



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

PARECER Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 645/20

Trata-se de projeto de lei de autoria do nobre Vereador Eliseu Gabriel, que dispõe sobre a implantação ou adaptação de fraldário em todos os banheiros públicos, femininos e masculinos, instalados nos hospitais e postos de saúde no âmbito do Município de São Paulo.

A justificativa enfatiza que é recorrente a reclamação de pais de bebês, crianças e portadores de necessidades especiais que relatam não encontrarem, nos banheiros existentes nos hospitais e postos de saúde, uma bancada onde possam realizar a troca da fralda de seus filhos. Reforça ainda que o equipamento nada mais é do que uma prancha suspensa, cuja instalação não implica em grandes gastos e que é fundamental para o conforto dos pais na hora da troca da fralda de seus filhos.

A proposta está em consonância com o ordenamento jurídico vigente e deve prosseguir em tramitação, consoante será demonstrado.

A matéria de fundo versada é a proteção da saúde pública, em especial das crianças pequenas, usuárias de fraldas, sendo certo que o Município pode legislar de forma a suplementar a legislação federal e estadual, conforme preconiza o art. 30, inciso II, da Constituição Federal.

A nosso ver, o projeto em análise não extrapola o interesse peculiar do Município, pois, segundo o entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal, não invadem a competência federal as normas editadas pelo Município que protejam mais eficazmente o direito do consumidor, o meio ambiente e a saúde pública, matérias estas inseridas na competência legislativa de todos os entes federativos, conforme ilustra o seguinte voto do Ministro Ricardo Lewandowski:

Não há usurpação de competência da União para legislar sobre direito comercial e comércio interestadual porque o ato normativo impugnado buscou, tão somente, assegurar a proteção ao consumidor.

Precedente deste Tribunal (ADI 1.980, Rel. Min. Sydney Sanches) no sentido de que não invade esfera de competência da União, para legislar sobre normas gerais, lei paranaense que assegura ao consumidor o direito de obter informações sobre produtos combustíveis. (ADI nº 2.832-4/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski)

Em matéria de proteção à saúde e de defesa do meio ambiente, a competência legislativa é concorrente, a teor do art. 24, VI e XII, da Constituição.

De outro lado, também, a defesa da saúde, conforme estabelece o art. 196 da Carta Magna é competência do Estado genericamente compreendido. Portanto, não é apenas da União, mas também dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios.



(...)

Por fim, como bem ressaltei, em voto oral, quando do julgamento da ADI 3.937-MC/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, ‘tenho defendido, não apenas em sede acadêmica, mas também em algumas decisões que proferi já na Corte Estadual a qual pertenci, como também tive oportunidade de manifestar esse entendimento nesta Suprema Corte, no sentido de que, em matéria de proteção do meio ambiente e em matéria de defesa da saúde pública, nada impede que a legislação estadual e a legislação municipal sejam mais restritivas do que a legislação da União e a legislação do próprio Estado, em se tratando dos municípios’. (ADPF nº 109, Relator Ministro Ricardo Lewandowski. DJ 22/04/2009, grifamos).

Ainda a corroborar a competência legislativa do Município para a matéria, tem-se o Código de Defesa do Consumidor, cujo art. 55, § 1º, dispõe sobre a possibilidade de o Município legislar em matéria de consumo para medidas em defesa ao consumidor, como ocorre na proposta em tela. *In verbis*:

Art. 55. A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços.

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios fiscalizarão e controlarão a produção, industrialização, distribuição, a publicidade de produtos e serviços e o mercado de consumo, no interesse da preservação da vida, da saúde, da segurança, da informação e do bem-estar do consumidor, baixando as normas que se fizerem necessárias. (grifamos)

Sobre o assunto Zelmo Denari ensina que:

“O § 1º, por sua vez, atribui aos três entes políticos – incluindo, portanto, os Municípios – competência para fiscalizar e controlar o fornecimento de bens ou serviços, no interesse da preservação da vida, saúde, segurança, informação e bem estar do consumidor, baixando as normas que se fizerem necessárias.

Nesta passagem, o dispositivo tanto faz alusão às normas ordinárias de consumo quanto às normas de bens ou serviços, expressivas do poder de polícia administrativa, que podem ser editadas por quaisquer entes políticos, nas respectivas áreas de atuação administrativa.” (In, Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 5ª ed. Rio do Janeiro: Forense Universitária, 1998. p.468).



De lembrar ainda que o Direito do Consumidor tem plena aplicação aos serviços públicos. A propósito, o art. 22 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

De se observar ainda que a propositura encontra fundamento no exercício do poder de polícia relativo às construções, ou à polícia edilícia que, consoante preleciona Hely Lopes Meirelles, se efetiva pelo *controle técnico-funcional da edificação particular, tendo em vista as exigências de segurança, higiene, e funcionalidade da obra segundo sua destinação e o ordenamento urbanístico da cidade*. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 6ª. Ed., p. 351.)

Encontra fundamento, portanto, no Poder de Polícia do Município, poder inerente à Administração Municipal para restringir ou limitar direitos em benefício da coletividade, cuja definição 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 tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Segundo ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, *"pelo poder de polícia o Estado, mediante lei, condiciona, limita, o exercício da liberdade e da propriedade dos administrados, a fim de compatibilizá-las com o bem-estar social. Daí que a Administração fica incumbida de desenvolver certa atividade destinada a assegurar que a atuação dos particulares se mantenha consoante com as exigências legais, o que pressupõe a prática de atos, ora preventivos, ora fiscalizadores e ora repressivos."* (In "Curso de Direito Administrativo", Ed. Malheiros, 5ª Ed., p. 353).

Ressalte-se, contudo, que a avaliação quanto à conveniência e adequação técnica da medida caberá à Comissão de Mérito competente.

Por versar a propositura sobre matéria de Código de Obras, deverão ser realizadas pelo menos 02 (duas) audiências públicas durante a tramitação do projeto, conforme art. 41, inciso VII da Lei Orgânica do Município de São Paulo.



Por fim, insta salientar que a matéria depende da aprovação da maioria absoluta dos membros, conforme preconiza o art. 40, § 3º, inciso II, também da Lei Orgânica do Município.

Ante o exposto somos,

PELA LEGALIDADE, na forma do seguinte Substitutivo que visa alterar a Lei Municipal nº 16.736, de 2017 que dispõe sobre a obrigatoriedade de construção ou adaptação de fraldários acessíveis, destinados aos frequentadores de shopping centers e estabelecimentos similares.

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 0645/20.

Altera a lei nº 16.736 de 1º de novembro de 2017, para especificar a obrigatoriedade da instalação de fraldários nos hospitais e postos de saúde no âmbito do Município de São Paulo.

A Câmara Municipal de São Paulo D E C R E T A :

Art. 1º O *caput* do artigo 1º da lei nº 16.736, de 1 de novembro de 2017, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º Fica obrigada a instalação de fraldários nos shopping centers, hospitais, postos de saúde e estabelecimentos similares, públicos e privados, em funcionamento no âmbito do Município de São Paulo. " (NR)

Art. 2º As despesas decorrentes da execução desta lei correrão por conta de dotações orçamentárias própria suplementadas se necessário.

Art. 3º Esta lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a sua publicação.