



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 1421/2014 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0078/14.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador José Américo, que visa alterar dispositivos da Lei nº 11.039/91 e acrescentar novos artigos, bem como modificar as Leis nº 11.124/91, 11.111/91 e 11.405/93, que dispõem sobre o exercício do comércio ou prestação de serviços de ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município.

A propositura reúne condições para prosseguir em tramitação, porque se insere no âmbito da regulamentação da atividade de comércio ambulante, encontrando respaldo no poder de polícia administrativa do Município.

Com efeito, trata-se de assunto de interesse local, sobre o qual cabe à Câmara legislar, nos termos do art. 13, I, da Lei Orgânica Municipal.

Ainda respaldando a competência para tratar do tema, o art. 24, inciso V, da Constituição da República estabelece como competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal legislar sobre produção e consumo.

No mérito, a matéria relativa à regulamentação da atividade de comércio ambulante encontra respaldo no âmbito do poder de Polícia Administrativa do Município, caracterizada como atuação estatal no sentido de fiscalizar, incentivar e regulamentar o exercício de uma atividade dos particulares, com o fim de garantir o interesse de todos.

Destarte, é forma de poder inerente à Administração Municipal, e cuja definição legal encontra-se estampada no art. 78 do Código Tributário Nacional:

"Art. 78 - Considera-se poder de polícia a 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."

Ademais, assim dispõe o art. 160 da Lei Orgânica Municipal, acerca da disciplina das atividades econômicas desenvolvidas em seu território:

"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;

...".

Importa ressaltar que a medida pretendida não encontra obstáculo no regime de utilização dos bens públicos municipais. Isso porque, não obstante o art. 114 da Lei Orgânica Municipal enunciar que o uso de bens públicos por terceiros será feito mediante autorização, concessão ou permissão de uso, cabendo a administração dos bens municipais ao Sr. Prefeito, no presente caso não há disposição concreta sobre outorga de permissão, e sim determinação de parâmetro geral, a ser observado no momento da outorga da referida permissão.

Assim, a proposta se coaduna com o ordenamento jurídico, inserindo-se na função precípua do Poder Legislativo, de elaboração de normas de conduta de caráter genérico e abstrato, na forma em que preceituado pelo ilustre Hely Lopes Meirelles:

"A atribuição típica e predominante da Câmara é normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de administração. Não executa obras e serviços públicos; dispõe, unicamente, sobre sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura; edita, tão-somente, preceitos para a sua organização e direção. Não arrecada nem aplica as rendas locais; apenas institui ou altera tributos e autoriza a sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município, mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no prefeito."

"Eis aí a distinção marcante entre a missão normativa da Câmara e a função executiva do prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato; o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração." (in "Direito Municipal Brasileiro", 15ª. ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 605).

Ante o exposto, somos PELA LEGALIDADE, na forma do Substitutivo abaixo sugerido, que visa aprimorar a técnica legislativa, e adequar as remissões aos artigos originais, especialmente no que tange ao art. 3º (a remissão correta é ao art. 14 e não 13) e ao 4º (altera o art. 24 e não o 21), bem como aos artigos 13 e 14, que acrescentam artigos 42 e 43.

Para aprovação, o projeto deverá contar com a aprovação da maioria absoluta dos membros da Casa, com fulcro no art. 40, § 3º, XII da Lei Orgânica.

VOTO VENCIDO DO VEREADOR ROBERTO TRIPOLI DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0078/14.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador José Américo, que visa alterar dispositivos da Lei nº 11.039/91 e acrescentar novos artigos, bem como modificar as Leis nº 11.124/91, 11.111/91 e 11.405/93, que dispõem sobre o exercício do comércio ou prestação de serviços de ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município e cria o Conselho Municipal do Comércio ou Prestação de Serviços de Ambulantes nas vias e logradouros públicos.

Em que pese a relevância do tema, o projeto não encontra amparo no ordenamento jurídico para seguir em tramitação.

Com efeito, a regulamentação da matéria instituindo normas gerais não encontra obstáculo em nosso ordenamento jurídico.

Todavia, o presente projeto de lei não se limita ao estabelecimento de normas genéricas, mas implica na determinação ao Executivo da prática de atos concretos de administração, na atribuição de função a órgãos do Executivo, envolve a administração dos bens municipais e a instituição de um Conselho junto à Secretaria Municipal de Subprefeituras.

Os artigos 1º, 7º, 11, 12, 13, 14, 15, 17 e 19 são ilegais por atribuírem função a Subprefeituras, em dissonância com o disposto pelo art. 69, XVI, da Lei Orgânica Municipal.

Contudo, a qualidade de administrador dos bens municipais, nos termos dos artigos 70, inciso VI e 111, ambos da Lei Orgânica Municipal, pertence ao Chefe do Poder Executivo, que a partir de seu juízo de conveniência e oportunidade, caberá decidir acerca da utilização especial dos bens públicos, desde que observado os requisitos legais.

No art. 16, o projeto revoga o art. 2º, que trata das infrações graves passíveis de aplicação de multa. Por outro lado, estabelece multa em UFM, índice que não é mais vigente.

Por fim, no que diz respeito ao art. 19, cumpre observar que é ilegal a criação de Conselho dentro da estrutura organizacional do Executivo (art. 37, § 2º, IV da LOM).

Assim, em que pesem os elevados propósitos que nortearam o autor do presente projeto de lei, ele não reúne condições de prosseguimento tendo em vista o disposto nos arts.

37, § 2º, IV e 70, XIV, da Lei Orgânica, segundo os quais são de iniciativa privativa do Prefeito as leis que disponham sobre organização e funcionamento da administração municipal.

A esse respeito, assim se manifestou o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

"Ação direta de inconstitucionalidade - Lei do Município de Ubatuba, de iniciativa parlamentar, que altera horário e forma do comércio ambulante em praias da localidade - Vício de iniciativa - Violação ao princípio da separação de Poderes (art. 5º da Constituição Estadual) - Assunto que compete à administração municipal exercida pela Prefeitura - Ingerência na competência do Executivo. Ação procedente" (Relator Ênio Zuliani, julgado em 01/8/2012, Adin nº 0063122-70.2012.8.26.0000).

Destarte, o texto, ao imiscuir-se em matéria de competência privativa do Poder Executivo, violou o princípio da harmonia e independência entre os Poderes, contemplado na Constituição Federal (art. 2º), na Constituição Estadual (art. 5º) e também na Lei Orgânica do Município (art. 6º).

Pelo exposto, somos pela INCONSTITUCIONALIDADE, 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 29.10.2014.

Andrea Matarazzo - PSDB

Roberto Tripoli - PV

Sandra Tadeu - DEM

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0078/14

Altera o dispositivo da Lei nº 11.039, de 23 de Agosto de 1991, e acrescenta novos artigos, modifica as Leis nºs 11.124, de 26 de Novembro de 1991, 11.111, de 31 de Outubro de 1991, e a 11.405, de 9 de Setembro 1993, as quais dispõem sobre o exercício do comércio ou prestação de serviços de ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município de São Paulo e cria o Conselho Municipal do Comércio ou Prestação de Serviços de Ambulantes nas vias e logradouros públicos do Município de São Paulo, amparado pelos artigos 114 e 160 da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:

Art. 1º O artigo 17 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 17. As Subprefeituras devem atualizar o cadastro dos permissionários a cada dois anos, mantendo-os em seus respectivos pontos fixos.

§ 1º No caso de mudança de local, deverá conceder outro ponto equivalente para o permissionário na respectiva subprefeitura.

§ 2º O permissionário poderá solicitar transferência do seu cadastro de uma Subprefeitura para a outra, ficando a critério do Subprefeito o seu deferimento ou indeferimento". (NR)

Art. 2º O artigo 28 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 28. A distância mínima permitida entre os equipamentos é de 3 metros nas vias públicas, com exceção do bolsão de comércio que deverá ser planejado pela Comissão Permanente de Ambulantes da respectiva Subprefeitura". (NR)

Art. 3º As alíneas "e" e "f" do artigo 14 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 14. (...)

...

E Comprovante de residência no Município de São Paulo ou na Grande São Paulo;

F □ Atestado de saúde, fornecido pelo o órgão competente da qual conste que o interessado não é portador de moléstia contagiosa, infectocontagiosa ou repugnante." (NR)

Art. 4º O art. 24 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 24. Os auxiliares, para serem registrados na Subprefeitura, deverão apresentar: Atestado de Antecedentes Criminais, Cédula de Identidade RG, CPF, duas fotos 3X4, Título de Eleitor, Comprovante de Residência, Atestado Médico atestando que não possui nenhuma doença contagiosa, infectocontagiosa ou repugnante, anexado ao requerimento feito pelo permissionário.

Parágrafo único. Os auxiliares não poderão ser menores da idade legal". (NR)

Art. 5º O art. 25 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. No exercício das atividades de ambulantes, previstas nesta Lei, será permitido o uso dos seguintes equipamentos:

A □ Modelo A □ Removíveis - com dimensão máxima de 1,50m², com rodas para ser transportada a critério do permissionário, para ser instalado em ponto fixo nas vias e logradouros públicos;

B □ Modelo B □ Fixa - com a dimensão máxima de 2m² para ser instalado em locais apropriados determinados pela Comissão Permanente de Ambulantes da respectiva Subprefeitura.

§ 1º O modelo A e o modelo B destinam-se a todos os permissionários;

§ 2º O equipamento do modelo A será removível e deverá ter 1,50 centímetros de comprimento por 1 metro de largura e 2,30 centímetros de altura mínima do chão até a cobertura, deverão ser feita de ferro tubular ou quadrado (tipo carrinho com 4 rodas).

A cobertura deverá ser de dois tamanhos, a primeira de 1,70 centímetros de comprimento, por 1,20 centímetros de largura fixa e a segunda será de 2,60 centímetros de comprimento, por 2,10 centímetros de largura removível e sobreposta na cobertura fixa, para ser colocada quando o equipamento estiver no ponto fixo, para proteção de chuva ou sol, na cor a critério da Subprefeitura, confeccionado em lona plástica.

Durante a chuva poderá usar em torno do equipamento plástico transparente preso na lateral da cobertura externa.

Durante o sol poderá ser instalado guarda-sol de 1,50 centímetros de diâmetro de na cor a critério da Subprefeitura preso ao equipamento para proteção do permissionário.

§ 3º O equipamento de modelo B fixo deverá ter 2m² sendo discutido em cada Subprefeitura, o modelo, a cor, o tamanho da cobertura na Comissão Permanente de Ambulante. No caso de bolsões ou shopping popular o tamanho do equipamento poderá ser maior do que a medida prevista nesta Lei.

§ 4º O equipamento de modelo A será instalado em áreas de circulação de pedestres e em áreas de bolsão linear nas vias públicas e deverá ser localizado junto ao meio fio da calçada em frente às colunas divisórias de um estabelecimento para o outro permitindo sempre a visão de 50% do estabelecimento de quem está na rua de frente para o mesmo.

§ 5º Os equipamentos deverão estar sempre em bom estado de conservação e limpos.

§ 6º O permissionário poderá fazer uso de duas cadeiras ou bancos para sentar em volta de seu equipamento.

§ 7º O permissionário terá duas classificações de vendas de mercadoria:

I - Gêneros alimentícios embalados ou não;

II - Gêneros não alimentícios.

§ 8º Os representantes na Comissão Permanente de Ambulantes, dos ambulantes portadores de deficiência D.F.N.G. OU D.F.C.R., terão que ser obrigatoriamente portadores de deficiências ou sexagenário.

§ 9º Na Comissão Permanente de Ambulantes, no caso de votação, terá que ser tripartite, no caso de empate o voto de desempate será do Subprefeito.

§ 10. No caso do estabelecimento comercial que está instalado na frente de uma banca mudar a sua mercadoria para igual a do permissionário o permissionário terá o direito de continuar a vender a sua mercadoria". (NR)

Art. 6º As alíneas "a", "c" e "e" do artigo 29 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"A - A menos de 5 metros de estação de embarque e desembarque do metrô, ferrovias, rodovias, e aeroportos.

...

C. A menos de 5 metros de monumentos.

...

E. Em frente de portões de acesso, repartições públicas, quartéis, hospitais, farmácias e bancos". (NR)

Art. 7º O art. 30 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 30. As subprefeituras e a Comissão Permanente do Comércio Ambulante, com auxílio dos órgãos competentes da Prefeitura Municipal de São Paulo, deverão definir e implantar os locais de Bolsões de Comércio, mercados populares e as áreas de atuação para ponto fixo nas vias e logradouros públicos, e bolsões lineares nas vias públicas sem a necessidade de infraestrutura em locais com condições reais de comércio". (NR)

Art. 8º O art. 31 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 31. O permissionário deverá ter em seu equipamento o Termo de Permissão de Uso (TPU) original, e o pagamento do Preço Público atualizado durante o exercício de sua atividade.

Parágrafo único. O permissionário não poderá usar o Termo de Permissão de Uso em outro ponto sob pena de ter o mesmo revogado". (NR)

Art. 9º As alíneas "c" e "j" do artigo 32 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"C - É extremamente proibido comercializar produtos tóxicos, farmacêuticos, inflamáveis ou explosivos, animais vivos ou embalsamados, joias e alimentos em desacordo com as normas de higiene sanitária.

...

J - O permissionário indicará na respectiva Subprefeitura o horário que ele deverá estar no seu equipamento". (NR)

Art. 10. O artigo 33 e as suas alíneas "a", "b", "c" e "d" da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 33. Além dos deveres e proibições expressos nas leis, os permissionários não poderão:

A. Utilizar aparelhos sonoros de qualquer tipo para promover a venda ou divulgação de seus produtos, ou apregoar sua mercadoria em alto brado;

B. Trabalhar sem camisa;

C. Praticar qualquer tipo de jogo no local de trabalho;

D. Adulterar ou rasurar documentos necessários as suas atividades;" (NR)

Art. 11. O art. 34 da Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 34. A revogação ou cassação do Termo de Permissão de Uso somente se dará após sindicância instalada pelo Subprefeito através de processo administrativo junto à Comissão Permanente do Comércio Ambulante, dando amplo direito a defesa, em todas as instâncias do Poder Público". (NR)

Art. 12. Fica acrescido à Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, o art. 41, com a seguinte redação:

"Art. 41. Em caso de falecimento do permissionário, o cônjuge ou filho acima de 18 (dezoito) anos terá 30 (trinta) dias para procurar a respectiva Subprefeitura e requerer através de processo administrativo a utilização do ponto".

Art. 13. Fica acrescido à Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, o art. 42, com a seguinte redação:

"Art. 42. Em caso do ponto fixo ser desativado pela Subprefeitura, essa concederá outro ponto de comércio equivalente economicamente ao desativado para o permissionário na sua respectiva jurisdição.

Parágrafo Único. O permissionário terá que residir no Município de São Paulo ou na grande São Paulo".

Art. 14. Fica acrescido à Lei nº 11.039, de 23 de agosto de 1991, o art. 43, com a seguinte redação:

"Art. 43. O permissionário poderá solicitar afastamento para tratamento de saúde por até 90 dias ou a critério do médico durante o ano, intercalado ou não. O permissionário deverá requerer através de processo administrativo que deverá estar acompanhado de Atestado Médico de Hospitais no Município de São Paulo ou da grande São Paulo, ou do plano de saúde do permissionário emitido pelo médico. No mesmo processo deverá ser designado o auxiliar o qual deverá ser devidamente cadastrado, para que o mesmo possa exercer a atividade em seu lugar durante o período do afastamento. O pedido deverá ser analisado no prazo máximo de 10 dias pela Subprefeitura e publicado no Diário Oficial da Cidade.

Parágrafo único. O permissionário poderá requerer através de processo administrativo afastamento por até 30 dias do seu local de trabalho para gozo de férias, ficando o seu auxiliar autorizado a substituí-lo neste período indicado".

Art. 15. O art. 4º da Lei nº 11.124, de 26 de Novembro de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 4º Os permissionários poderão ter de 1 (um) à 3 (três) auxiliares de acordo com a sua necessidade, devidamente registrado na respectiva subprefeitura e regido pela legislação pertinente em vigor.

Parágrafo único. Os permissionários poderão ter parceiros comerciais que os ajudarão nas compras de suas mercadorias". (NR)

Art. 16. O art. 2º e seu inciso I da Lei nº 11.111, de 31 de outubro de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 2º Constitui infrações graves passíveis de aplicações de multa no valor de 6 (seis) UFM(s).

I - Não tratar os clientes com educação;

(...)" (NR).

Art. 17. O art. 5º da Lei nº 11.111, de 31 de outubro de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 5º Os auxiliares de permissionários deverão ser previamente cadastrados na forma que vier a ser definido pelo executivo" (NR).

Art. 18. O art. 1º da Lei nº 11.405, de 9 de Setembro de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º Fica proibido o exercício do comércio de ambulante a 30 metros do portão de acesso de hospitais e prontos-socorros" (NR).

Art. 19. Fica criado junto a Secretária Municipal de Coordenação das Subprefeituras o "Conselho Municipal do Comércio ou Prestação de Serviços de Ambulantes nas vias e logradouros Públicos do Município de São Paulo".

§ 1º O Conselho tem como atribuição criar, modificar e dirimir qualquer tipo de dúvida sobre a legislação existente sobre o Comércio Ambulante como também dar suporte as Comissões Permanentes de Ambulantes constituídas nas Subprefeituras.

§ 2º O Conselho será constituído e regido por Ato do Secretário Municipal de Coordenação das Subprefeituras e composto pelos seguintes representantes:

A - 07 (sete) representantes da Administração Municipal;

B - 07 (sete) representantes da sociedade civil;

C - 07 (sete) representantes de entidades que atuam no comércio ambulante em ponto fixo, sendo duas vagas para portadores de deficiência ou sexagenário que atuam no comércio ambulante; e que tenha no mínimo 70 associados;

D - 01 (um) representante da Câmara Municipal de São Paulo como convidado.

§ 3º Cada membro titular do Conselho terá um suplente da mesma categoria representada.

§ 4º Os representantes das entidades do comércio estabelecido e do comércio de ambulante deverão comprovar que:

I - São elas associados ou filiados;

II - Atuam como comerciantes ou ambulantes;

III - Participam de sua diretoria ou foram por ela indicados para representá-las;

IV - Representam entidades legalmente constituídas.

§ 5º Na hipótese de existirem várias associações representativas de cada categoria, serão escolhidas as que tiverem maior número de associados ou filiados.

§ 6º As representações de comerciantes e ambulantes deverão ser sempre paritárias.

§ 7º O conselho será regido por regimento interno, a ser expedido pelo Secretário Municipal de Coordenação das Subprefeituras.

§ 8º A participação dos membros no Conselho constituirá serviço público relevante.

§ 9º Após a promulgação desta lei, o Secretário Municipal de Coordenação de Subprefeitura terá até 90 (noventa) dias para constituir o Conselho Municipal do Comércio Ambulante.

Art. 20. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 29.10.2014.

Goulart - PSD - Presidente

Vavá (PT) - Relator

Arselino Tatto (PT)

Conte Lopes (PTB)

George Hato - PMDB

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 31/10/2014, p. 95

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