



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

INTERESSADO: Município de Ilha Comprida.

ASSUNTO: Projeto de Lei Municipal n. 072/2021 de Ilha Comprida.

Análise jurídico-formal de projeto de ato normativo primário. Realização de prévia audiência pública. Necessidade. Artigo 180 da Constituição do Estado de São Paulo (CESP). Precedente. Elaboração de cálculo do impacto orçamentário-financeiro. Necessidade. Artigos 16, inciso I, e 17, § 1º, ambos da Lei de Responsabilidade Fiscal. Precedentes. Dilação de prazo para aprofundamento da análise pela CMIC/PRJ. Necessidade.

CMIC/CCJR

Excelentíssimo Vereador Presidente:

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de análise jurídico-formal do Projeto de Lei Municipal n. 072/2021 (“Dispõe sobre a regulamentação de imóveis residenciais como meio de hospedagem remunerada no Município e Estância Balneária de Ilha Comprida, revoga a Lei 1729, de 23 de setembro de 2020 e dá outras providências” – proposto pelo Excelentíssimo Prefeito Geraldino Barbosa de Oliveira Junior) por esta Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal (CMIC/PRJ), proveniente da Comissão de Constituição, Justiça e Redação (CMIC/CCJR).



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

Da justificativa do projeto de ato normativo primário, extrai-se o quanto segue:

É com imensa satisfação, com nossos respeitosos e cordiais cumprimentos, que passamos às mãos de Vossas Excelências, o incluso Projeto de Lei, que DIPÕES SOBRE A REGULAMENTAÇÃO DE IMÓVEIS RESIDENCIAIS COMO MEIO DE HOSPEDAGEM REMUNERADA NO MUNICÍPIO E ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE ILHA COMPRIDA, REVOGA A LEI 1729, DE 23 DE SETEMBRO DE 2020 E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

Considerando que o Município de Ilha Comprida, no que tange a sua vocação, tem o dever e o objetivo de proporcionar uma adequada recepção aos seus visitantes de forma responsável e de qualidade, em conformidade com a Lei do Inquilinato, nº 8.245/9, que em seu artigo 48, explicita que a locação temporária, é aquela destinada à residências, para a prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, feitura de obra em seu imóvel, e outros fatos que decorrem tão somente de determinado tempo.

A necessidade de ajustar a regulamentação das citadas residências, é uma realidade latente em nosso Município.

Entende-se necessária a obrigatoriedade de se ter um anfitrião, responsável, é pressuposto constitucional nos moldes do art. 30, inciso VIII.

Diante do exposto, solicitamos o devido apoio aos Nobres Vereadores, na apreciação da presente proposta, para que a mesma seja apreciada e devidamente aprovada em caráter de urgência. (disponível em: <https://sapl.ilhacomprida.sp.leg.br/materia/3609> – acesso em: 19/08/2021)

Quanto ao texto proposto, saliente-se que ele é longo, somando-se 25 (vinte e cinco) artigos e 5 (cinco) anexos.

Importante frisar que este subscritor, até a tramitação oficial do projeto de lei em voga para a CMIC/PRJ (17/08/2021), não gozava de acesso ao seu inteiro teor, tendo participado apenas de reuniões com os parlamentares, alcaide e procuradora municipais. Relembre-se que, a princípio, ao contrário do que ocorre com as leis propostas por vereadores ilha-compridenses, esta Unidade não se manifesta, em regra, sobre as normas municipais tencionadas pelo Chefe do Poder Executivo municipal,



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

embora possa ser chamada a se posicionar, nos estritos termos do Anexo VI da Resolução n. 215/19 deste órgão do Poder Legislativo.

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



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

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

Observe-se, em complemento, que as disposições de lei federal ou de lei estadual, de todo modo, não podem ser apenas repetidas por ato normativo primário emanado desta CMIC, por força do artigo 7º, inciso IV, da Lei Complementar Federal n. 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 subsequente se destine a complementar lei considerada básica, vinculando-se a esta por remissão expressa.



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

ANÁLISE DO PROJETO DE LEI EM EPÍGRAFE

CONSTITUCIONALIDADE FORMAL

Quanto à iniciativa (**constitucional formal por iniciativa**), por se tratar de projeto de lei proveniente do Poder Executivo, não há que se falar em qualquer vício.

Quanto ao processo legislativo (**constitucionalidade formal objetiva**), entretanto, surge a seguinte problemática. Anteriormente, esta Procuradoria proferiu parecer (em retratação de própria posição anterior) sustentando a necessidade de prévia audiência pública quando se deparou com projeto de lei que abarcava “desenvolvimento urbano”, nos seguintes termos:

No parecer emitido à época da aprovação da referida Lei, o entender desta procuradoria se baseou no Estatuto das Cidades, de modo que a necessidade de audiência pública seria cabível quando da implantação de empreendimento ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente, e não quando da elaboração normativa.

À época, no entanto, esta procuradoria não se atentou aos dispositivos da Constituição Estadual, qual prevê:

"Artigo 180 No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão:

(...) II a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e projetos que lhes sejam concernentes; "

(...)

Neste sentido, da mesma maneira que a Lei 1.625/2019 tratou sobre questões urbanísticas, o projeto de lei 16/2021 também o faz, e requer, para sua regular tramitação em conformidade com a Constituição Paulista, instrumento prévio que garanta participação popular. (Parecer n. 16/2021 da CMIC/PRJ. Disponível em: <https://sapl.ilhacomprida.sp.leg.br/materia/3020> - acesso em 23/08/2021)



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

Logo, por cautela, a fim de evitar, caso aprovado o projeto em tela, a nulidade (advinda da inconstitucionalidade) da norma ou, ao menos, a sua suscitação, tudo pela ausência da realização de audiência pública, prudente, por acolhimento do artigo 180 da Constituição do Estado de São Paulo, marcar o debate com a possibilidade de participação dos munícipes, contrários ou favoráveis ao mérito da proposta, com a recomendação de que se realize fora do horário comercial, conforme tem indicado o Tribunal de Contas deste mesmo Estado (relatório de fiscalização da UR-12, datado de 14/06/2021 – Processo n. 003493.989.20-6 do TCESP [contas de 2020 da CMIC]).

Vale informar os parlamentares ilha-compridenses e o Chefe do Poder Executivo municipal que, em Ubatuba, cidade litorânea paulista com apelo turístico, houve a aprovação de lei análoga (Lei Municipal n. 4.050/17 de Ubatuba – “Estabelece a regulamentação das hospedagens Cama & Café e Residenciais por Temporada no Município de Ubatuba”) a esta aqui pretendida, mas, devido a questionamentos pelos interessados e à atuação do Ministério Público do Estado de São Paulo, houve a tomada de providências, inclusive a revogação com a seguinte justificativa:

A revogação da Lei Municipal nº 4050/2017 é medida de rigor, na medida em que carece de algumas reconsiderações e uma melhor discussão com a sociedade.

Contudo, é notória a necessidade de que haja um diferenciador entre os serviços que prestam os hotéis e pousadas legalmente estabelecidos em nosso Município, daqueles que simplesmente praticam a locação temporária de tais imóveis.

O Município não vem suportando o aumento das demandas de coleta de lixo e a sobrecarga do sistema de esgoto gerados em períodos de alta temporada, sem que haja a proporcionalização contributiva por parte dos locadores para tais serviços adicionais.

Assim, a revogação da Lei em comento objetiva ampliar essa discussão e uma melhor análise dos mecanismos a serem praticados a fim de corrigir a situação gerada. (Projeto de Lei Municipal n. 105/18 de Ubatuba – disponível em: https://camaraubatuba.sp.gov.br/documentos/projeto_lei/2018/pl_105_2018.pdf - acesso em: 19/08/2021)



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILDO SIMIEL FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

Para entender melhor o imbróglio acima, consultem-se os *links* de domínios na *Web* a seguir: <https://www.revistahoteis.com.br/devido-acao-do-mp-ubatuba-corrigir-lei-que-pretendia-regular-aluguel-por-temporada/> (acesso em: 19/08/2021) e https://www.panrotas.com.br/hotelaria/mercado/2018/12/ubatuba-sp-recua-em-regulacao-sobre-alugueis-de-temporada_161150.html (acesso em 19/08/2021).

Enfim, após o aprofundamento do debate público e do aparente aparamento de arestas da vontade dos legisladores e do alcaide, ambos do Município de Ubatuba, sobreveio a Lei n. 4.140/19 daquela cidade – “Disciplina a instalação e funcionamento do meio de hospedagem remunerado em residência com prestação de serviços no município de Ubatuba/SP, e dá outras providências” (disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/sp/u/ubatuba/lei-ordinaria/2019/414/4140/lei-ordinaria-n-4140-2019-disciplina-a-instalacao-e-funcionamento-do-meio-de-hospedagem-remunerado-em-residencia-com-prestacao-de-servicos-no-municipio-de-ubatuba-sp-e-da-outras-providencias> - acesso em: 19/08/2021).

Servimo-nos do exemplo acima para reiterar a posição pela necessidade de debate amplo e profícuo no sentido de propiciar a participação da população ilha-compridense na feitura de norma jurídica que tende a mudar em grande medida o panorama hoteleiro e turístico desta Comuna (abarcado, na visão deste subscritor, pela interpretação teleológica do que se entendeu, no artigo 180 da CESP, como “desenvolvimento urbano”).

Ainda quanto ao processo legislativo, como tem apontado esta Procuradoria em diversos projetos de lei de iniciativa parlamentar, é de se reconhecer que



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO/SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

a Prefeitura Municipal de Ilha Comprida pode não contar ou contar com insuficiente quantidade de profissionais para a operacionalização dos cadastros, fiscalização do cumprimento das obrigações etc., medidas presentes no projeto de lei *sub examine*.

Por isso, é extremamente crível (para não dizer certo) o recrudescimento do gasto público, caso aprovada seja a norma em debate. 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: 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 subsequentes; (...).

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. (...)

Quanto ao órgão competente para a aprovação da medida legislativa em tela (**constitucionalidade formal orgânica**), urge consignar que, para afirmar em sentido positivo ou negativo, será necessário maior lapso temporal. A análise de todos os artigos será feita enquanto se procedem aos estudos acima propostos, sendo certo que o



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

Município de Ilha Comprida, ainda que suas autoridades estejam imbuídas de evidente boa-fé e interesse legítimo, não pode legislar sobre locações (Direito Civil – artigo 22, inciso I, da Constituição Federal).

Adite-se à argumentação acima que, ainda que se considere ausente tentativa de legislar sobre Direito Civil – mas não se esquecendo de que se trata precipuamente de matéria tributária –, salta aos olhos a disposição do artigo 110 do Código Tributário Nacional (CTN), segundo o qual:

Art. 110 do CTN: A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Logo, necessário ver toda a extensão do texto e suas implicações, atento, mais uma vez, para que não se produza norma nula nesta Comuna.

CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL

No que atine à **constitucionalidade material**, novamente, necessário seria maior período para analisar, especialmente, a presença, ou não, de violação do texto constitucional pela norma, especialmente, a livre iniciativa (artigos 1º, inciso IV, e 170, *caput*, da Constituição Federal de 1988), o direito de propriedade (artigos 5º, *caput* e inciso XXII, e 170, inciso II, da mesma Lei Maior) etc.



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEI FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

Ademais, lembre-se que, em pareceres anteriores desta Unidade, sob a batuta deste subscritor, foi reconhecida a violação do princípio da razoabilidade, proporcionalidade, o que deve ser, também, aferida nesta oportunidade. Veja-se:

Sabe-se que analisar o mérito das propostas de leis é competência privativa dos parlamentares desta Casa das Leis, mas, aparentemente, tal previsão (artigo 1º, §2º) 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 normatividade. (BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2020. p. 446). (Parecer Jurídico n. 50/21 da CMIC/PRJ. Disponível em: <https://sapl.ilhacomprida.sp.leg.br/materia/3519> - acesso em: 19/08/2021)

LEGALIDADE

Independentemente das considerações acima, como tem entendido esta Unidade, certo é que o momento-(pandemia viral de COVID-19) pode não se revelar o



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA

ZILBO SIMEL FILHO
PROCURADOR JURÍDICO
OAB - SP 418.359

mais propício para a medida pretendida (especialmente, no tocante ao recrudescimento do gasto público com fiscalização), 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;

OBSERVAÇÃO FINAL

Logo, com a vênua do parecer parcialmente inconclusivo e parcialmente propositivo, acredita esta Procuradoria, por enquanto, que se desincumbe do seu ônus, relembrando que suas manifestações, como ficará explicitado na conclusão a seguir, são meramente opinativas, o que, na linha da posição do Supremo Tribunal Federal (STF), seria um “parecer facultativo”, como deixou claro este subscritor em monografia acadêmica recente, intitulada “Controle repressivo de atos normativos pelo Poder Executivo à luz do Direito brasileiro”:

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento histórico, quando da análise da responsabilidade funcional de servidor público, superando a ideia de que o parecer jurídico era meramente opinativo em todas as hipóteses, dividiu a natureza dos documentos emanados da advocacia pública consultiva em três espécies, *in verbis*:

(...) Assim, poder-se-ia dizer: (i) **quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo**; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) mas qual a lei estabelece a obrigação de



CÂMARA MUNICIPAL DE ILHA COMPRIDA

- ESTÂNCIA BALNEÁRIA -
PROCURADORIA JURÍDICA


“decidir à luz de parecer vinculante” (*dècidetur avis conforme*), o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Mandado de Segurança 24631. Relator: Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno. Data do julgamento: 09/08/2007. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur90567/false>>. Acesso em: 23 fev. 2021.) (Monografia de conclusão de curso de pós-graduação em Direito Constitucional. São Paulo: Faculdade IBMEC, 2021. p. 46/47) (negritou-se)

CONCLUSÃO

Ante o exposto, a Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Ilha Comprida (CMIC/PRJ) **OPINA** pela necessidade de realização de audiência pública e de elaboração de cálculo do impacto orçamentário-financeiro do Projeto de Lei Municipal n. 072/2021 (“Dispõe sobre a regulamentação de imóveis residenciais como meio de hospedagem remunerada no Município e Estância Balneária de Ilha Comprida, revoga a Lei 1729, de 23 de setembro de 2020 e dá outras providências” – proposto pelo Excelentíssimo Prefeito Geraldino Barbosa de Oliveira Junior), sem prejuízo da análise de outros diversos pontos do ato normativo primário pretendido.

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, 23 de agosto de 2021.


Zilbo Simei Filho
Procurador jurídico
OABSP n. 418.359