de socorro aos animais atropelados no Município de Ilha Comprida e dá outras providências – proposto pela Excelentíssima Vereadora Andressa Marques Moreira Ceroni) por esta Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal (CMIC/PRJ), proveniente da Comissão de Constituição, Justiça e Redação (CMIC/CCJR).

O texto original do proposto pela parlamentar supracitada é:

> Art. 1° - Dispõe sobre a obrigatoriedade do cidadão, residente ou não na cidade de Ilha Comprida, de socorrer os animais quando forem atropelados nas vias públicas, compreendendo a Avenidas, calçadas, acostamento e canteiro central.

2

§1o A obrigação disposta no caput deste artigo se aplica aos:

I – Motoristas;

II – Motociclistas;

III – Ciclistas.

IV – Jipeiros;

§2o O atendimento emergencial deverá ser prestado por médico veterinário devidamente inscrito e regularizado no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Art. 2o - Quando não identificado o autor do fato, institui a Prefeitura Municipal de Ilha Comprida a priorizar e realizar o resgate e a assistência veterinária de emergência de animais acidentados ou atropelados no município de Ilha Comprida.

I – Que o atendimento emergencial seja prestado por médico veterinário devidamente inscrito e regularizado no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

II – O serviço disposto no caput deste artigo poderá ser cumprido por funcionários próprios da zoonoses, ou através de convênios com Clínicas conveniadas e ONGs desde que permaneça garantida a efetiva prestação do serviço de resgate e assistência veterinária de emergência.

Art. 3° - O Poder Executivo disponibilizará todos os meios que sejam de fácil acesso à população, com a finalidade de facilitar a possibilidade de denúncias.

Art. 4° - O descumprimento do disposto na presente Lei sujeitará o infrator à seguinte penalidade: I – Multa no valor de 200 (duzentas) UFIC;

Art. 5° - O Poder Executivo do Município de Ilha Comprida poderá regulamentar a presente Lei no tocante à sua devida aplicação e fiscalização.

Art. 6° - Esta lei entra em vigor em 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação. (disponível em: https://sapl.ilhacomprida.sp.leg.br/materia/3374 – acesso em: 06/07/2021)

FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

CONSIDERAÇÃO PRELIMINAR

A Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Ilha Comprida (CMIC/PRJ) tem competência para analisar aspectos jurídico-formais dos projetos de atos normativos municipais. Como cediço, as manifestações exaradas pela PRJ são afastadas

de qualquer cunho ideológico, sendo a manifestação sobre o mérito das propostas legislativas privativa dos parlamentares ilha-compridenses, em debate a ser travado na arena da política.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Com base nos princípios da supremacia da Constituição e da rigidez constitucional, cabe o controle de constitucionalidade dos atos normativos. Em outras palavras, a lei que afrontar norma constitucional será nula, e não poderá produzir efeitos em regra. Essa ideia pode ser reproduzida no tocante à Lei Orgânica do Município de Ilha Comprida (LOMIC), que, embora não seja, conforme a doutrina majoritária, manifestação do Poder Constituinte Derivado Decorrente, é dotada de ascendência hierárquica sobre as demais leis ilha-compridenses.

A inconstitucionalidade pode ser determinada por incompatibilidade material (nomoestática) ou formal (nomodinâmica). A inconstitucionalidade formal é caracterizada pelo descumprimento de regras atinentes ao processo legislativo. Apresenta, conforme posicionamento doutrinário sólido, três subespécies: por vício de iniciativa, objetiva e orgânica. Por outro lado, a inconstitucionalidade material é revelada quando a disposição legal viola o conteúdo de previsão da Lei Maior (ou, no caso desta Municipalidade, da LOMIC também), tendo verdadeiro caráter subsidiário (possibilidade de lei formalmente válida e materialmente nula).

COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS MUNICÍPIOS

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a conceder autonomia para os municípios no Brasil. Consequentemente, previu competência legislativa para os entes políticos municipais, que, conforme o seu artigo 30, podem legislar sobre assuntos

2

de interesse local (inciso I) e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (inciso II).

ANÁLISE DO PROJETO DE LEI EM EPÍGRAFE

Em diversas passagens, a Constituição Federal impõe a proteção do meio ambiente (o que abarca a fauna). Como exemplo, podem ser citados os dispositivos a seguir:

> Art. 23, incisos VI e VIII, da Constituição Federal: É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

> Art. 24, incisos VI e VIII, da Constituição Federal: Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição; (...) VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

> Art. 170, inciso V, da Constituição Federal: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

> Art. 225, *caput* e §§ 1° e 3°, da Constituição Federal: Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1° Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos

2

> atributos que justifiquem sua proteção; IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (...) § 3° As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Em atenção aos dispositivos constitucionais colacionados acima e outros, foram editadas diversas leis federais de abrangência nacional, leis estaduais etc. Nesse sentido, extrai-se da Lei Federal n. 9.605/98 o quanto segue:

> Art. 32 da Lei Federal n. 9.605/98: Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:
>
> Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.
>
> § 1° Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.
>
> § 1°-A Quando se tratar de cão ou gato, a pena para as condutas descritas no caput deste artigo será de reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, multa e proibição da guarda.
>
> § 2° A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal.
>
> Art. 70, caput, da Lei Federal n. 9.605/98: Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente. (...).
>
> Art. 72, incisos I, II e III, da Lei Federal n. 9.605/98: As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6°:
>
> I - advertência;
>
> II - multa simples;

2

III - multa diária; (...).

Reitere-se que, certamente, existem outras normas estaduais e, provavelmente, até mesmo ilha-compridenses que tratem da proteção do meio ambiente. As disposições de lei federal ou de lei estadual, de todo modo, não poderiam ser apenas repetidas por ato normativo primário emanado desta CMIC, por força do artigo 7º, inciso IV, da Lei Complementar Federal nº 95/98, assim redigido:

> Art. 7º, inciso IV, da LC Federal n. 95/98: O primeiro artigo do texto indicará o objeto da lei e o respectivo âmbito de aplicação, observados os seguintes princípios: (...)
>
> IV - o mesmo assunto não poderá ser disciplinado por mais de uma lei, exceto quando a subseqüente se destine a complementar lei considerada básica, vinculando-se a esta por remissão expressa.

Contudo, com a vênia dos eventuais entendimentos em sentido contrário, a proposta legislativa ora analisada vai além da repetição das disposições federais, impondo, com maior número de detalhes, por exemplo, os destinatários particulares da norma (motoristas, motociclistas, ciclistas e jipeiros – artigo 1º), se aprovado for o projeto de lei em voga. Isso evidencia, na verdade, o interesse local para legislar sobre o tema, suplementando, também, a legislação federal e estadual sobre defesa da fauna.

Entretanto, os artigos 2º e 3º do ato normativo primário pretendido, indubitavelmente, acarretam obrigação do Poder Executivo municipal, com atribuição dos seus servidores, tanto na fiscalização/recebimento de denúncias quanto ao socorro/tratamento dos animais. Portanto, fica, *a priori*, caracterizado o vício de iniciativa (inconstitucionalidade formal, como visto), com esteio no artigo 53, incisos IV e V, da Lei Orgânica desta Cidade, *in verbis*:

2

> Art. 53, incisos IV e V, da LOMIC: Compete privativamente ao Prefeito, dentre outros, a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre: (...)
>
> IV- organização administrativa, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração;
>
> V- criação, estruturação e atribuições dos órgãos da administração pública Municipal;

Por isso, nem mesmo a eventual sanção do projeto de lei, se aprovada for, tornaria tais dispositivos normativo hígidos, conforme a posição pacífica do Supremo Tribunal Federal, como se depreende do seguinte excerto:

> O desrespeito à prerrogativa de iniciar o processo de positivação formal do Direito, gerado pela usurpação do poder sujeito à cláusula de reversa, traduz vício jurídico de gravidade inquestionável, cuja ocorrência reflete típica hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo irremissível, a própria integridade jurídica do ato legislativo eventualmente editado. Dentro desse contexto - em que se ressalta a imperatividade da vontade subordinante do poder constituinte -, nem mesmo a aquiescência do Chefe do Executivo mediante sanção ao projeto de lei, ainda quando dele seja a prerrogativa usurpada, tem o condão de sanar esse defeito jurídico radical. Por isso mesmo, a tese da convalidação das leis resultantes do procedimento inconstitucional de usurpação - ainda que admitida por esta Corte sob a égide da Constituição de 1946 (Súmula 5) - não mais prevalece, repudiada que foi seja em face do magistério da doutrina (...), seja, ainda, em razão da jurisprudência dos Tribunais, inclusive a desta Corte (...). (ADI 1197, rel. min. Celso de Mello, P, j. 18-5-2017, DJE 114 de 31-5-2017)

Mencione-se, inclusive, que a Prefeitura de Ilha Comprida pode não contar ou contar com insuficiente quantidade de profissionais formados na área de especialização de Medicina Veterinária (com habilitação no respectivo conselho de classe), como se visa a exigir. Por isso, é extremamente crível (para não dizer certo) o recrudescimento do gasto público, com o socorro e o atendimento dos animais. Em contrapartida, não se realizou, salvo melhor juízo, o cálculo do impacto orçamentário-financeiro (no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes - logo:

2

2021, 2022 e 2023), o que se afigura indispensável, nos exatos termos dos artigos 16, inciso I, e 17, § 1º, ambos da Lei Complementar Federal n. 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal):

> Art. 16, inciso I, da Lei de Responsabilidade Fiscal: A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de: I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subseqüentes; (...).

> Art. 17, *caput* e §1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal: Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.
>
> § 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio. (...)

Outrossim, os artigos 2º e 3º, da referida proposta legislativa aparentam ferir a denominada "reserva de administração", isto é, indevida insurgência do Poder Legislativo na função típica administrativa do Poder Executivo, hipótese de inconstitucionalidade material que representa violação da separação dos Poderes, princípio insculpido no artigo 2º da Constituição Federal de 1988 e no artigo 5º, *caput*, da Constituição do Estado de São Paulo.

Com base nos argumentos do vício de iniciativa e na violação da reserva de administração, cumpre observar que o Egrégio Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (OETJSP) julgou inconstitucional lei municipal análoga ao projeto em voga. Veja-se:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Pretensão que envolve a Lei nº 4.068/2017 que "institui o Código Municipal de Direito e Bem Estar

2

> Animal, no âmbito do município de Socorro e dá outras providências" – Regras sobre meio ambiente e de proteção e fiscalização em relação a animais domésticos da região que se encontram no âmbito do interesse local para legislar, dentro das atribuições constitucionais do município – Competência para a elaboração de leis acerca de assunto local que pode ser exercida, de forma geral e abstrata, tanto pelo Poder Legislativo quanto pelo Poder Executivo – Inconstitucionalidade configurada não pela matéria e sim por criar regras específicas que interferem na gestão administrativa com movimentação de serviço público, com necessária organização de estrutura e de pessoal – Matéria que se encontra dentro da reserva da administração que pertence ao Poder Executivo, cuja respectiva competência para legislar é exclusiva – Objeto inserido na atividade típica da Administração Pública – Ofensa ao princípio da separação de poderes – (...). (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2204270-59.2017.8.26.0000; Relator (a): Alvaro Passos; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 21/03/2018; Data de Registro: 27/03/2018)

Por fim, no tocante, ainda, aos artigos 2º e 3º da proposta parlamentar, a par de toda discussão acima, certo é que o momento (pandemia viral de COVID-19) pode não se revelar o mais propício para a medida pretendida, eis que poderia ser questionada ante a vedação do artigo 8º, inciso VII, da Lei Complementar Federal n. 173/20, *in verbis*:

> Art. 8º, inciso VII, da Lei Complementar n. 173/20: Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de: (...)
>
> VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

Quanto aos artigos 1º e 4º, ambos do mesmo projeto de lei em comento, entretanto, não se vislumbra vício formal, eis que, como já tratado, destinam-se a obrigar o particular, com especificidade (relembre-se que o uso do vocábulo "jipeiros" demonstra a característica de ser interesse típico desta Cidade – local).

Por outro lado, em que pese o fato de o valor da penalidade pecuniária ser ponderado (abaixo de R$ 500,00 [quinhentos reais], levando-se em consideração o valor da Unidade Fiscal de Ilha Comprida constante do Decreto Municipal n. 1.042/20 – R$ 3,92 [três reais e noventa e dois centavos]), salta aos olhos a imposição, sem ressalva, de que os atendimentos dos animais vitimados sejam feitos por profissionais formados na área de especialização de Medicina Veterinária (com habilitação no respectivo conselho de classe). Sabe-se que analisar o mérito das propostas de leis é competência privativa dos parlamentares desta Casa das Leis, mas, aparentemente, tal previsão (artigo 1°, §2°) viola o princípio da proporcionalidade.

No sentido acima, basta imaginar um particular que se envolve em acidente automotor involuntário com animal durante a madrugada de um feriado nacional, após confraternização ou passeio pela Cidade de Ilha Comprida. Não parece juridicamente (frise-se) razoável exigir que ele seja penalizado por não ter encontrado um médico veterinário disponível. Sobre o respeito ao princípio retro, destaque-se, com apoio na doutrina constitucionalista brasileira:

> Quem atropela um princípio constitucional, de grau hierárquico superior, atenta contra o fundamento de toda a ordem jurídica. A construção desta, partindo de vontade constituinte legítima, consagra a utilização consensual de uma competência soberana de primeiro grau.
>
> (...)
>
> Admitir a interpretação de que o legislador pode a seu livre alvedrio legislar sem limites, seria pôr abaixo todo o edifício jurídico e ignorar, por inteiro, a eficácia e a majestade dos princípios constitucionais. A Constituição estaria despedaçada pelo arbítrio do legislador.
>
> (...) o princípio da proporcionalidade é hoje axioma do Direito Constitucional, corolário da constitucionalidade e cânone do Estado de direito, bem como regra que tolhe toda a ação ilimitada do poder do Estado no quadro da juridicidade de cada sistema legítimo de autoridade. A ele não poderia ficar estranho, pois, o Estado Constitucional brasileiro. Sendo, como é, princípio que embarga o próprio alargamento dos limites do Estado ao legislar sobre matéria que abrange direta ou indiretamente o exercício da liberdade e dos direitos fundamentais, mister se faz proclamar a força cogente de sua

2

> normatividade. (BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2020. p. 446).

Sabe-se que esta Procuradoria Jurídica (PRJ) não é órgão típico de assessoria técnico-legislativa, mas o problema enfrentado pelo artigo 2º, §2º, do projeto de lei em tela, *data maxima venia*, poderia ser resolvido com a simples inclusão do vocábulo "preferencialmente" em sua redação.

No mais, existe dispositivo na proposta legislativa (artigo 5º) que autoriza o Poder Executivo a regulamentar a norma proveniente desta CMIC. Com todo o respeito à parlamentar proponente, mas, também, com respeito à técnica legislativa, os Poderes Constituídos não dependem de autorizações recíprocas para exercerem suas competências típicas. Por isso, excepcionalmente (repisando a competência desta PRJ) recomendar-se-ia, nesse ponto, apenas a substituição de "poderá regulamentar" por "regulamentará", com a fixação de um prazo para a edição do ato normativo secundário proveniente do chefe do Poder Executivo desta Cidade. Para tanto, poderia ser retirado o prazo de *vacatio legis* (artigo 6º), transportando tal lapso temporal para a edição do decreto retro (artigo 5º).

Contudo, chegou ao conhecimento deste subscritor que a fixação de prazo para a regulamentação de lei por meio de decreto do Poder Executivo vinha sendo rechaçada por esta PRJ. Para exemplificar, veja-se:

> Por fim, o artigo 13 também apresenta vícios, uma vez que fixa prazo para a regulamentação pelo Poder Executivo, uma vez que, conforme a jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo, tal determinação imposta pelo Poder Legislativo ao Executivo, fere o Princípio da Separação dos Poderes. (Parecer Jurídico nº 39 de 2021 – disponível em: https://sapl.ilhacomprida.sp.leg.br/materia/3272 – acesso em: 07/07/2021)

Por coerência institucional, adotar-se-á tal postura por enquanto. Assim, na linha do opinado anteriormente, não resta solução a não ser opinar pela higidez dos artigos 4º e 5º, ambos da proposta legislativa sob análise.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, a Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Ilha Comprida (CMIC/PRJ) **OPINA** pela constitucionalidade/legalidade parcial do Projeto de Lei Municipal n. 050/2021 (dispõe sobre a obrigação da prestação de socorro aos animais atropelados no Município de Ilha Comprida e dá outras providências – proposto pela Excelentíssima Vereadora Andressa Marques Moreira Ceroni), sendo os artigos 1º, §2º, 2º e 3º, salvo melhor juízo, inconstitucionais/ilegais. Os demais dispositivos são, na visão deste subscritor, hígidos, com observações e recomendações.

Ato contínuo, a CMIC/PRJ **DEVOLVE** a apreciação da referida proposta legislativa para a Colenda Comissão de Constituição, Justiça e Redação deste mesmo órgão do Poder Legislativo (CMIC/CCJR), ficando à disposição para esclarecimentos necessários e renovando os votos de estima e consideração.

Ilha Comprida, 06 de julho de 2021.

Zilbo Simei Filho
Procurador jurídico
OABSP n. 418.359