PROJETO DE LEI Nº 087/2021

EMENTA: "Garante o atendimento prioritário e a acessibilidade de pessoas com obesidade, obesidade severa ou obesidade mórbida aos serviços dos estabelecimentos bancários, comerciais, órgãos públicos e outros serviços que importem atendimento através de filas, senhas ou outros métodos similares".

Autoria: Marciel Gonçalves de Jesus Nascimento – Vereador, Câmara Municipal.

A Câmara Municipal de Rio das Ostras, Estado do Rio de Janeiro, no uso de suas atribuições legais APROVOU e EU PROMULGO, o seguinte:

LEI:

Art. 1º. – Fica garantido o atendimento prioritário e a acessibilidade de pessoas com obesidade, obesidade severa ou obesidade mórbida aos serviços dos estabelecimentos bancários, comerciais, órgãos públicos e outros serviços que importem atendimento através de filas, senhas ou outros métodos similares.

§ 1°. Considera-se pessoa com obesidade aquela que, segundo o NIH, tem o Índice de Massa Corporal - IMC entre 30 e 34,9 Kg/m² (Grau I).

§ 2º. Considera-se pessoa com obesidade severa aquela que, segundo o NIH, tem o Índice de Massa Corporal - IMC entre 35 e 39,9 Kg/m² (Grau II).

§ 3º. Considera-se pessoa com obesidade mórbida aquela que, segundo o NIH, tem o Índice de Massa Corporal - IMC acima de 40 Kg/m² (Grau III).

Art. 2°. – Deverão ser criadas senhas prioritárias e atendimento especial que evite, ao máximo, o deslocamento e a permanência em pé, nos estabelecimentos aqui mencionados, das pessoas tratadas nesta Lei.

Art. 3°. – Deverá ser destinado, no mínimo, um assento com dimensão, resistência e conforto compatíveis com o IMC das obesidades de graus I, II e III, em área identificada visualmente como sendo exclusiva para pessoas mencionadas nesta Lei.

Parágrafo Único. Não sendo possível o determinado no *caput*, o previsto no art. 2º deverá ser ainda mais célere.

Art. 4º. – Deverá ser disponibilizado acesso especial, para as pessoas mencionadas nesta Lei, em todas as áreas de acesso, em prédios públicos ou privados, que sejam controladas por roletas ou catracas.

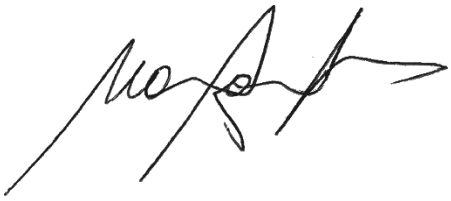
Parágrafo Único. Nos estabelecimentos onde não seja possível cumprir o previsto no caput, aplicar-se-á o previsto no art. 2º no que trata do atendimento especial.

Art. 5º. – Os estabelecimentos privados aos quais se refere o artigo 1º terão o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da data da publicação desta Lei, para se adequarem às suas disposições.

Art. 6º. – Na regulamentação desta Lei, o Poder Executivo estabelecerá os prazos para que sejam realizadas as adaptações nos estabelecimentos públicos municipais previstos no artigo 1°.

Art. 7°. – Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões, 07 de maio de 2021.



Marciel Gonçalves de Jesus Nascimento
Vereador

JUSTIFICATIVA

A presente proposição tem o intuito de promover garantias constitucionais em estabelecimentos acessíveis à várias pessoas de maneira adequada àquelas que possuam graus de obesidade, consagrando o direito fundamental da dignidade da pessoa humana previsto no art. 1°, III, da Constituição da República e que irradia sua axiologia para todo o ordenamento jurídico pátrio.

A Constituição da República, por sua vez, em seu art. 23, II, deixa claro que é competência concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios garantir a proteção das pessoas com deficiência e garantir seus direitos com tratamento baseado no princípio da isonomia material:

> "Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
>
> (...)
>
> II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;"

Trata-se, pois, de norma que disciplina ação voltada à proteção de pessoas portadoras de deficiência, dentre as quais se incluem as pessoas com obesidade mórbida.

Quanto à referida matéria, a União, no exercício da competência legislativa que lhe é outorgada pela Carta Magna (art. 24, XIV, CRFB/88) e, dentro do sistema vertical de repartição de competência, editou a Lei n° 13.146/2015, instituindo o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Nos termos da referida Lei, é considerada pessoa com mobilidade reduzida aquela que tenha, por qualquer motivo, dificuldade de movimentação, permanente ou temporária, gerando redução efetiva da mobilidade, da flexibilidade, da coordenação motora ou da percepção, incluindo o obeso (art. 3º, IX).

Dispõe ainda a lei instituidora das normas gerais sobre a matéria, em seu art. 44, que "*nos teatros, cinemas, auditórios, estádios, ginásios de esporte, locais de espetáculos e de conferências e similares, serão reservados espaços livres e assentos para a pessoa com deficiência, de acordo com a capacidade de lotação da edificação, observado o disposto em regulamento*".

Referida lei preconiza observância das normas de atendimento prioritário (Lei 10.048/2000) e de acessibilidade (Lei 10.098/2000), ambas regulamentadas pelo Decreto nº 5.296/2004 (com redação dada pelo Decreto nº 9404/20186), o qual, no que tange ao tema aqui discutido, dispõe:

"Art. 23. Nos teatros, cinemas, auditórios, estádios, ginásios de esporte, locais de espetáculos e de conferências e similares, serão reserva dos espaços livres para pessoas em cadeira de rodas e assentos para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida, de acordo com a capacidade de lotação da edificação, conforme o disposto no art. 44 § 1º, da Lei 13.446, de 2015.

§ 1º Os espaços e os assentos a que se refere o caput, a serem instalados e sinalizados conforme os requisitos estabelecidos nas normas técnicas de acessibilidade da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT, devem:

I - ser disponibilizados, no caso de edificações com capacidade de lotação de até mil lugares, na proporção de:

a) dois por cento de espaços para pessoas em cadeira de rodas, com a garantia de, no mínimo, um espaço; e

b) dois por cento de assentos para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida, com a garantia de, no mínimo, um assento; ou

II - ser disponibilizados, no caso de edificações com capacidade de lotação acima de mil lugares, na proporção de:

a) vinte espaços para pessoas em cadeira de rodas mais um por cento do que exceder mil lugares; e

b) vinte assentos para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida mais um por cento do que exceder mil lugares.

§ 2º Cinquenta por cento dos assentos reservados para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida devem ter características dimensionais e estruturais para o uso por pessoa obesa, conforme norma técnica de acessibilidade da ABNT, com a garantia de, no mínimo, um assento.

(...)

§ 9º Na hipótese de a aplicação do percentual previsto nos § 1º e § 2º resultar em número fracionado, será utilizado o primeiro número inteiro superior.

§ 10. As adaptações necessárias à oferta de assentos com características dimensionais e estruturais para o uso por pessoa obesa de que trata o § 2º serão implementadas no prazo de doze meses, contado da data de publicação deste Decreto."

Vê-se, pois, que a norma municipal se atém aos locais obrigados pela Lei federal ao seu cumprimento, voltando-se a uma das espécies de deficiência, a da obesidade avançada ou mórbida, pelo que em nada extrapola as normas superiores.

Feito o esclarecimento acerca do conteúdo vale dizer que é descabida aqui qualquer alegação de vício formal de iniciativa na proposição por arguição de que seria de iniciativa privativa do Poder Executivo, pois estas são de interpretação restritiva e estão expressas no art. 50 da Lei Orgânica Municipal. Hermenêutica básica: normas restritivas de direitos devem ser interpretadas restritivamente, de forma que o rol previsto no dispositivo municipal e no art. 61, § 1°, da Constituição da República traduzem taxatividade.

Assim, à evidência a competência para legislar sobre acessibilidade a pessoas com deficiência é concorrente, não havendo que se falar em inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa.

Além disso, o art. 14, I, alínea a), da Lei Orgânica do Município de Rio das Ostras deixa claro que a Câmara Municipal possui competência para dar início à proposições destinadas à defesa e garantia das pessoas com deficiência:

> "Art. 14 - Cabe à Câmara Municipal, com a sanção do Prefeito, legislar sobre as matérias de competência do Município, especialmente no que se refere ao seguinte:
>
> I - assuntos de interesse local, inclusive suplementando a legislação federal e estadual, notadamente no que diz respeito:
>
> a) à saúde, à assistência pública e à proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;" (grifou-se).

A presente proposição não cria qualquer despesa ao Executivo nem invade a esfera de atribuições de suas Secretarias, motivos pelos quais não há qualquer impedimento para sua regular tramitação, pois pretende consagrar princípios constitucionais e trazer uma Administração Pública gerencial e voltada ao atendimento de interesses e peculiaridades que lhes são próprios.

Realmente, o Projeto em questão encontra amparo na existência de iniciativa parlamentar para a fixação de normas gerais norteadoras de políticas públicas, consoante o posicionamento atual da jurisprudência dos Tribunais Pátrios sobre o tema. Recentemente, o e. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por meio de seu Órgão Especial, reconheceu a constitucionalidade da Lei n° 5.859/2015 do Município do Rio de Janeiro idêntica à presente, algo que foi corroborado pelo e. Supremo Tribunal Federal ao analisar o AgRg no RE 1.246.909/RJ[1]:

[1] http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5820121

"Representação de Inconstitucionalidade. Lei Municipal n.º 5.859/2015, a qual "Garante o atendimento prioritário e a acessibilidade de pessoas com obesidade, obesidade severa ou obesidade mórbida aos serviços dos estabelecimentos bancários, comerciais, órgãos públicos e outros serviços que importem atendimento através de filas, senhas ou outros métodos similares". I - Alegação de violação dos preceitos inscritos nos artigos 61, § 1º, inciso II, alínea "e" da Constituição Federal e 112, §1º, II, "d" da CERJ, além de transgredir o Princípio da Separação dos Poderes previsto no artigo 7º da CERJ e no artigo 2º da Carta Magna. Equilíbrio Fiscal e Orçamentário e a Legalidade da Despesa Pública. II - Vício de competência. Tese autoral sustentando que a matéria regulamentada extrapola os limites da competência do Município, pois inexiste interesse eminentemente local a ser disciplinado. Artigo 358, inciso I da Constituição Estadual e artigo 30, inciso I da Lei Maior. Obrigação imposta aos estabelecimentos privados que invade competência privativa da União. III - Vício de iniciativa. Violação a regra estrita de competência, usurpando atribuição privativa do Excelentíssimo Chefe do Poder Executivo. Devido processo legislativo. Inobservância às normas impostas acarretando a inconstitucionalidade formal da lei ou ato normativo produzido. Preceitos básicos procedimentais para elaboração legislativa previstos na Lei Maior como modelo obrigatório às Constituições Estaduais. Regras de compulsório atendimento e observância incondicional dos Estados-membros. IV - Vício formal objetivo de inconstitucionalidade evidenciado. Matéria de iniciativa privativa do Prefeito. Exegese do artigo 112, § 1º, inc. II, alínea "d" da Constituição do Estado, em reprodução obrigatória do artigo 61, § 1º, inc. II, alínea "e" da Carta Magna. Na via concentrada de controle da constitucionalidade das leis municipais, o paradigma de contraste é a Constituição do respectivo Estado-Membro. Inteligência dos artigos 343 e 345 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro. V - Na ponderação entre os Princípios Constitucionais invocados deve prevalecer o da Separação dos Poderes previsto nos artigos 7º da Constituição Estadual, em observância ao mandamento constitucional disposto nos arts. 2º da CRFB/88. Ditame que possui o status de Cláusula Pétrea. Sistema de Freios e Contrapesos visando atenuar ou elidir possíveis interferências de outros Poderes. Ensinamentos doutrinários com relação à hipótese em debate. VI - Vício de competência material. Alegação de ausência de interesse eminentemente local. Exegese do artigo 358, inciso I da Constituição Estadual e artigo 30, inciso I da Lei Maior. Descabimento. Lei de iniciativa do Poder Legislativo Municipal. Ato Normativo editado com o objetivo declarado de preservação da dignidade das pessoas portadoras de

> obesidade mórbida, garantindo-lhes um mínimo de conforto, diante das condições reais de mobilidade e o mais conexo. VII - Medida em debate que se encontra em harmonia com um dos fundamentos mais expressivos em que se apoia, em nosso sistema constitucional, a ideia concernente a essencial dignidade à pessoa humana (art. 1º, inciso III da CRFB/88). Matéria em questão inserta nos limites da competência do Ente Municipal, versando o conteúdo da norma sobre interesse de aspecto local ou regional apto a demandar sua edição. VIII - Obesidade que pode ser assimilada à deficiência. Exegese do artigo 23, inciso II da CRFB/88, atribuindo, em comum, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o dever de proteção. IX - Obrigação imposta aos estabelecimentos privados. Mérito da legislação ora Impugnada que se revela manifestamente compatível com o espírito do texto de nossa Lei Fundamental. Tutela e amparo às pessoas que se veem injustamente discriminada em razão de situações configuradoras de obesidade mórbida. Inteligência dos artigos 23, inciso II e 24, inc. XIV da Carta Magna. X - Competência Municipal para disciplinar a matéria, sobretudo porque não há regra geral a observar. Precedentes conforme transcritos na fundamentação. XI - Improcedência da representação para declarar a constitucionalidade da Lei Municipal n.º 5.859 de 13 de maio de 2015." (Representação por Inconstitucionalidade n° 0058419-52.2016.8.19.0000, Des. (a) Rel. (a) REINALDO PINTO ALBERTO FILHO, Data do Julgamento: 02/10/2019, Órgão Especial, TJRJ; grifou-se).

Com efeito, verifica-se que o Judiciário vem adotando posicionamento mais flexível no que tange à iniciativa parlamentar para edição de leis que versem sobre programas e serviços públicos, desde que não haja invasão da esfera administrativa - esta reservada ao Poder Executivo - o que se daria, por exemplo, através da determinação de criação de órgãos ou da criação de novas atribuições a órgãos já existentes, ou ainda, da criação de cargos públicos.

Assim, quando o projeto se limitar à fixação de normas de conteúdo geral, programático ou, então, quando estabeleça disciplina sobre determinada matéria que já esteja inserida na competência de órgãos municipais, fazendo-o de forma harmônica com a legislação de regência do tema, não há que se cogitar de vícios, eis que a reserva de iniciativa deve ser interpretada restritivamente (STF, Tema 917 de Repercussão Geral):

> "Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade estadual. Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. Não ocorrência. Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública,

> não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos. 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. Recurso extraordinário provido." (ARE 878911 RG, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-217 DIVULG 10-10-2016 PUBLIC 11-10-2016; grifou-se).

E, ainda que houvesse a alegação de que haveria a criação de gastos ao Poder Executivo, fato é que a ausência de recursos específicos para atendimento de novas despesas, na pior das hipóteses, apenas comprometeria a eficácia da lei no exercício financeiro de sua vigência. Com efeito, "*inclina-se a jurisprudência no STF no sentido de que a inobservância por determinada lei das mencionadas restrições constitucionais não induz à sua inconstitucionalidade, impedindo apenas a sua execução no exercício financeiro respectivo" (STF, ADI 1.585-DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 19-12-1997, v.u., DJ 03-04-1998, p. 01)*".

Mais ainda: eventual alegação de custos da Administração Municipal para a devida implantação desta Lei, não há dúvidas de que o Município pode arcar com estas despesas ínfimas diante dum Orçamento Milionário.

A independência dos poderes não é absoluta a ponto de engessar o governo; daí a harmonia estabelecida no art. 2.º da Carta Magna. Decidiu o e. Supremo Tribunal Federal na ADI-MC n. 2.072/RS, que o Poder Legislativo pode editar leis que criem despesas, pois, caso contrário, não poderá ele legislar sobre a maioria das matérias.

Ora, caso só o Poder Executivo pudesse criar despesas, ter-se-ia que julgar inconstitucionais todas as leis assistenciais de iniciativa parlamentar, vale dizer, as que tratam da saúde, da previdência, do acesso à moradia e à justiça, etc. Os casos seriam todos análogos à presente proposição, em que, repetindo as razões de decidir do Ministro Moreira Alves no precedente supracitado, o Guardião da Constituição proferiu a seguinte decisão:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 1º, 2º E 3º DA LEI N. 50, DE 25 DE MAIO DE 2.004, DO ESTADO DO AMAZONAS. TESTE DE MATERNIDADE E PATERNIDADE. REALIZAÇÃO GRATUITA. EFETIVAÇÃO DO DIREITO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE CRIA DESPESA PARA O ESTADO-MEMBRO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO ACOLHIDA. [...] "1. Ao contrário do afirmado pelo requerente, a lei atacada não cria ou estrutura qualquer órgão da Administração Pública local. Não procede a alegação de que qualquer projeto de lei que crie despesa só poderá ser proposto pelo Chefe do Executivo. As hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas, em *numerus clausus*, no artigo 61 da Constituição

> do Brasil — matérias relativas ao funcionamento da Administração Pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Poder Executivo. Precedentes. 2. Reconhecimento, pelas Turmas desta Corte, da obrigatoriedade do custeio do exame de DNA pelo Estado-membro, em favor de hipossuficientes. 3. O custeio do exame pericial da justiça gratuita viabiliza o efetivo exercício do direto à assistência judiciária, consagrado no artigo 5º, inciso LXXIV, da CB/88. [...]" (ADI n. 3.394/AM, Min. Eros Grau, STF; grifou-se).

Diante disso, dentro dos limites do razoável, pode o Legislativo, em projeto de Lei de sua iniciativa, impor obrigações ao Poder Executivo que impliquem aumento de despesas, desde que não se intrometa na independência orgânica da Administração e na escolha dos meios executivos, que começa com a elaboração do orçamento.

A razão disto é o fato de os direitos fundamentais possuírem eficácia direta. Assim, seu cumprimento é sempre cogente ao Administrador, estando sujeita à discricionariedade apenas a escolha dos meios executivos. Isto, aliás, não é novidade.

Justamente para evitar abusos, desde sua concepção, o princípio da separação de poderes confere ao Legislativo a faculdade de editar leis, cujo cumprimento não está à mercê dos desígnios do administrador.

Se o Legislativo não puder gerar despesas, o Executivo terá a exclusividade de se auto-disciplinar. Na sequência, torna-se-á inútil, além da atividade do Legislativo, também a do Judiciário, pois pouco poderá fazer o aplicador imparcial da Lei se ela nasce parcial, eis que editada por seu próprio destinatário. Permitir que uma situação desta ordem se instalasse, significaria desequilibrar o sistema de freios e contrapesos pela subversão do princípio da independência, ignorando a necessidade de harmonia.

Em outras palavras, se a lei cria despesa pública ou renuncia a receita pública isso não é suficiente para conclusão de sua inconstitucionalidade por violação à iniciativa reservada do Chefe do Poder Executivo.

Portanto, diante da relevância da matéria, da possibilidade do município legislar sobre o tema por ser de interesse local nos termos do art. 30, I e II, da Constituição Federal e por não trazer despesas nem usurpar matérias de competência privativa do Poder Executivo, se requer a regular tramitação da presente proposição com sua votação e aprovação no Plenário da Casa Legislativa, transmudando-se por fim em Lei quando da promulgação do Chefe do Poder Executivo.

Requer-se, ainda, que quando do envio do Projeto de Lei ao Chefe do Executivo para sanção e eventual análise de veto, ocorra o envio concomitante da

presente Justificativa como anexo porque esclarece por inteiro todas as questões atinentes à proposição – tanto em âmbito formal quanto em âmbito material.

Sala das Sessões, 07 de maio de 2021.

Marciel Gonçalves de Jesus Nascimento
Vereador