PUBLICADO DOC 08/05/2010, PÁG 97

PARECER Nº 458/2010 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0086/10.

Trata-se de projeto de lei, de autoria da Nobre Vereadora Mara Gabrilli, que dispõe sobre a proibição das casas de shows, casas de diversões, casas de espetáculos, salas de concerto, estádios, parques, circos e demais estabelecimentos congêneres nas áreas de entretenimento no Município de São Paulo, cobrarem mais de uma entrada para pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, nas situações que elenca.

Em suma, pretende a propositura viabilizar o acesso de pessoas portadoras de deficiência, com mobilidade reduzida, obesas, ou que usem macas e cadeiras de rodas às casas de espetáculos e estabelecimentos similares sem que tenham que pagar valores adicionais em razão de ocuparem área superior a um assento para a guarda de eventuais equipamentos por elas utilizados.

A matéria sobre a qual o projeto versa – proteção às pessoas portadas de deficiência ou mobilidade reduzida – está inserida na competência legislativa suplementar do Município.

Com efeito, a Constituição Federal determina que podem legislar concorrentemente sobre o assunto a União, os Estados e o Distrito Federal (artigo 24, XIV) e ao Município confere a competência legislativa suplementar (art. 30, II), de modo que, na forma do Substitutivo ao final apresentado, o projeto pode prosseguir em tramitação, consoante se demonstrará a seguir.

Pois bem, a Constituição Federal logo em seus primeiros artigos estabelece como princípios fundamentais do Estado brasileiro: a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I); a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; e, mais especificamente quanto ao tema em análise, estabelece no art. 23, II que é competência comum de todos os entes federativos – ou seja, inclusive do Município – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.

No plano infraconstitucional, a Lei Federal nº 7.853/89, em seu art. 2º dispõe competir ao Poder Público e seus órgãos assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício dos direitos que propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico, dentre os quais inclui-se o direito ao lazer.

A Lei Orgânica Paulistana, por sua vez, no art. 226, determina que o Município buscará garantir à pessoa portadora de deficiência sua inserção na vida social e econômica e no art. 227, que "o Município deverá garantir aos idosos e pessoas portadoras de deficiências o acesso a logradouros e edifícios públicos e particulares de frequência aberta ao público (...) garantindo-lhes a livre circulação".

O projeto encontra fundamento, ainda, no poder de polícia administrativa do Município e sobre esta temática vale mencionar a doutrina de Hely Lopes Meirelles, que ao comentar sobre a polícia administrativa das atividades urbanas em geral ensina que “tal poder é inerente ao Município para a ordenação da vida urbana, nas suas exigências de segurança, higiene, sossego e bem-estar da coletividade. Por isso, a jurisprudência tem consagrado reiteradamente a validade de tal regulamentação e das respectivas sanções como legítima expressão do interesse local” (in “Direito Municipal Brasileiro”, 6ª edição, Malheiros Ed., pág. 371).

Ademais, de acordo com o art. 160, incisos, I e II, da Lei Orgânica do Município, compete ao Poder Público Municipal disciplinar as atividades econômicas desenvolvidas em seu território, conceder e renovar licenças de instalação e funcionamento, bem como fixar horários e condições de funcionamento.

Por outro lado, poder-se-ia afirmar que o projeto consubstancia indevida ingerência do Poder Público no âmbito da atividade econômica privada, com ofensa ao princípio constitucional da livre iniciativa.

Todavia, quanto a este aspecto é oportuno registrar que o Supremo Tribunal Federal vem analisando a questão da interferência do Estado na economia levando em consideração que a Constituição Federal de 1988, a constituição diretiva, impõe uma série de programas, fins e valores a serem observados, consoante se verifica dos fundamentos que embasaram as decisões proferidas nos autos das ADIs nº 1.950/SP (DJ 02/06/06) e 3.512/ES (DJ 23/06/06), nas quais foi reconhecida a constitucionalidade de leis que concedem o direito de pagamento de "meia entrada" a estudantes e doadores de sangue, respectivamente:

"É certo que a ordem econômica na Constituição de 1988 define opção por um sistema no qual joga um papel primordial à livre iniciativa. Essa circunstância não legitima, no entanto, a assertiva de que o Estado só intervirá na economia em situações excepcionais. Mais do que simples instrumento de governo, a nossa Constituição enuncia diretrizes, programas e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade. Postula um plano de ação global normativo para o Estado e para a sociedade, informado pelos preceitos veiculados pelos seus artigos 1º, 3º e 170. A livre iniciativa é expressão de liberdade titulada não apenas pela empresa, mas também pelo trabalho. Por isso a Constituição, ao contemplá-la, cogita também da 'iniciativa do Estado'; não a privilegia, portanto, como bem pertinente apenas à empresa. Se de um lado a Constituição assegura a livre iniciativa, de outro determina ao Estado a adoção de todas as providências tendentes a garantir o efetivo exercício do direito à educação, à cultura e ao desporto [artigos 23, inciso V, 205, 208, 215 e 217, § 3º, da Constituição]. Na composição entre esses princípios e regras há de ser preservado o interesse da coletividade, interesse público primário. O direito ao acesso à cultura, ao esporte e ao lazer, são meios de complementar a formação dos estudantes."

Ressalte-se, aliás, a existência de leis cuidando de matéria semelhante, quais sejam a Lei nº 14.424/93, com a redação dada pela Lei nº 12.815/99, que dispõe sobre o acesso de pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida a cinemas, teatros, casas de espetáculos e estabelecimentos bancários e a Lei nº 12.561/98, que dispõe sobre a criação de locais específicos, reservados exclusivamente para tais pessoas, quando necessitem de cadeiras de rodas para sua locomoção, nos Estádios de Futebol e Ginásios Esportivos.

Firmada a competência legislativa desta Casa para a matéria deve ser consignado, porém, que alguns dos dispositivos previstos no projeto em análise não podem subsistir, posto que inconstitucionais, consoante será demonstrado a seguir.

O projeto impõe ao Poder Executivo a criação do serviço de recebimento e processamento de denúncias no site da Prefeitura (art. 4º, I); de serviço telefônico, do tipo "disque denúncia" (art. 4º, II); e disciplina a forma de processamento da denúncia por meio eletrônico (art. 3º, § 2º) e, neste sentido, usurpa a competência privativa do Prefeito prevista na Lei Orgânica do Município (artigos 37, § 2º, IV; 69, XVI e 70, XIV) para dispor sobre a criação, organização, gestão e execução dos serviços públicos municipais, violando, assim, o princípio constitucional da independência e harmonia entre os Poderes. Ademais, ainda que não existisse quanto a este aspecto o vício de inconstitucionalidade, o projeto incidiria em ilegalidade por não ter sido demonstrado o cumprimento dos requisitos previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal necessários para a criação de despesas obrigatórias de caráter continuado (artigos 15, 16 e 17), despesas estas que decorreriam da criação dos serviços em tela.

Importante consignar, também, que o disposto no art. 6º, III incide em inconstitucionalidade por ignorar as garantias constitucionais do devido processo legal (art. 5º, LIV), do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV), as quais devem nortear o processo administrativo, do qual o processo sancionatório é uma espécie.

De fato, ao estabelecer a sanção de suspensão das atividades do estabelecimento por 15 dias contados da data da expedição do auto de infração, referido dispositivo ignora a garantia constitucional mencionada, pois a sanção não pode decorrer

automaticamente do auto de infração, sendo imprescindível assegurar o prazo para o contraditório e o exercício da defesa pelo alegado infrator.
Por fim, quanto ao valor da multa proposta, convém esclarecer que a UFM foi extinta em 1996, pela Lei nº 11.960, de 29 de dezembro de 1995 e Lei Federal nº 10.552, de 19 de julho de 2002, fruto da conversão da Medida Provisória nº 2.176-79, de 23 de agosto de 2001, razão pela qual o valor da multa foi convertido em reais no substitutivo ora apresentado, prevendo-se o critério de correção.
Além disso, a Comissão de mérito competente poderá avaliar a adequação das sanções tendo em vista o princípio da proporcionalidade.
Por se tratar de matéria sujeita ao quorum de maioria simples para deliberação, é dispensada a votação em Plenário, cabendo tal prerrogativa às Comissões Permanentes, na forma do art. 46, inciso X, do Regimento Interno desta casa.
Em vista do exposto e a fim de adequar a proposta à melhor técnica de elaboração legislativa, na forma do Substitutivo que segue, somos pela CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 0086/10
Dispõe sobre a proibição das casas de shows, casas de diversões, casas de espetáculos, salas de concerto, estádios, circos e demais estabelecimentos congêneres que ofereçam ao público em geral atividades de lazer e entretenimento no Município de São Paulo, cobrarem mais de uma entrada nas situações que elenca, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:
Art. 1º Fica proibido às casas de show, casas de diversões, casas de espetáculos, salas de concerto, estádios, circos e demais estabelecimentos congêneres que ofereçam ao público em geral atividades de lazer e entretenimento no Município de São Paulo a cobrança de mais de um ingresso de pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, obesas ou pessoas que usem macas ou cadeiras de rodas, em razão de sua condição física, mental ou de saúde, independentemente do número assentos ou área que ocupem no estabelecimento.
Parágrafo único. Não se incluem no disposto no “caput” eventuais acompanhantes das pessoas nele mencionadas.
Art 2º Qualquer pessoa poderá relatar ao órgão competente do Poder Executivo fato que tenha presenciado em desacordo com o disposto nesta Lei.
Parágrafo único. O relato de que trata o “caput” deste artigo conterá:
I - a exposição do fato e suas circunstâncias;
II - a declaração, sob as penas da lei, de que o relato corresponde à verdade;
III - a identificação do autor, com nome, prenome, número da cédula de identidade, seu endereço e assinatura.
Art. 3º Os estabelecimentos dispostos no art. 1º desta Lei serão obrigados a afixar a 10 (dez) centímetros de cada guichê de vendas uma placa informativa dispondo sobre:
I – o conteúdo dos arts. 1º e 4º desta Lei;
II – os meios para apresentação de denúncias, conforme decreto regulamentador.
Parágrafo único. Ficam os estabelecimentos de que trata o “caput” deste artigo, que possuam sítio eletrônico para a comercialização de seus ingressos, obrigados a criar espaço destinado à divulgação do disposto neste artigo.
Art. 4º O não cumprimento das determinações desta Lei implica nas seguintes sanções, a serem aplicadas conforme a ordem abaixo:
I – advertência;
II – multa no valor de R$ 4.816,50 (quatro mil, oitocentos e dezesseis reais e cinqüenta centavos);
III – suspensão das atividades do estabelecimento por 15 (quinze dias);
IV – cassação do alvará de funcionamento do estabelecimento.

Art. 5º A multa estabelecida nesta Lei será atualizadas anualmente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, acumulada no exercício anterior, sendo que, no caso de extinção deste índice, será adotado outro índice criado pela legislação federal e que reflita a perda do poder aquisitivo da moeda

Art. 6º O Poder Executivo regulamentará a presente Lei, no que couber, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, contados da data de sua publicação.

Art. 7º As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas, se necessário.

Art. 8º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 05/05/2010

Ítalo Cardoso – PT - Presidente
Agnaldo Timóteo – PR – Relator
Abou Anni – PV
Carlos A. Bezerra Jr. – PSDB
Floriano Pesaro – PSDB
Gabriel Chalita – PSB
João Antonio – PT
Kamia – DEM
Netinho de Paula – PCdoB