CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 05
SERVIDOR 6046
MAT.

Parecer ao Projeto de Lei n. 532/2013

I. Relatório.

Trata-se de projeto de lei de iniciativa do vereador Marcell Moraes, que dispõe sobre a obrigatoriedade da instalação da tecnologia de conexão de dispositivos eletrônicos sem fio nos estabelecimentos que especifica no âmbito do município de Salvador, e dá outras providências.

Conforme manifestação de fl. 04, não fora detectada duplicidade de projeto em tramitação nesta Casa Legislativa.

É o breve relatório.

II. Análise do tema.

Hely Lopes Meirelles leciona que a iniciativa é o impulso original da lei, que se faz através do seu respectivo projeto. (Direito Municipal Brasileiro, Malheiros: 2001, p.631). Assim, a iniciativa para deflagração do processo legislativo pode ser ampla (geral) ou reservada, na forma instituída pela Carta Magna.

No tocante aos casos em que se admite a iniciativa geral, qualquer ente legitimado constitucionalmente possui capacidade para iniciar o processo de formação de uma lei. No âmbito federal, podem iniciar este processo o Presidente da República, Deputados e Senadores, Comissão

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 06
SERVIDOR 6046
MAT.

da Câmara ou do Senado, do Congresso Nacional, o Supremo Tribunal Federal, os Tribunais Superiores (em matérias atinentes ao Poder Judiciário) e o Procurador Geral da República (normas relativas ao Ministério Público) e os demais cidadãos, na forma estabelecida pela Constituição (art.61 da CF/88).

A iniciativa reservada, em seu turno, tem por escopo concretizar o princípio da separação e harmonia entre os poderes, sendo disciplinada também pelas Cartas Federal, Estaduais e Leis Orgânicas Municipais, sempre no âmbito de cada competência.

Os dispositivos da Constituição Federal relativos ao processo legislativo são de compulsória observância pelos demais entes da federação, em conformidade com a jurisprudência pacífica e uniforme do Supremo Tribunal Federal:

> *"O modelo estruturador do processo legislativo, tal como delineado em seus aspectos fundamentais pela Carta da República, impõe-se, enquanto padrão normativo de compulsório atendimento, à observância incondicional dos Estados-membros."* (ADIn 1.254-RJ, Rel. Min. Celso de Mello)

Assim, não restam dúvidas de que os dispositivos da Constituição Federal relativos ao processo legislativo devem ser respeitados pelos demais entes da Federação. De igual sorte, os dispositivos análogos constantes na Carta Estadual submetem os Municípios à sua obediência

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 07
SERVIDOR 6096
MAT.

obrigatória. Fulgura, no caso, o princípio da simetria, pelo qual as normas que regulam o processo legislativo, por demarcarem as relações entre os poderes e serem normas cogentes, de ordem pública, são limitações implícitas que devem ser, forçosamente, observadas pelos Estados-membros, Distrito Federal e Municípios.

Sobre a competência do legislador municipal para tratar da matéria ora em debate, dispõe a Constituição da República:

> *Art. 30. Compete aos Municípios:*
> *I - legislar sobre assuntos de interesse local;*

Hely Lopes Meirelles, na sua obra "Direito Municipal Brasileiro" *(São Paulo: Malheiros, 2001, p. 134) considera que "o que define e caracteriza o 'interesse local', inscrito como dogma constitucional, é a* ***predominância*** *do interesse do Município sobre o do Estado ou da União".*

Já Juraci Mourão Lopes Filho leciona que,

> *"A Constituição Federal optou por não enumerar um rol de competências locais, o que, na prática, se mostrou uma decisão sábia, porque a vida cotidiana da cidade faz surgir situações impossíveis de serem antevistas e indicadas. Tradicionalmente, se afirma competir à municipalidade questões de urbanismo, trânsito, vigilância sanitária e edificações. Entretanto, existe uma enormidade de questões de interesse local que emergíram a*

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 08
SERVIDOR 6046
MAT.

> *partir da maior ocupação das cidades e da massificação das relações humanas que reverberam imediatamente no plano local, ambas intensificadas nos últimos trinta anos. Por isso é natural encontrar boa quantidade de julgamentos do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade de normas municipais que versaram sobre assuntos diferentes daqueles tradicionalmente acometidos aos Municípios."* (Competências Federativas na Constituição e nos precedentes do STF. Editora JusPodivm, 2012, p.299)

Entretanto, verificada a constitucionalidade da iniciativa do referido edil, bem como o interesse eminentemente local da medida, afeta ao âmbito da municipalidade de Salvador, urge que detenha a presente análise sobre a constitucionalidade material do projeto, uma vez que este tem como objeto a obrigatoriedade de que determinados estabelecimentos comerciais disponibilizem novo serviço.

É que o projeto de lei em apreço viola a livre iniciativa, consignada no artigo 170 - caput e parágrafo único - da Constituição Federal, e no artigo 164, II e § 1° da Constituição Estadual; ao impor que centros de compra privados, ainda que somente aqueles com mais de mil metros quadrados, tenham que disponibilizar determinado serviço de internet sem fio gratuita (WI-FI), de caráter não essencial.

A livre iniciativa é princípio constitucional que "envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 09
SERVIDOR 6046
MAT.

empresa e a liberdade de contrato. Consta do art. 170, como um dos esteios da ordem econômica, assim como seu parágrafo único, que assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independente de autorização de órgãos públicos, salvo casos previstos em lei. É certamente o princípio básico do liberalismo econômico." (SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 36a. edição - São Paulo:Malheiros, 2013, pag.799/800)

Não se trata, como bem se sabe, de liberdade absoluta. A própria norma constitucional citada traz em seu bojo a imperiosa observância de outros princípios constitucionais, quais sejam: soberania nacional; propriedade privada; função social da propriedade; livre concorrência; defesa do consumidor; defesa do meio ambiente; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego; tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte.

O mestre acima citado, inclusive, trata de tal questão:

> *"Ora, a evolução das relações de produção e a necessidade de propiciar melhores condições de vida aos trabalhadores, bem como o mau uso dessa liberdade e a falácia da "harmonia natural dos interesses" do Estado liberal, fizeram surgir mecanismos de condicionamento da iniciativa privada, em busca da realização de justiça social, de sorte que o texto supratranscrito do art. 170, parágrafo único, sujeito aos ditames da lei, há de ser*

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 10
SERVIDOR 6096
MAT.

> *entendido no contexto de uma Constituição preocupada com a justiça social e com o bem-estar coletivo.*
> *(...)*
> *[A liberdade de iniciativa econômica privada] É legítima, quando exercida no interesse da justiça social. Será ilegítima, quando exercida com objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário."*

Nesta linha, a atuação do estado nas atividades econômicas deve se ater à harmonização da livre iniciativa aos outros princípios e aos fins perseguidos pelo sistema normativo em vigor; o que não ocorre na espécie, tendo em vista que a imposição de centros de compra disponibilizem o serviço de internet sem fio gratuitamente, objeto do projeto de lei sob análise, ao tratar de matéria que inegavelmente interfere na esfera de liberdade do fornecedor, não promove de maneira direta e proporcional nenhum dos demais princípios constitucionais citados.

Por outra via, ao analisar a constitucionalidade de lei cujo objeto é assemelhado ao do projeto que ora se examina, em que se trata da possibilidade de imposição, por parte da Municipalidade, do serviço específico de empacotador; o Tribunal do Rio Grande do Sul entendeu pela inconstitucionalidade de tal norma por, inclusive, ferir a livre iniciativa:

> **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 4.890, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2011, DO MUNICÍPIO**

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 11
SERVIDOR 6096
MAT.

DE ALEGRETE, QUE "DISPÕE SOBRE A OBRIGATORIEDADE DE DISPONIBILIZAR EMPACOTADORES, CONFORME O NÚMERO DE CAIXAS, OS SUPERMERCADOS QUE POSSUÍREM TRÊS (03) OU MAIS CAIXAS DE ATENDIMENTOS".

OFENSA AOS ARTS. 22, INCISO I, E 170 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, C/C OS ARTS. 8°, 13 E 157, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL.

A Lei Municipal n° 4.890/2011, do Município de Alegrete, ao determinar que o serviço seja prestado por pessoas contratadas para esse fim (empacotadores), padece de inconstitucionalidade. Não pode o Município interferir nas relações empregatícias, o que é matéria afeta ao Direito do Trabalho e, portanto, de competência privativa da União. Ademais, os estabelecimentos têm autonomia para decidir como o serviço será prestado.

O art. 1°, ao obrigar os supermercados que possuem três ou mais caixas a disponibilizarem empacotadores conforme o número de caixas, está determinando, indiretamente, a contratação de empregado para a finalidade de empacotar, disciplinando, assim, situação atinente à relação trabalhista, o que viola o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal (dispositivo de observância obrigatória pelos Municípios, nos termos do artigo 8° da Constituição Estadual), bem como o art. 13 da Constituição do Estado. **Ainda, verifica-se ofensa aos princípios da livre iniciativa e da livre**

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 12
SERVIDOR 6046
MAT.

> concorrência, previstos nos arts. 170 da Constituição Federal e 157 da Constituição Estadual.
> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA.

Há também decisão do Tribunal do Rio Grande do Norte que deferiu medida liminar em ADI para impedir a proibição de que shopping centers cobrem pelos estacionamento oferecido, tratando, entre outros, da impossibilidade da municipalidade intervir nas esferas de liberdade clássicas do fornecedor:

> DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE DE JUSTIÇA SUSCITADA PELA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. ARGUMENTO INICIAL DE QUE A LEI AFRONTA A CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. DETERMINAÇÃO ESPECÍFICA DOS ARTIGOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. COMPETÊNCIA DESTA CASA. MEDIDA CAUTELAR: LEGISLAÇÃO ESTADUAL QUE ESTABELECE A GRATUIDADE DO ESTACIONAMENTO EM SHOPPING CENTERS. NORMA IMPUGNADA QUE MITIGA O DIREITO DE PROPRIEDADE E DO LIVRE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA LÍCITA. VEDAÇÃO CONTIDA NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR RECLAMADA NA INICIAL. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR QUE SE IMPÕE.

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 13
SERVIDOR 6046
MAT.

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 2.050, de 30 de dezembro de 1992, do Estado do Rio de Janeiro. Vedação de cobrança ao usuário de estacionamento em área privada. Pedido de liminar. - Tendo em vista o precedente invocado na inicial - o da concessão de liminar na ADIN 1.472 que versa hipótese análoga à presente - não há dúvida de que é relevante a fundamentação jurídica do pedido, quer sob o aspecto da inconstitucionalidade material (ofensa ao artigo 5º, XXII, da Constituição Federal, por ocorrência de grave afronta ao exercício normal do direito de propriedade), quer sob o ângulo da inconstitucionalidade formal (ofensa ao artigo 22, I, da Carta Magna, por invasão de competência privativa da União para legislar sobre direito civil). - Por outro lado, manifesta-se a conveniência da concessão da liminar, inclusive pela possibilidade de aumento dos distúrbios sociais que vem causando a aplicação dessa lei. Medida cautelar deferida, para suspensar, *ex nunc*, a eficácia da lei estadual em causa (ADIN nº 1.623-7 - Rel. Min. Moreira Alves - DJ 05.12.1997). MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º E SEUS §§ 1º E 2º DA LEI Nº 4.771, DE 16.12.92, DO EST (TJ-RN - ADI: 4899 RN 2011.000489-9, Relator: Des. Expedito Ferreira, Data de Julgamento: 16/03/2011, Tribunal Pleno)

CÂMARA MUNICIPAL DE SALVADOR
FL. 14
SERVIDOR 6096
MAT.

Impera salientar que as decisões postas acima, ao destacar e proteger determinadas prerrogativas constitucionais dos fornecedores privados, versam sobre o fornecimento de serviços intrinsecamente relacionados com as atividade fim dos estabelecimentos (serviço de empacotador em supermercado e de estacionamento em shopping center), o que de forma alguma se vislumbra no presente projeto.

O projeto de lei 532/2013 impõe a oferta de serviço gratuito de internet sem fio em casas comerciais; estabelecimentos estes completamente alheios àquele serviço. Esta situação corrobora determinantemente para a inconstitucionalidade do referido projeto, ante à indevida interferência na livre iniciativa sem uma contrapartida de guarida igualmente constitucional ou proporcional.

Assim, no presente caso, evidenciada está inconstitucionalidade material do projeto de lei *sub oculis*.

III. Conclusão.

Face ao exposto, parecendo haver óbice constitucional à matéria disciplinada no presente projeto de lei, recomendamos a sua **rejeição** no âmbito da Comissão de Constituição de Justiça, e seu posterior arquivamento.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2013.

Vereador Waldir Pires (PT)

Relator