

PARECER Nº 299/2013 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 105/2013.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa da Nobre Vereadora Patrícia Bezerra, que dispõe sobre a cassação imediata do Alvará Municipal de Funcionamento ou de qualquer outra licença concedida pela Prefeitura do Município de São Paulo para funcionamento de qualquer empresa que faça uso direto ou indireto de trabalho escravo ou condições análogas.

A proposta, ainda, enuncia que além da cassação do alvará de funcionamento, caberão aos sócios, pessoas físicas ou jurídicas, em conjunto ou separadamente, do estabelecimento penalizado, pelo prazo de 10 (dez) anos, contados da data da cassação 1) o impedimento de exercerem o mesmo ramo de atividade, mesmo que em estabelecimento distinto do que gerou a cassação e 2) a proibição de entrarem com pedido de alvará de funcionamento de nova empresa, no mesmo ramo de atividade.

Sob o aspecto jurídico nada obsta o prosseguimento do presente projeto de lei que, ao determinar a cassação da licença de funcionamento nas condições que especifica, cria mecanismo que objetiva garantir a aplicação do disposto na legislação federal.

Isso porque o trabalho forçado ou análogo à condição de escravo é medida que contraria o princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado no art. 1º, inciso III da Constituição Federal como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, encontrando-se tipificado em nosso Código Penal nos seguintes termos:

Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto:

Pena – reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I – cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II – mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

§ 2º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido:

I – contra criança ou adolescente;

II – por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

Neste aspecto cabe observar a independência das instâncias penal e administrativa, esclarecendo-se que a instância penal somente repercute na instância administrativa quando ela se manifesta pela inexistência material do fato ou pela negativa a autoria (Supremo Tribunal Federal. MS nº 21.545, voto do Min. Moreira Alves, DJ de 2-4-93).

A propositura encontra fundamento também no art. 160 da Lei Orgânica do Município e no Poder de Polícia do Município, cuja definição legal nos é dada pelo 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 tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Nesse sentido interessante trazer à colação lição do doutrinador Hely Lopes Meirelles (In, Direito Municipal Brasileiro, Malheiros, 6ª ed., pá. 346) que, ao dispor sobre os meios de atuação do Poder de Polícia, ensina:

O alvará é o instrumento da licença ou da autorização para a prática de ato, realização de atividade ou exercício de direito dependente de policiamento administrativo.

(...) pode ser definitivo ou precário (...)

O alvará definitivo consubstancia uma licença; o alvará precário expressa uma autorização. Ambos são meios de atuação do poder de polícia.

A proposta encontra consonância ainda com o disposto na Lei Municipal nº 10.205, de 4 de dezembro de 1986 e alterações posteriores, especialmente a Lei Municipal nº 11.785, de 26 de maio de 1995, que alterou a redação dos arts. 1º e 6º, delineando sua aplicação nos seguintes termos:

Art. 1º Nenhum imóvel poderá ser ocupado ou utilizado para instalação e funcionamento de atividades comerciais, industriais, institucionais, de prestação de serviços e similares, sem prévia licença de funcionamento expedida pela Prefeitura.

Parágrafo único. A expedição de licença a que se refere este artigo ficará condicionada ao atendimento, por parte do munícipe, à legislação pertinente em vigor e, em especial, às normas de parcelamento, uso e ocupação do solo, de segurança, higiene, de sossego público, de proteção às crianças, adolescentes, idosos, e portadores de deficiência e de proibição à prática do racismo ou qualquer discriminação atentatória aos direitos e garantias fundamentais.

A propositura encontra fundamento, ainda, no art. 160 da Lei Orgânica, que reza:

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;

IV – estabelecer penalidades e aplicá-las aos infratores;

V – regulamentar a afixação de cartazes, anúncios e demais instrumentos de publicidade;

(...)

Quanto à sua iniciativa, a propositura encontra fundamento no art. 37, caput, da Lei Orgânica, que enuncia a regra geral de que “a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos cidadãos”.

Por se tratar de matéria sujeita ao quórum de maioria simples para deliberação, fica dispensada a votação em Plenário, cabendo às Comissões Permanentes a sua aprovação, nos termos do art. 46, inciso X, do Regimento Interno.

Ante o exposto somos,

PELA LEGALIDADE.

Todavia, visando adequar o presente projeto de lei à melhor técnica de elaboração legislativa, bem como, tendo em vista que a propositura pretende criar uma sanção administrativa para uma conduta que deriva de um tipo penal, necessário a apresentação de um substitutivo para incluir em seu conteúdo dispositivo condicionando a cassação da licença de funcionamento ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Cabe registrar que tal medida encontra respaldo no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, cujo teor expressa que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, e também na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (HC nº 89.501, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 16-3-07):

O postulado constitucional da não culpabilidade impede que o Estado trate, como se culpado fosse, aquele que ainda não sofreu condenação penal irreversível.

Destaque-se, ainda, que foi retirado o parágrafo único do art. 1º, vez que a proposta cuida em sua essência do tema alvará de funcionamento, de modo que a questão do embargo de construção civil não guarda pertinência temática direta com a temática debatida neste projeto de lei.

Também, necessário se faz corrigir o disposto nos arts. 2º e 3º da proposta, vez que elas cuidam de ato concreto, revestindo-se, portanto, de verdadeira inconstitucionalidade.

De fato, deve o Poder Executivo estar resguardado de interferências indevidas que poderiam comprometer sua atuação, razão pela qual a Lei Orgânica do Município lhe assegura a competência para dispor sobre a estrutura, organização e funcionamento da administração municipal (art. 70, inciso XIV), bem como a iniciativa privativa para apresentar projetos de lei que disponham sobre organização administrativa (art. 37, § 2º, inciso IV).

Nas palavras do ilustre jurista Hely Lopes Meirelles, encontra-se precisa distinção acerca dos âmbitos de atuação dos Poderes Executivo e Legislativo:

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. (grifamos) (In, "Estudos e Pareceres de Direito Público", Ed. RT, 1984, p. 24.)

Sendo assim, resta claro que referidos artigos da proposta caracterizam-se como ato concreto de administração não havendo como negar a violação dos dispositivos da Lei Orgânica do Município acima citados e, conseqüentemente, do princípio constitucional da harmonia e independência entre os Poderes.

Dessa forma, o Poder Legislativo, ao adentrar no campo das matérias de iniciativa exclusiva do Sr. Prefeito, viola o princípio constitucional da independência e harmonia entre os Poderes, estatuído no art. 2º da Constituição Federal, no art. 5º da Constituição do Estado de São Paulo e no art. 6º da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Ante o exposto propomos o seguinte Substitutivo:

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0105/13.

Acrescenta os §§ 5º e 6º ao art. 6º da Lei nº 10.205, de 04 de dezembro de 1986, que disciplina a expedição de licença de funcionamento, com redação alterada pela Lei nº 11.785, de 26 de maio de 1995, e pela Lei nº 13.537, de 19 de março de 2003, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:

Art. 1º Fica acrescentado o § 5º ao art. 6º da Lei nº 10.205, de 04 de dezembro de 1986, que disciplina a expedição de licença de funcionamento, com redação alterada pela Lei nº 11.785, de 26 de maio de 1995, pela Lei nº 13.537, de 19 de março de 2003 e pela Lei nº 14.028, de 08 de julho de 2005, com a seguinte redação:

§ 5º Sem prejuízo das penas previstas na legislação própria, será cassado imediatamente o Alvará de Funcionamento, ou qualquer outra Licença para funcionamento expedida pela Prefeitura Municipal de São Paulo, dos estabelecimentos que produzirem ou comercializarem produtos em cuja fabricação tenha havido, em qualquer de suas etapas de industrialização, condutas que configurem redução de pessoa a condição análoga à de escravo, após o trânsito em

julgado da sentença penal condenatória pelo crime correspondente à conduta especificada. (NR)

Art. 2º Fica acrescentado o § 6º ao art. 6º da Lei nº 10.205, de 04 de dezembro de 1986, que disciplina a expedição de licença de funcionamento, com redação alterada pela Lei nº 11.785, de 26 de maio de 1995, pela Lei nº 13.537, de 19 de março de 2003 e pela Lei nº 14.028, de 08 de julho de 2005, com a seguinte redação:

§ 6º A cassação prevista no parágrafo anterior implicará aos sócios, pessoas físicas ou jurídicas, em conjunto ou separadamente, do estabelecimento penalizado, pelo prazo de 10 (dez) anos, contados da data da cassação:

I - O impedimento de exercerem o mesmo ramo de atividade, mesmo que em estabelecimento distinto do que gerou a cassação;

II- A proibição de entrarem com pedido de alvará de funcionamento de nova empresa, no mesmo ramo de atividade. (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, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 10/04/2013.

GOULART- PSD – PRESIDENTE

ABOU ANNI – PV

ARSELINO TATTO – PT

ALESSANDRO GUEDES – PT

CONTE LOPES – PTB

EDUARDO TUMA – PSDB – RELATOR

GEORGE HATO – PMDB

LAÉRCIO BENKO – PHS

SANDRA TADEU – DEM