

RAZÕES DE VETO

Projeto de Lei nº 234/07

Ofício ATL nº 134, de 25 de julho de 2007

Ref.: Ofício SGP-23 nº 3249/2007

Senhor Presidente

Por meio do ofício referenciado, ao qual ora me reporto, Vossa Excelência encaminhou à sanção cópia autêntica da lei decretada por essa Egrégia Câmara, em sessão de 27 de junho do corrente, relativa ao Projeto de Lei nº 234/07, de autoria do Vereador Dalton Silvano, que “dispõe sobre a realização de atividades audiovisuais, incluindo fotográficas, para fins propagandísticos de empreendimentos imobiliários, em vias, logradouros e próprios municipais; sobre a utilização de imagens, textos e/ou dados relativos a esses bens públicos, para idênticos fins, e dá outras providências”.

A medida estabelece que a realização de atividades audiovisuais, incluindo fotográficas, para fins propagandísticos de empreendimentos imobiliários em vias, logradouros e próprios municipais, assim como a utilização de imagens, textos e dados relativos a esses bens públicos serão sempre a título oneroso, em benefício do Município de São Paulo.

Como esclarece o § 1º do artigo 1º, os bens a que se refere a propositura são especialmente os próprios, parques e equipamentos públicos que indicam valorização como forma de argumento de venda de imóveis ou indicativo de localização.

Na forma dos §§ 2º e 3º do artigo acima mencionado, as empresas do ramo imobiliário, construtoras, incorporadoras e investidores deverão pagar, a título de outorga onerosa, pela utilização de qualquer imagem de bens públicos municipais ou de qualquer forma de referência a eles, podendo, alternativa ou cumulativamente, firmar termo de compromisso com a Municipalidade para a manutenção de praças, parques, jardins e equipamentos públicos, sobretudo os utilizados como argumento de venda.

Veda também às empresas referidas o emprego de qualquer forma de imagem, texto, dados ou informação relacionada a bens públicos municipais que possa ser considerada propaganda enganosa, conforme os critérios fixados pelo órgão regulador das atividades de publicidade e propaganda, no âmbito do Município de São Paulo.

Por fim, comina, em caso de infração ao disposto na lei, multa no valor de 10% do valor venal do imóvel que se pretenda comercializar.

Em que pesem os nobres propósitos que nortearam seu autor, no sentido de proteger e preservar a imagem dos bens públicos municipais, o projeto aprovado não reúne as condições necessárias para sua conversão em lei, por incidir em inconstitucionalidade e ilegalidade, nos termos das razões a seguir expostas.

A questão em foco diz respeito ao direito de imagem dos bens públicos, tema que se insere no âmbito dos direitos autorais, parte integrante do Direito Civil, matéria cuja competência legislativa cabe, nos termos do inciso I do artigo 22 da Constituição Federal, privativamente à União, a qual, a esse respeito, fez editar a Lei Federal nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que rege e consolida o assunto.

Resta patente, pois, que a propositura invade a órbita de competências exclusivas da União, legislando sobre questão que não se limita ao interesse local, posto que transcende o âmbito do Município, sendo objeto da mencionada legislação federal.

Por outro lado, é oportuno observar que o direito à imagem foi concebido, inicialmente, como um direito subjetivo da personalidade, abrangendo os aspectos intelectuais e as

criações do espírito, visando à proteção da privacidade e intimidade, com eficácia restrita ao âmbito privado, sendo, por isso, suscetível de disposição e exploração pecuniária por seu titular.

Tal direito, porém, não é irrestrito, vez que a própria Lei Federal nº 9.610, de 1998, estabelece limites à sua abrangência em seu Capítulo IV, definindo as exceções ao princípio geral da obrigatoriedade de que qualquer utilização de obra intelectual seja prévia e expressamente autorizada por seu autor.

Nesse sentido, seu artigo 48 dispõe que as obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais.

Em outras palavras, se há acesso público ao local e a obra é passível de livre fruição pela população, a lei federal autoriza o direito de sua representação por qualquer meio. Disso decorre a impossibilidade legal da cogitada cobrança pelo uso de qualquer imagem ou referência a vias, logradouros, próprios, parques e equipamentos públicos municipais, haja vista que constituem bens de uso comum, pertencentes a toda a coletividade, integrando o patrimônio público do Município, do qual igualmente faz parte o conjunto de bens e direitos de valor artístico, estético, cultural, histórico, turístico, paisagístico e urbanístico.

Ressalte-se que a divulgação de fotografias de praças, ruas ou parques não configura dano à imagem ou violação a direitos autorais de quem quer que seja, não se podendo, tampouco, obter retribuição pecuniária pela propagação da imagem de obra da natureza ou obras arquitetônicas públicas, que são de toda a sociedade.

Cuidando-se de bens e locais que estão ao alcance e à vista de todas as pessoas, não se vislumbra, na utilização de imagens ou textos a eles relacionados, qualquer violação à intimidade ou privacidade, a justificar retribuição pecuniária à Administração Municipal.

A propósito, releva assinalar que o Decreto nº 48.074, de 28 de dezembro de 2006, que fixa os preços públicos vigentes, estabelece isenção, nos itens 3.1 e 3.2 da tabela que o integra, em caso de uso de vias e logradouros públicos para fotos e filmagens comerciais, encontrando-se a questão, portanto, já disciplinada no âmbito municipal. A par disso, a vedação estampada no artigo 2º do texto aprovado é própria da propaganda comercial, matéria cuja competência para legislar também é reservada exclusivamente à União, "ex vi" do artigo 22, inciso XXIX, da Carta Magna, estando, no mais, devidamente regulada pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), o qual, em seu artigo 37, define e proíbe a publicidade enganosa ou abusiva.

Acresça-se, ainda, que, por estar direcionada apenas a um segmento econômico, impondo o recolhimento de preço público somente às empresas do ramo imobiliário, a medida malfez o princípio constitucional da isonomia, vez que adota tratamento diferenciado, facultando a outros estabelecimentos comerciais, tais como restaurantes, bares e lojas, a livre utilização da imagem, dados ou referências atinentes a tais bens para fins promocionais, sem qualquer obrigação de pagamento.

Aponte-se, ademais, que as regras relativas aos termos de compromisso adotadas pela propositura colidem com aquelas estipuladas para os termos de cooperação nos artigos 50 e 51 da Lei nº 14.223, de 26 de setembro de 2006.

Finalmente, a par da inviabilidade do exercício da ação fiscalizatória, especialmente quanto à determinação do valor da multa, é inequívoca a desproporcionalidade entre a infração e a penalidade aplicada, incorrendo o parágrafo único do artigo 2º da propositura em irremediável ilegalidade.

Por conseguinte, ante as razões acima expostas, demonstrando os óbices legais que impedem a sanção ao texto aprovado, vejo-me na contingência de vetá-lo, na íntegra, com fundamento no artigo 42, § 1º, da Lei Orgânica do Município de São Paulo, devolvendo o assunto ao reexame dessa Egrégia Câmara.

Na oportunidade, renovo a Vossa Excelência protestos de apreço e consideração.

GILBERTO KASSAB, Prefeito

Ao Excelentíssimo Senhor

ANTONIO CARLOS RODRIGUES

Digníssimo Presidente da Câmara Municipal de São Paulo