



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 1750/2017 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE PROJETO DE LEI Nº 0079/17.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador Quito Formiga, que dispõe sobre a criação de critérios para a venda de tinta spray no Município de São Paulo, estabelecendo sanções para venda indevida, e dá outras providências.

O projeto pretende: (i) criar a obrigatoriedade de alvará de uso específico para aqueles que comercializam tinta spray; (ii) proibir a venda do produto a menores de 18 (dezoito anos); (iii) obrigar a emissão de nota fiscal discriminada com a apresentação de documentação pelos adquirentes; e (iv) estabelecer multa pelo descumprimento da norma.

De acordo com a justificativa, o projeto pretende dar cumprimento à Lei Federal nº 12.408, de 25 de maio de 2011, que trata sobre o tema.

Sob o aspecto estritamente jurídico, a propositura reúne condições para prosseguir em tramitação, na forma do Substitutivo ao final apresentado.

Em primeiro lugar, cumpre asseverar que este projeto foi proposto no dia 10 de fevereiro de 2017, ao passo que no dia 20 de fevereiro de 2017 sobreveio a Lei Municipal nº 16.612, que dispõe sobre o Programa de Combate a Pichações no Município de São Paulo e prevê em seus arts. 10 e 11 a proibição da venda de tintas em embalagens do tipo aerossol a menores de 18 (dezoito) anos, obrigando a emissão de nota fiscal e identificação do comprador por parte dos comercializadores do produto, sob pena de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Resta prejudicada, portanto, a propositura no tocante a esses temas, subsistindo a necessidade de sua análise no tocante à obrigatoriedade da obtenção de alvará de uso específico pelos comerciantes de tintas spray (art. 1º do projeto).

A esse respeito, no que tange ao aspecto formal, a propositura encontra fundamento no artigo 37, "caput", da Lei Orgânica Paulistana, segundo o qual a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão Permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos Cidadãos.

Em relação à matéria versada na propositura, consoante o disposto no art. 30, inciso I, da Constituição Federal, compete aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local, dispositivo com idêntica redação no artigo 13, inciso I, da Lei Orgânica Municipal.

Nesse diapasão, considerando que a propositura objetiva disciplinar a expedição de alvará de uso no Município de São Paulo, temos que a matéria se encontra circunscrita no âmbito do interesse local do Município.

Por outro lado, o pretendido pela presente propositura encontra fundamento no poder de polícia administrativa, cuja definição cunhada por Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (In "Direito Administrativo", 13ª edição. Brasília: Ímpetus. pág.157), expressa que o "poder de polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais em benefício da coletividade ou do próprio Estado". O poder de polícia, portanto, é exercido sobre todas as atividades que possam, direta ou indiretamente, afetar os interesses da coletividade, incide sobre bens, direitos e atividades, esgota-se no âmbito da função administrativa e é exercido por órgãos administrativos de caráter fiscalizador, de maneira preventiva ou repressiva.

A atuação preventiva se dá por meio de normas limitadoras ou sancionadoras da conduta daqueles que utilizam bens ou exercem atividades que possam afetar a coletividade,

outorgando alvarás aos particulares que cumpram as condições e requisitos para o uso da propriedade e exercício das atividades que devam ser policiadas. A concessão de alvará, desse modo, é uma das formas típicas de manifestação do poder de polícia administrativa.

A atuação repressiva, por sua vez, consubstancia-se na fiscalização das atividades e bens sujeitos ao controle da Administração, com a possibilidade de ser lavrado auto de infração pela autoridade competente, quando da verificação de eventual irregularidade.

Todavia, entende-se que o efetivo exercício do poder de polícia reclama, a princípio, medidas legislativas que servirão de base para uma futura atuação concreta da Administração nessa condição, razão pela qual é comum afirmar que a polícia administrativa se desdobra em uma competência legislativa e uma competência administrativa, como entende, também, Marçal Justen Filho (In, Curso de Direito Administrativo. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008, pág. 469), nesses termos:

“O chamado poder de polícia se traduz, em princípio, em uma competência legislativa. [...] Até se poderia aludir a um poder de polícia legislativo para indicar essa manifestação da atuação dos órgãos integrantes do Poder Legislativo, em que a característica fundamental consiste na instituição de restrições à autonomia privada na fruição da liberdade e da propriedade, caracterizando-se pela imposição de deveres e obrigações de abstenção e de ação. Usualmente, a lei dispõe sobre a estrutura essencial das medidas de poder de polícia e atribui à Administração Pública competência para promover a sua concretização.” (grifamos)

Verifica-se, pois, manifestação da competência legislativa atinente ao poder de polícia para disciplinar a expedição das espécies de licença de funcionamento existentes neste Município, considerando, inclusive, que a atuação concreta da Administração sobre direitos individuais deve estar delineada na lei por força do princípio da legalidade.

Ressalta-se, também, que a licença e o alvará são atos administrativos vinculados e definitivos, referentes a direitos individuais, pelos quais a Administração reconhece que o particular detentor de um direito subjetivo preenche as condições estatuídas para seu gozo, razão pela qual todos os contornos para sua obtenção devem estar traçados com precisão na norma jurídica disciplinadora de sua expedição, daí a natureza vinculada.

Também há que se ressaltar que compete tanto ao Executivo como ao Legislativo a iniciativa de projetos de lei que, de forma geral e abstrata, estabeleçam requisitos e parâmetros à concessão de licença e alvará de funcionamento, pois se trata de típica manifestação do poder de polícia administrativa.

Há que se considerar ainda que existem normas de administração concretas e normas de administração gerais e abstratas, para aí concluir-se que tão-somente as primeiras encontram-se além da iniciativa do Poder Legislativo.

Sobre o assunto, reproduzimos abaixo a lição de Hely Lopes Meirelles:

“3. Em conformidade com os preceitos constitucionais pertinentes, a atribuição primordial da Câmara é a normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes, no que afeta aos interesses locais, ao passo que a do Prefeito é a Executiva, compreendendo a função governamental, exercida através de atos políticos, e a administrativa, mediante atos administrativos aqueles e estes concretos e específicos ...

4. Em conclusão, a Câmara não administra e muito menos governa o Município, mas apenas estabelece normas de administração, reguladoras da atuação administrativa do Prefeito. É nisso exatamente que reside a marca distintiva entre a função normativa da Câmara e a atividade executiva do Prefeito: o Legislativo atua como poder regulatório, genérico e abstrato. O Executivo transforma os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração.” (in “Estudos e Pareceres de Direito Público”, Ed. RT, 1984, pág. 24, grifamos)

Com base nesses fundamentos, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já decidiu pela constitucionalidade da Lei Municipal nº 15.499, de 7 de dezembro de 2011, de iniciativa de parlamentares desta Casa, que criou o Auto de Licença de Funcionamento Condicionado no âmbito do Município de São Paulo:

“Ação direta de inconstitucionalidade - Lei n. 15.499, de 7/12/11, do Município de São Paulo e, por arrastamento, Decreto municipal n.º 52.857, de 20/12/11 - Alegação de que houve

ofensa à separação de poderes, a pretexto de que a lei, de iniciativa parlamentar, invadiu a esfera da gestão administrativa reservada ao Poder Executivo - Inconstitucionalidade não delineada - Diploma normativo que institui nova modalidade de licença, denominada Auto de Licença de Funcionamento Condicionado - Poder Legislativo que detém competência para criar normas gerais e abstratas referentes ao poder de polícia - Lei que resguardou a gestão administrativa ao Poder Executivo, que a exercitou através do Decreto n. 52.857, de 20/12/11 - Ausência de vulneração à repartição dos poderes - Ação improcedente.” (TJSP, Órgão Especial, ADI n. 0002940-84.2013.8.26.0000, Rel. Des. Grava Brazil, j. 31.07.13)

Ressalte-se, outrossim, que o Município de Campinas editou legislação semelhante à presente propositura – Lei Complementar nº 143, de 12 de janeiro de 2016 –, a qual dispõe em seu art. 1º que a venda de tinta spray naquele Município depende da obtenção, pelo interessado, de alvará de uso específico.

Como se percebe, trata-se de medida hígida do ponto de vista constitucional e legal, de maneira que compete às Comissões de mérito analisar o projeto no que tange ao seu conteúdo, verificando a adequação da medida proposta ao interesse público.

Assim, o projeto deve prosperar, devendo ser apresentado Substitutivo, contudo, a fim de excluir as normas que já são objeto da superveniente Lei Municipal nº 16.612/17, bem como para que a exigência de obtenção de alvará de uso específico conste em referida legislação, e não em legislação autônoma, a fim de resguardar a coerência temática e a economia do ordenamento jurídico vigente.

Para ser aprovado, o projeto depende do voto da maioria absoluta dos membros desta Casa, nos termos do art. 40, § 3º, inciso XII, da Lei Orgânica do Município.

Pelo exposto, somos pela LEGALIDADE, na forma do Substitutivo a seguir proposto.

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 0079/17

Altera a redação do caput do art. 10 e acrescenta o inciso IV ao art. 11, ambos da Lei nº 16.612, de 20 de fevereiro de 2017, que dispõe sobre o Programa de Combate a Pichações no Município de São Paulo, a fim de exigir a obtenção de alvará de uso específico dos estabelecimentos que comercializam tintas em embalagens do tipo aerossol, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:

Art. 1º O caput do art. 10 da Lei nº 16.612, de 20 de fevereiro de 2017, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 10. Os estabelecimentos que comercializam tintas em embalagens do tipo aerossol deverão obter alvará de uso específico e manter registro que contenha o número da nota fiscal e a identificação do comprador, obrigatoriamente maior de 18 (dezoito) anos.” (NR)

Art. 2º O art. 11 da Lei nº 16.612, de 20 de fevereiro de 2017, passa a vigorar acrescido do inciso IV, com a seguinte redação:

“Art. 11.....
.....

IV – comercializar o produto sem ter obtido o alvará de uso específico a que alude o caput do art. 10 desta Lei” (NR)

Art. 3º As despesas decorrentes da execução da presente Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 29/11/2017.

Mario Covas Neto - PSDB - Presidente

Caio Miranda Carneiro - PSB

Janaína Lima - NOVO - Com restrições
José Police Neto - PSD - Relator
Reis - PT
Soninha Francine - PPS – Contrário

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 30/11/2017, p. 102

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