



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 803/2022 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0742/19.

Trata-se de projeto de lei, de autoria dos nobres Vereadores Toninho Paiva e Isac Felix, que disciplina a prestação do serviço de tanatopraxia no âmbito do Município de São Paulo.

Nos termos da justificativa ao projeto, o intuito é "preservar as famílias, quando em estado de vulnerabilidade pelo falecimento de ente querido, acabam sendo pressionadas a realizarem procedimentos de conservação do corpo que nem sempre são necessários". Ainda em conformidade com a justificativa acostada ao projeto, por se tratar de um assunto não recorrente na vida das pessoas, muitos não conhecem a tanatopraxia e tem seu primeiro contato com ela no dia do falecimento de alguém bem próximo e, nesse momento de vulnerabilidade muitas empresas se aproveitariam do desconhecimento e da situação para induzirem, assim os familiares, a realizarem o procedimento, muitas vezes desnecessário.

A propositura teria o escopo, portanto, disciplinar a prestação do serviço de tanatopraxia que engloba qualquer das técnicas de conservação de cadáveres, estabelecendo multa para empresas que se utilizem de malícia ou pressão para induzirem a realização do procedimento por vezes desnecessário.

A propositura, em apertada síntese determina: i) que os estabelecimentos que realizam tanatopraxia deverão ter um médico responsável presente em todo o período de funcionamento; ii) que fica vedada a utilização de práticas de pressão e manipulação para induzir a família e entes queridos à contratação do serviço; iii) que os procedimentos de tanatopraxia devem ser realizados por profissional capacitado e sob supervisão do médico responsável; iv) condiciona a realização da prática à prévia autorização escrita do médico que atestar o óbito e da pessoa responsável pelo cadáver; v) multa para hipótese de seu descumprimento.

Sob o aspecto estritamente jurídico, nos termos do Substitutivo ao final apresentado, a propositura pode prosseguir em tramitação, eis que elaborada no regular exercício da competência legislativa desta Casa, consoante será demonstrado.

A propositura encontra fundamento no poder de polícia do Município para disciplinar as atividades econômicas desenvolvidas em seu território e na defesa do consumidor, matérias da competência legislativa Municipal.

A definição legal do Poder de Polícia encontra-se traçada no art. 78 do Código Tributário Nacional, verbis:

"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos."

Sobre o tema, ensina Hely Lopes Meirelles, que "compete ao Município a polícia administrativa das atividades urbanas em geral, para a ordenação da vida da cidade. Esse policiamento se estende a todas as atividades e estabelecimentos urbanos, desde a sua localização até a instalação e funcionamento ... Para esse policiamento deve o Município indicar o proceder do administrado, regulamentar a fiscalização e cobrar as taxas estabelecidas

por lei. Nessa regulamentação se inclui a fixação de horário do comércio em geral e das diversificações para certas atividades ou estabelecimentos, bem como o modo de apresentação das mercadorias, utilidades e serviços oferecidos ao público". (in "Direito Municipal Brasileiro", 6ª ed., Ed. Malheiros, págs. 370,371).

Também o art. 160 da Lei Orgânica do Município confere respaldo à propositura, uma vez que dispõe competir ao Poder Municipal disciplinar as atividades econômicas desenvolvidas em seu território, verbis:

"Art. 160. O Poder Municipal disciplinará as atividades econômicas desenvolvidas em seu território, cabendo-lhe, quanto aos estabelecimentos comerciais, industriais, de serviços e similares, dentre outras, as seguintes atribuições:

I - conceder e renovar licenças para instalação e funcionamento;

II - fixar horários e condições de funcionamento;

III - fiscalizar as suas atividades de maneira a garantir que não se tornem prejudiciais ao meio ambiente e ao bem-estar da população;..."

Além do mais, o pretendido pela propositura, na medida em que visa garantir o direito de informação do consumidor, encontra fundamento ainda no Código do Consumidor, Lei nº 8.078/90.

Em seu art. 55, o referido diploma legal expressamente trata da possibilidade de o Município legislar em matéria de consumo, quando adotar medidas em defesa do consumidor, como ocorre na proposta em tela, in verbis:

"Art. 55. A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços.

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios fiscalizarão e controlarão a produção, industrialização, distribuição, a publicidade de produtos e serviços e o mercado de consumo, no interesse da preservação da vida, da saúde, da segurança, da informação e do bem-estar do consumidor, baixando as normas que se fizerem necessárias."

Sobre o assunto Zelmo Denari assevera que:

"O § 1º, por sua vez, atribui aos três entes políticos - incluindo, portanto, os Municípios - competência para fiscalizar e controlar o fornecimento de bens ou serviços, no interesse da preservação da vida, saúde, segurança, informação e bem estar do consumidor, baixando as normas que se fizerem necessárias.

(...)

Nesta passagem, o dispositivo tanto faz alusão às normas ordinárias de consumo quanto às normas de bens ou serviços, expressivas do poder de polícia administrativa, que podem ser editadas por quaisquer entes políticos, nas respectivas áreas de atuação administrativa."

(In, Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. p.468).

A recente Lei Municipal nº 17.180, de 25 de setembro de 2019, que altera a Lei nº 16.703, de 4 de outubro de 2017, que disciplina as concessões e permissões de serviços, obras e bens públicos que serão realizadas no âmbito do Plano Municipal de Desestatização - PMD; modifica a Lei nº 8.383, de 19 de abril de 1976, que reorganiza o Serviço Funerário do Município de São Paulo, bem como estabelece providências correlatas quanto à prestação dos serviços cemiteriais e funerários, assim dispõe sobre a tanatoestética:

Art. 3º Compete ao Poder Público, indiretamente, sob regime de concessão, conforme autorização prevista no inciso VI do art. 9º da Lei nº 16.703, de 2017, a execução dos serviços cemiteriais, funerários e de cremação no Município de São Paulo.

§ 1º Os cemitérios particulares já existentes no Município poderão dar continuidade à prestação dos serviços cemiteriais.

§ 2º A atividade cemiterial de disponibilização e manutenção de salas de velório, bem como as atividades funerárias de higienização, tamponamento, somatoconservação e tanatoestética ou necromaquiagem também poderão ser executadas pela iniciativa privada, cumpridos todos os requisitos determinados pelas autoridades de regulação, controle e vigilância sanitária.

§ 3º O Poder Executivo estabelecerá nos contratos de concessão instrumentos que assegurem a livre escolha e evitem o direcionamento da oferta dos serviços cemiteriais.

Portanto, o procedimento da tanatopraxia pode ser realizado pela iniciativa privada, desde que "cumpridos todos os requisitos determinados pelas autoridades de regulação, controle e vigilância sanitária".

É certo dizer que a Resolução da Secretaria Estadual de Saúde nº 28, de 25 de fevereiro de 2013, que aprova Norma Técnica disciplinando os serviços de necrotério, serviço de necropsia, serviço de somatoconservação de cadáveres, velório, cemitério e as atividades de exumação, cremação e transladação, já estabelece as exigências para a prestação dos serviços de tanatopraxia:

"Artigo 3º - A realização da Tanatopraxia é facultativa às famílias, devendo o prestador de serviço, quando contratado para sua realização, obedecer ao preconizado nesta Norma Técnica."

...

7.1.3. Os procedimentos de formolização, embalsamamento e tanatopraxia devem ser registrados em livro próprio para fins de levantamentos estatísticos, que deve estar à disposição da autoridade sanitária.

...

7.3. Tanatopraxia

7.3.1. A realização da tanatopraxia é facultativa às famílias, devendo o prestador de serviço, quando contratado para sua realização, obedecer ao preconizado nesta norma técnica.

7.3.2. O serviço que realiza a tanatopraxia deve ter um responsável técnico de nível superior da área da saúde, legalmente habilitado.

7.3.3. Os procedimentos de tanatopraxia devem ser realizados por profissional capacitado (tanatopraxistas), de acordo com a Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, e sob supervisão do responsável técnico.

7.3.4. A tanatopraxia só pode ser realizada mediante autorização, por escrito, da pessoa responsável pelo cadáver, através de formulário para este fim (Anexo III).

7.3.5. Os estabelecimentos que oferecem o serviço de tanatopraxia devem afixar placa em local visível e de fácil acesso ao público com os dizeres: "Os procedimentos de conservação do corpo "tanatopraxia" e necromaquiagem não são obrigatórios".

Nesse aspecto necessário apontar que a matéria, por ser correlata aos serviços prestados pelo serviço funerário, encontra-se regulamentada em âmbito Municipal pela Resolução do Serviço Funerário SFMSP nº 14, de 23 de outubro de 2019 e pelo Decreto nº 59.196, de 2020 que condicionam a prestação dos serviços de higienização, tamponamento, somatoconservação, tanatoestética ou necromaquiagem à prévio credenciamento junto ao Serviço Funerário do Município de São Paulo ao qual competirá, ainda, a fiscalização de tais clínicas. Vejamos:

Artigo 2º. Poderão se habilitar ao credenciamento, pessoas jurídicas que possuam em sua atividade as funções de preparo ou conservação do corpo humano pós-morte de somatoconservação/tanatopraxia.

Artigo 3º. O credenciamento dar-se-á mediante apresentação de requerimento constante no Anexo I desta Resolução, na Diretoria de Agências e Velórios, Viaduto Dona Paulina, s/n Centro SP, acompanhado dos documentos previstos no artigo 4º, endereçado a Superintendia do Serviço Funerário do Município de São Paulo.

§ 1º Caberá à Assessoria Jurídica analisar o atendimento dos requisitos para o credenciamento, conforme artigo anterior, uma vez aprovado o pedido pelo Superintendente, o credenciamento será publicado no Diário Oficial da Cidade de São Paulo.

§ 2º O credenciamento previsto nesta Resolução implica aceitação das disposições nela previstas.

§ 3º O deferimento do credenciamento tem caráter precário e não confere direito adquirido ao regime jurídico estabelecido na Resolução que o regulamenta.

Art. 4º. São condições para o credenciamento:

I - Apresentar os seguintes documentos:

a) Certificado de Regularidade Técnica do Responsável Técnico (RT), emitido pelo Conselho de Classe, e documentação relativa ao vínculo empregatício deste, no qual conste carga horária de trabalho;

b) Apresentar responsável Técnico e o CRM;

c) Contrato Social Atualizado;

d) Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ;

e) Certidão Negativa Conjunta de Débitos relativos aos Tributos Federais, à Dívida Ativa da União e Contribuições Previdenciárias, expedida pela Receita Federal do Brasil;

f) Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas;

g) Certidão de Regularidade junto ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;

h) Inscrição Municipal no Cadastro de Contribuintes Mobiliários e Certidão Negativa de Débitos Tributários Mobiliários;

i) Cadastro Municipal de Vigilância em Saúde - CMVS;

j) Manual de Boas Práticas dos Procedimentos Realizados na Clínica;

k) Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO;

l) Programas de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA;

m) Plano de Manutenção, Operação e Controle - PMOC;

n) Comprovante de Vistoria do Corpo de Bombeiros - AVCB;

o) Comprovante de Desinsetização do estabelecimento e dos veículos próprios utilizados no transporte de produtos;

p) Comprovante da Limpeza de caixa de saneamento;

q) Alvará de Funcionamento emitido pela Prefeitura Regional do local da clínica;

r) Contratos de Terceirização de Prestação de Serviços, com empresas qualificadas e regularizadas junto aos órgãos competentes.

§1º As condições exigidas devem ser mantidas ao longo da prestação do serviço, ao longo credenciamento.

§2º O credenciamento terá validade de 12 (doze) meses a partir do deferimento do pedido, vedada à prorrogação tácita.

§ 3º Caso constem ações judiciais distribuídas em nome da empresa, deverá ser anexada certidão de objeto e pé dos respectivos processos.

(...)

Artigo 6º. As clínicas de somatoconservação/tanatopraxia credenciadas terão suas atividades fiscalizadas pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo, não afastando a fiscalização dos órgãos especializados pertencentes à Secretaria da Saúde, em especial Vigilância Sanitária, e por órgãos especializados da Subprefeitura pertencente à região da clínica credenciada.

De se observar ainda que nos termos do art. 9º da citada Resolução, a condução enganosa ou a imposição para contratação desses serviços quando não requisitados voluntariamente pelo contratante acarretará em penalidade de advertência, suspensão ou cassação do credenciamento e responsabilidade funcional:

Artigo 9º A condução enganosa ou a imposição para contratação de serviços de somatoconservação/tanatopraxia quando não requisitados voluntariamente pelo contratante, acarretará as empresas credenciadas, servidores e demais pessoas envolvidas na contratação, penalidades de advertência, suspensão ou cassação do credenciamento, e responsabilidade funcional, respectivamente, aplicada através de procedimento instaurado pelo Setor de Fiscalização desta Autarquia e após Despacho da Superintendência publicado no Diário Oficial da Cidade.

Relevante ainda trazer à colação o disposto no Decreto nº 59.196, de 29 de janeiro de 2020, alterado pelo Decreto nº 60.567, de 23 de setembro de 2021, cujo art. 69 preconiza:

Art. 69. As atividades complementares relacionadas aos serviços funerários, de livre iniciativa, e discriminados nos incisos abaixo, também poderão ser prestadas pelo Poder Público ou suas delegatárias:

- I - higienização;
- II - tamponamento;
- III - somatoconservação;
- IV - tanatoestética ou necromaquiagem.

Parágrafo único. As atividades previstas neste artigo devem obedecer as normas sanitárias e ambientais vigentes.

Entretanto, a existência dos mencionados diplomas infralegais não obsta que o tema seja tratado por lei, respeitando-se a esfera de competência municipal.

Ademais, resta evidenciada a necessidade de proteção do munícipe ainda mais vulnerável dentro de uma relação de consumo que se estabelece a partir do falecimento de um ente querido, fato reconhecido no próprio Considerando da citada Resolução SFMSP nº 14, de 2019. Vejamos:

"CONSIDERANDO o abuso das instituições privadas que impõem e coagem os munícipes fragilizados à aquisição dos serviços de somatoconservação em razão da falta de meios fiscalizatórios;"

Enfatize-se, por fim, que as Comissões de mérito são competentes para analisar o projeto no que tange ao seu mérito, inclusive quanto à exigência de médico nos estabelecimentos, analisando a efetiva adequação da medida ao interesse público.

Para sua aprovação a propositura dependerá do voto favorável da maioria absoluta dos membros da Câmara, nos termos do art. 40, § 3º, XII, da Lei Orgânica.

Não obstante, é necessária a apresentação de Substitutivo a fim de (i) adequar a redação do texto proposto à técnica legislativa prevista na Lei Complementar Federal nº 95/98, que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis; (ii) excluir os artigos 9º, a fim de que não incida em inconstitucionalidade, eis que ao fixar prazo para o desempenho de funções típicas do Executivo viola o princípio constitucional da harmonia e independência entre os Poderes e (iii) incluir parágrafo único ao art. 3º, com a finalidade de reforçar a proibição já prevista na Resolução supramencionada, em atenção ao princípio da legalidade, tudo sem prejuízo de outras alterações que se façam necessárias quanto ao mérito da propositura para o seu aprimoramento, dada a especificidade da matéria.

Pelo exposto, na forma do Substitutivo que segue, somos pela LEGALIDADE.

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0742/19

Disciplina os procedimentos de tanatopraxia no âmbito do Município de São Paulo.

A Câmara Municipal de São Paulo D E C R E T A :

Art. 1º Os procedimentos de tanatopraxia realizados no Município de São Paulo, sem prejuízo da legislação vigente, deverão observar o prescrito nesta lei.

Art. 2º Os estabelecimentos que realizam tanatopraxia, situados no Município de São Paulo, deverão ter um médico responsável presente em todo o seu período de funcionamento.

Art. 3º É proibido aos estabelecimentos que realizam o tipo de procedimento descrito por esta lei a utilização de quaisquer práticas de pressão e manipulação para induzir a família e os entes queridos à realização do tanatopraxia.

Parágrafo único. Os estabelecimentos que oferecem o serviço de tanatopraxia devem afixar placa em local visível e de fácil acesso ao público com os dizeres: "Os procedimentos de conservação do corpo "tanatopraxia" e necromaquiagem não são obrigatórios".

Art. 4º Os procedimentos de tanatopraxia devem ser realizados por profissional capacitado (tanatopraxistas), de acordo com a Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, e sob a supervisão do médico responsável.

Art. 5º A tanatopraxia somente poderá ser realizada mediante autorização, por escrito, assinada pelo médico que atestar o óbito e pela pessoa responsável pelo cadáver.

Art. 6º Quando o cadáver estiver sob os cuidados do Serviço de Verificação de Óbito (SOV) ou do Instituto Médico Legal (IML), a tanatopraxia somente poderá ser realizada com a autorização do médico legista ou do médico responsável pela necropsia do serviço de verificação de óbito.

Art. 7º O descarte de eventual material ou resíduo decorrente do procedimento deverá ser feito na forma da legislação vigente, e será de responsabilidade do estabelecimento, que poderá, inclusive, sofrer multa nos casos de não atendimento às normas.

Art. 8º A infração às disposições desta lei acarretará as seguintes penalidades:

I - na primeira autuação, advertência, multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil) reais e intimação para cessar a irregularidade;

II - na segunda autuação, multa no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil) reais;

III - na terceira autuação, cassação do auto de licença de funcionamento.

§1º Em qualquer caso, será garantida a ampla defesa aos acusados da infração, antes da imposição definitiva da sanção.

§2º A multa de que trata este artigo será atualizada anualmente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE, do ano anterior, sendo adotado o índice oficial que o suceder, no caso da extinção deste índice.

Art. 9º As despesas com a execução da presente Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 10. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 22/06/2022.

Sandra Santana (PSDB) - Presidente

Alessandro Guedes (PT)

Cris Monteiro (NOVO) - Contrário

Edir Sales (PSD)

Professor Toninho Vespoli (PSOL) - Relator

Rubinho Nunes (UNIÃO) - Contrário

Sansão Pereira (REPUBLICANOS)

Thammy Miranda (PL)

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 23/06/2022, p. 95

Para informações sobre o projeto referente a este documento, visite o site www.saopaulo.sp.leg.br.