

Ofício nº 038/21

São Paulo, 14 de dezembro de 2021.

Ao Excelentíssimo Vereador**Sr. Milton Leite****Presidente da Câmara Municipal de São Paulo**

Ref. Projeto de Lei nº 206/2017 – Vereador Arselino Tatto (PT) – Proibição da comercialização de brindes e brinquedos em venda casada de alimentos, destinados ao público infantil, pelos estabelecimentos comerciais sediados no Município de São Paulo.

Exmo. Vereador, Sr. Milton Leite,

A Associação Brasileira da Indústria de Chocolates, Amendoim e Balas (ABICAB), fundada em 1957, a entidade corresponde a **92% do mercado de chocolates, 72% de Balas & Gomas e 62% de amendoim**, representando os principais fabricantes do país junto às esferas pública e privada, no Brasil. Atualmente, a indústria brasileira nestes setores fatura cerca de R\$ 24 bilhões¹ e gera mais de 35 mil empregos diretos².

A Associação tem como objetivo promover e proteger os interesses das indústrias associadas, visando ao atendimento às legislações, o desenvolvimento de iniciativas para estimular o consumo responsável, promover ações sociais de proteção e sustentabilidade do meio ambiente e segurança do alimento. Por meio deste, a Associação apresenta seus setores e as considerações destes segmentos em relação ao Projeto de Lei nº 206/2017 de autoria do nobre Vereador Arselino Tatto.

O setor de chocolates na economia nacional

- A produção do setor em 2020 foi de 757 mil ton. em 2020, incluindo achocolatados em pó), um crescimento de 0,05% em relação ao mesmo período de 2019³;
- Aproximadamente 635 indústrias de chocolates no Brasil geram cerca de 21 mil empregos diretos⁴;
- O Brasil exporta chocolates para 145 países, tendo como os principais destinos - Argentina, Paraguai e Uruguai;
- Em 2020 o setor exportou 29,6 mil ton., isso corresponde a um valor de US\$ 100,6 milhões.
- A região sudeste do Brasil possui o segundo maior consumo per capita, 4,6kg/hab., atrás apenas da região sul.

PÁSCOA

¹ Euromonitor, Kantar e KPMG - dados de produção e faturamento, 2020

² RAIS – dados de empregos diretos, 2019

³Fonte: Abicab – Coleta KPMG

⁴ Fonte: RAIS 2019

- A indústria gerou 11.665 empregos temporários em 2021 para atender a demanda de Páscoa, os foram criados postos nas fábricas e em pontos de venda;
- o setor produziu em 2020 aproximadamente 8,5 mil toneladas de ovos e produtos de Páscoa.

I. Projeto de Lei

Trata-se de Projeto de Lei de autoria do Projeto de Lei n.º 206/2017 de autoria do Vereador Arselino Tatto (PT) o qual pretende Proibição da comercialização de brindes e brinquedos em venda casada de alimentos, destinados ao público infantil, pelos estabelecimentos comerciais sediados no Município de São Paulo. Este projeto atualmente encontra-se no Plenário em 2ª discussão.

II. Da ordem constitucional

É assegurada a liberdade sem reservas para empreender, fabricar, circular e comercializar bens que atendam aos preceitos legais que vigem para o conjunto do País (Artigo 1.º, IV e 170 da Constituição Federal).

III. Arcabouço Legal Brasileiro

Comprometida com o desenvolvimento perene da indústria, por meio de constantes iniciativas ao incremento da qualidade e segurança dos produtos, a Abicab preocupa-se também com a livre concorrência de mercado, que deve se pautar pelo cumprimento das leis, da lealdade na oferta e da liberdade publicitária.

No Brasil, a **liberdade publicitária é decorrência direta da liberdade de expressão (CF, art. 5.º) e indissociável da livre iniciativa (CF, art. 170)**. À exceção do *tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias* – às quais o Legislador reservou de antemão a possibilidade de maiores restrições (CF, art. 220, §4º) – **todos os demais produtos gozam de liberdade a priori para sua divulgação e publicidade, inclusive aqueles dirigidos ao público infantil**.

O Código de Defesa do Consumidor (CDC), por sua vez, autoriza expressamente a publicidade voltada ao universo infantil, vedada *apenas aquela que se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança* (art. 37, §2º). Em reforço a tal mandamento, o Conselho de Autorregulamentação Publicitária (CONAR), organizado pela própria indústria, **trouxerá mais de 25 recomendações sobre o chamamento ao consumo direcionado à criança e conta com parâmetros rigorosos e objetivos a este tipo de publicidade**, que há anos vêm sendo seguidos pelas empresas⁵ e reconhecidos como suficientes e adequados pelo Poder Judiciário.

⁵ Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária – Anexo H (publicidade de alimentos): 2. Quando o produto for destinado à criança, sua publicidade deverá, ainda, abster-se de qualquer estímulo imperativo de compra ou consumo, especialmente se apresentado por autoridade familiar, escolar, médica, esportiva, cultural ou pública, bem como por personagens que os interpretem, salvo em campanhas educativas, de cunho institucional, que promovam hábitos alimentares saudáveis.

Neste sentido, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) já possui previsão no sentido de garantir o direito de escolha consciente, tal ponto é importante ao relacionarmos com promoções com brindes no país. O Código ainda estabelece que a educação e a divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços já protege o consumidor contra a publicidade enganosa e abusiva e assegura sua liberdade de escolha.

Ressalta-se que, **a prática de promoções com brindes está perfeitamente incorporada à cultura dos consumidores brasileiros, não sendo mais vislumbrada como publicidade abusiva, mas sim como entretenimento e marketing responsável.** A Lei nº 5.768/71⁶ regula a promoção comercial que envolva distribuição gratuita de prêmios/brindes por empresas que exerçam atividade comercial ou industrial. A Lei ainda prevê o vale-brinde, onde o brinde é colocado no interior do produto ou dentro da embalagem e o Código de Defesa do Consumidor (CDC) também regula a questão da venda casada, conforme prevê seu art. 39, I:

“Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos; (...).”

Com tais medidas, o modelo brasileiro que analisa a publicidade infantil caso a caso e a afasta apenas quando for, de fato, abusiva **está em linha com a política adotada nas mais avançadas jurisdições.**

A competência para legislar acerca de temas relativos à produção e consumo, **oferta de brindes e brinquedos em veda casada com alimentos, lanches e chocolates destinados ao público infantil**, conforme exposto é atribuída de forma concorrente à União, aos Estados e ao Distrito Federal, **mas não aos Municípios** (Artigo 24, V, VIII e XV, da Constituição Federal).

Uma Lei Municipal de São Paulo, como pretende o Projeto de Lei, não pode disciplinar sobre comercialização de produto, posto que isso extrapola sua competência, caracterizando assim o alegado vício de inconstitucionalidade, por ocorrência de flagrante violação aos princípios do pacto federativo e repartição de competências.

No rol das competências municipais estabelecidas no Art. 30 da Constituição Federal (CF), nele não se verifica a inclusão do tema objeto do referido Projeto de Lei e, tampouco o assunto tem correlação com as particularidades locais do Município, o que corrobora ainda mais o entendimento acerca de sua inconstitucionalidade

IV. Veto Total ao PL 0099/2009

⁶ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5768.htm

O referido Projeto de Lei semelhante a atual, foi vetado pelo Exmo. Prefeito, Sr. Fernando Haddad, destacando que a justificativa para a rejeição do PL foi com fulcro na sua inconstitucionalidade, em razão de não ter sido atribuída, pela Constituição Federal, aos Municípios, competência para legislar sobre o tema abordado no PL, haja vista que esta competência é de incumbência da União Federal, a teor do artigo 24, V, VIII e XV, da Carta Magna.

V. Iniciativas semelhantes que foram vetadas.

Se faz necessário apresentar iniciativas que seguiram a mesma lógica do referido Projeto de Lei, destacando que foram totalmente vetadas pelo Governador Geraldo Alckmin, do Estado de São Paulo, Prefeito Marcio Lacerda, de Belo Horizonte, pelo então Prefeito João da Costa, do Recife, pelo então prefeito João Henrique, de Salvador, e pelo prefeito Paulo Garcia, de Goiânia. Esse entendimento fora também acolhido em decisão liminar expedida pela 1.ª Vara da Fazenda Pública de Florianópolis, nos autos do Mandado de Segurança em que se discute a competência do município de Florianópolis para legislar sobre matéria idêntica.

Outro caso interessante é o da Lei Municipal nº 5.528/2012, que proibia a comercialização de lanches acompanhados de brindes e brinquedos, em estabelecimentos comerciais situados no âmbito do Município do Rio de Janeiro. Em sede de Representação de Inconstitucionalidade movida pelo ex-prefeito Reinaldo Pinto Alberto Filho, foi reconhecida a sua inconstitucionalidade pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (Processo nº 0012679-76.2013.8.19.0000), por força do artigo 24, V e VIII da Constituição Federal.

Subsidiariamente, o Decreto-Lei Federal nº 986/69 disciplina plenamente o regime jurídico de fabricação e comercialização de alimentos e **não impõe qualquer proibição ou restrição sobre a produção ou venda de alimentos acompanhados de brindes e/ou brinquedos.**

VI. Considerações Finais

A Associação estimula o consumo responsável, consciente e compartilhado de produtos sempre no contexto de uma dieta equilibrada e aliada a exercícios físicos. Os setores representados pela Associação estão empenhados na melhoria constante dos seus produtos, o que inclui o perfil nutricional dos alimentos e o desenvolvimento de pequenas porções, ampliando as possibilidades de escolha dos consumidores, de acordo com suas preferências e necessidades.

A ABICAB defende a liberdade de empreender, fabricar, circular e comercializar bens que atendem aos preceitos legais vigentes no país. Vale destacar que o Brasil possui ampla legislação voltada à proteção do público infantil e aos direitos do consumidor como a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária (CONAR). As

regulamentações existentes protegem o consumidor de abusos ao mesmo tempo em que asseguram a liberdade de escolha consciente dos pais e responsáveis.

Entendemos que o Projeto de Lei nº 206/2017, na forma proposta, se mostra inconstitucional, uma vez que já possui extenso arcabouço legal no ordenamento jurídico brasileiro, atingindo por objetivo final o cerceamento do comércio das industriais.

Ademais, quando falamos de produtos aprovados pelo INMETRO, que disciplina a inclusão nas embalagens dos brindes objetos de tais promoções, assegurando que as informações sobre a quantidade do produto estejam claras e visíveis, tanto nas hipóteses de serem de natureza diferente do produto ou se refiram a quantidade do mesmo) combinada com norma oriunda de regra do Mercosul - MERCOSUL/GMC/RES. Nº 94/94. No caso de o brinde ser brinquedo, também há norma do INMETRO sobre a segurança deste, impondo-se a certificação compulsória dos brinquedos no âmbito do Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade - SBAC, combinada de acordo com o Regulamento Técnico Mercosul sobre segurança de brinquedos, conforme Portaria nº 108/05. Das extensas normas relacionadas a promoções comerciais atualmente geridas pelo Ministério da Economia e principalmente quando falamos de alimentos, dos quais são amplamente analisados, testados, revisados e registrados pelo Ministério da Agricultura / ANVISA quanto à **segurança alimentar para a saúde do cidadão em todo o território nacional.**

A adoção de tal medida restritiva, como a vedação de bonificações, brindes, brinquedos e prêmios (promoções comerciais), sem a adequada educação alimentar, não pode ser aceita como forma de solução do problema. Essa vedação gera uma falsa sensação de que o problema está solucionado, em detrimento da execução de ações efetivas, acarretando assim o estímulo e apologia do desencadeamento do conceito inconstitucional de banimento da publicidade, quanto à impossibilidade de se viabilizar práticas tradicionais, clássicas e lúdicas relacionadas ao brinde, prêmio e outros, que na verdade são vistas pelo consumidor como descontos e compra vantajosa, sem desencadear o conceito de publicidade abusiva.

Assim, pelas razões acima citadas, **a ABICAB vem respeitosamente se posicionar ao Excelentíssimo Presidente desta Câmara Municipal pela REJEIÇÃO do Projeto de Lei nº 206/2017.** Solicitamos que o tema posto em debate seja analisado antes de qualquer eventual deliberação acerca do tema abordado pelo projeto de lei, devendo ser considerada a sua **patente inconstitucionalidade.**

Agradecemos a atenção dispensada e permanecemos à disposição para esclarecimentos adicionais que se façam necessários.

Cordialmente,



Ubiracy Fonsêca
Presidente Executivo