



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 2253/2015 DA COMISSÃO DE CONSTITUÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0358/15.

Trata-se de projeto de lei, de autoria do nobre Vereador Rodolfo Despachante, que visa proibir que restaurantes, bares, lanchonetes e estabelecimentos similares promovam a cobrança de qualquer percentual sobre o valor referente ao consumo, além de dar outras providências.

De acordo com a propositura, fica proibida a discriminação do montante de 10% sobre o valor total consumido nos referidos estabelecimentos comerciais, ou ainda qualquer outra quantia a título de gorjetas ou contribuições análogas.

Dispõe o projeto, ademais, que valores espontaneamente pagos pelos clientes deverão necessariamente ser direcionados aos empregados de cada estabelecimento.

Do ponto de vista jurídico, o projeto é inconstitucional e não reúne condições para prosseguir em tramitação porque configura indevida ingerência do Poder Público no âmbito da atividade econômica privada, com ofensa aos princípios constitucionais da livre iniciativa e livre concorrência.

Do fundamento da livre iniciativa decorre a liberdade do particular em relação ao Estado na condução das atividades econômicas, a este competindo, como agente normativo e regulador da atividade econômica, exercer as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este meramente indicativo para o setor privado, nos termos do artigo 174 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Consoante ensina Manoel Gonçalves Ferreira Filho (in "Direito Constitucional Econômico", Ed. Saraiva, 1990) a interpretação do artigo 174 da Constituição da República à luz dos princípios estabelecidos no seu artigo 170, leva à conclusão que o ordenamento constitucional admite a ingerência estatal para reprimir o abuso do poder econômico, que afasta a livre concorrência, e o lucro arbitrário, cabendo-lhe "planejar a economia, incentivar e fiscalizar a atuação privada, para normatizar e regular a economia".

Nesse passo, o Estado se apresenta como agente normativo e regulador da atividade econômica, compreendendo, para tanto, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, caracterizando, nas lições de José Afonso da Silva (in Curso de Direito Constitucional Positivo, Ed. Malheiros, 11ª Ed., p. 738), "o Estado regulador, o Estado promotor e o Estado planejador da atividade econômica".

No presente caso concreto, não há livre concorrência que precise ser mantida ou abuso do poder econômico que precise ser reprimido, nem qualquer necessidade de consumidores que precise ser atendida por meio da regulamentação da atividade econômica ora proposta, mas apenas a criação de um ônus àqueles empresários que desenvolvem atividades comerciais elencadas no artigo 1º do projeto em comento.

Ademais, destaca-se que o projeto, ao dispor sobre o pagamento de gorjetas para os empregados dos restaurantes, bares, lanchonetes e estabelecimentos similares situados no Município, dispõe também sobre Direito do Trabalho, cuja competência legislativa é privativa da União, nos termos do artigo 22, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a jurisprudência reiterada do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Transcreve-se:

Ação direta de inconstitucionalidade - Lei Municipal nº 7.080/09 (que "Dispõe sobre a proibição no município de Presidente Prudente da cobrança de taxa de serviço nas contas em hotéis, bares, restaurantes, lanchonetes e similares" - fls. 31) - Impossibilidade de se adotar, no processo de fiscalização normativa abstrata instaurado perante o Tribunal de Justiça, legislação infraconstitucional (federal, estadual ou municipal), ou a Constituição Federal, como parâmetro de controle imediato - Não conhecimento, por conseguinte, das alegações de desconformidade da Lei Municipal nº 7.080/90 frente à Consolidação das Leis do Trabalho, ao Código Civil e à Carta da República - Reconhecimento, quanto ao mais, da ocorrência de vício de inconstitucionalidade formal (por invasão à esfera de competência privativa da União para dispor sobre normas de natureza trabalhista) e material (em virtude de ofensa ao pacto federativo e aos princípios da repartição constitucional de competências, da razoabilidade e da proporcionalidade, bem assim porque a espécie legislativa impugnada prevê a criação de despesa pública sem a indicação específica da fonte de custeio correspondente) - Violação ao disposto nos artigos 10, 25, caput, 111 e 144, todos da Constituição Estadual - Precedentes deste Colendo Órgão Especial - Ação procedente. (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0191134-73.2010 Voto nº16087 2/16, Rel. Guilherme G. Strenger, 05.10.2011)

Ante o exposto, somos PELA ILEGALIDADE, sem prejuízo do prosseguimento deste projeto na hipótese de recurso provido pelo Plenário desta Casa, nos termos do art. 79 do Regimento Interno.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 02.12.2015.

Alfredinho - PT

Ari Friedenbach - PHS - Relator

Alessandro Guedes - PT

Conte Lopes - PTB

David Soares - PSD

Eduardo Tuma -PSDB

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 04/12/2015, p. 141

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