

12/12/97

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 182.976-1 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECORRENTE : RAIA & CIA LTDA
ADVOGADOS : LUCIANO GARCIA MIGUEL E OUTROS
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : GLAUCIA SAVIN

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO: HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS: COMPETÊNCIA MUNICIPAL. C.F., art. 30, I. C.F., artigos 5º, **caput**, XIII e XXXII; art. 170, IV, V e VIII.

I. - Competência do Município para estabelecer horário de funcionamento de estabelecimentos comerciais: C.F., art. 30, I.

II. - Inocorrência de ofensa aos artigos 5º, **caput**, XIII e XXXII, art. 170, IV, V e VIII, da C.F.

III. - R.E. não conhecido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por decisão unânime, não conhecer do recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 12 de dezembro de 1997.

NÉRI DA SILVEIRA

-

PRESIDENTE

Carlos Velloso

CARLOS VELLOSO

-

RELATOR



12/12/97

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 182.976-1 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECORRENTE: RAIA & CIA LTDA
ADVOGADOS : LUCIANO GARCIA MIGUEL E OUTROS
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : GLAUCIA SAVIN

R E L A T Ó R I O

O Sr. MINISTRO CARLOS VELLOSO: Trata-se de mandado de segurança, impetrado por RAIA & CIA. LTDA. contra ato do SECRETÁRIO DAS ADMINISTRAÇÕES REGIONAIS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO-SP, objetivando, com base nos princípios da livre concorrência, da defesa do consumidor, da liberdade de trabalho e da isonomia, ter assegurado seu direito de funcionar também aos sábados.

A Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento à apelação da impetrante, para confirmar a sentença que denegou a segurança. Afirmou o voto condutor do acórdão que

"é inquestionável a competência do Poder Público Municipal quanto à fixação do horário do funcionamento de estabelecimentos comerciais situados em seu território, por se cuidar de matéria que diz respeito ao seu peculiar interesse, ao interesse local (art. 30, I, da Constituição Federal)."

mu

Interpostos embargos de declaração, foram eles recebidos parcialmente, para esclarecer que nenhum dos dispositivos constitucionais elencados foi violado pelo acórdão recorrido.

Daí os recursos manifestados pela impetrante, especial e extraordinário, este fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegando que o acórdão recorrido violou os arts. 5º, caput, XIII e XXXII; 170, IV, V e VIII, da mesma Carta. Sustenta, em síntese:

a) embora se reconheça aos municípios competência para legislar sobre matéria de interesse local - como o horário de funcionamento do comércio em geral - essa competência haverá de ser exercida conforme o ordenamento jurídico vigente, respeitadas as normas de natureza constitucional;

b) com o objetivo de beneficiar alguns proprietários de farmácias, o Município de São Paulo prejudicou o direito dos consumidores em geral;

c) vários são os princípios constitucionais violados pelo acórdão recorrido: o da defesa do consumidor; o da livre concorrência; o da isonomia; o da liberdade de trabalho e o da busca ao pleno emprego.



Admitido o recurso extraordinário e negado seguimento ao recurso especial, subiram os autos.

O ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Monteiro

12/12/97

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 182.976-1 SÃO PAULO

V O T O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO** (Relator): O acórdão recorrido, invocando a Súmula 419 do Supremo Tribunal Federal, decidiu no sentido de que o Município agiu no exercício de competência constitucional ao regular o horário de funcionamento das farmácias. Destaco do voto do eminente Desembargador Alfredo Migliore:

"(...)

No caso presente, é inquestionável a competência do Poder Público Municipal quanto à fixação do horário do funcionamento de estabelecimentos comerciais situados em seu território, por se cuidar de matéria que diz respeito ao seu peculiar interesse, ao interesse local (art. 30, I, da Constituição Federal).

Como referido por Hely Lopes Meirelles, "O poder de polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado" (Direito Administrativo Brasileiro, R.T.. pg. 104) e, pois, legitimamente, poderia fixar, como o fez, a impetrada, o horário de funcionamento de farmácias, admitindo o plantão e o rodízio.

Caberia, e cabe ao Administrador Municipal esse regramento. E a questão não era e não é nova, quanto a este Tribunal de Justiça já entendera, lastreado em Seabra Fagundes, Caio Tácito e Hely Lopes Meirelles, que "a fixação de horário do comércio insere-se objetivamente nesse contexto, não competindo ao Judiciário questionar a



conveniência do ato administrativo que disciplinar, neste ponto, a atividade comercial a não ser em caso ou situação de manifesta ilegalidade" (Do V. Acórdão proferido na apelação n° 246.878, a 16/12/75, em que foi Relator o Des. Dias Filho).

Ofensa ao princípio da isonomia incoerreu, - à evidência -, porquanto este o princípio jurídico que determinaria aplicação de igual tratamento a situações igualáveis, o que não sucede entre estabelecimentos que comerciam produtos diferentes e em locais não assemelhados (como os situados em "Shopping-Centers", que teriam limitações e impedimentos inexistentes quanto à mercantibilidade das lojas situadas em vias públicas).

O direito do consumidor foi resguardado, não só porque os agentes por ele eleitos definiram por via legislativa o procedimento do horário de comércio, como também porque duvidoso restaria se o término dos revezamentos e plantões obrigatórios de drogarias e farmácias não lhes seria nocivo. E a concomitância de funcionamentos entre os plantonistas e àqueles que pretendessem funcionar sem interrupção poderia não ser conveniente aos demais.

Por derradeiro, embora possa haver benefícios sociais (aumento de ganhos remuneratórios e de mão-de-obra utilizável), ele é relativo e não implica em incontestabilidade e certeza de direito da autora.

Ora, se não houve a autorização prévia da Secretaria de Saúde e Higiene do Município de São Paulo, exigidos pelo art. 4° da Lei Municipal n° 8.794/78 e pelo Decreto-lei n° 15.475/88, nenhum o direito da impetrante em manter funcionando seu comércio farmacêutico contra norma legal expressa.

(...)" (Fls. 257-259)

Perfeito o entendimento acima exposto.

Esclareça-se que o Decreto 28.058, de 5.9.89, do Chefe do Executivo Municipal, é regulamentador da Lei 8.794, de 2.10.78, do Município de São Paulo.

 2

Ora, a fixação do horário de funcionamento de estabelecimentos comerciais, situados no território do Município, é da competência deste, dado que se constitui em matéria ou assunto de interesse local (C.F., art. 30, I). Destarte, a legislação local, que assim disponha, desde que o faça de forma razoável, tem legitimidade constitucional. Assim procedendo, a legislação municipal não causa ofensa aos dispositivos inscritos no art. 170, IV, (livre concorrência), V (defesa do consumidor) e VIII (busca do pleno emprego), dado que esses princípios devem ser visualizados no sistema da Carta. Haveria ofensa ao princípio da livre concorrência se a legislação proibisse para uns o funcionamento num certo horário e facultasse para outros. Isto, evidentemente não ocorre, no caso. É dizer, o horário de funcionamento é para todos os estabelecimentos comerciais. Os princípios de defesa do consumidor e busca do pleno emprego, (C.F., art. 170, V, art. 5º, XXXII) (C.F., art. 170, VIII), por sua vez, devem conviver com o poder de polícia exercido pelo Município, que tem por finalidade o interesse coletivo. No caso, interfere o interesse de parcela da comunidade, que são os empregados dos estabelecimentos, com direito ao descanso. De outro lado, a busca do pleno emprego não se faz desordenadamente.

A alegação no sentido de que a legislação municipal, no ponto, é atentatória ao princípio da isonomia — C.F., art. 5º, caput



— não é razoável, dado que o horário estabelecido atinge a todos e não apenas a alguns comerciantes. Não há invocar, no ponto, o horário de funcionamento de lojas situadas em "shopping-centers", dado que essas lojas não se igualam, em termos de localização, às lojas situadas nas vias públicas. Ora, o princípio da igualdade se realiza na medida em que desiguais são tratados com desigualdade e iguais com igualdade.

Invoca a recorrente, certamente por equívoco, o inciso XIII do art. 5º, da C.F., dado que citado dispositivo constitucional tem destinatário diverso.

No RE 203.358-SP, o eminente Ministro Maurício Corrêa negou seguimento ao RE da Drogaria São Paulo, afirmando a competência municipal em caso igual a este (DJ de 14.03.97).

Do exposto, não conheço do recurso.

Maurício Corrêa

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 182.976-1

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

RECTE. : RAIA & CIA LTDA

ADV. : LUCIANO GARCIA MIGUEL E OUTROS

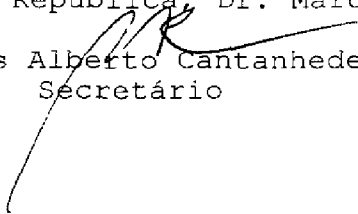
RECDO. : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

ADV. : GLAUCIA SAVIN

Decisão: Por unanimidade, a Turma não conheceu do recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio. 2ª. Turma, 12.12.97.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Maurício Corrêa e Nelson Jobim. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mardem Costa Pinto.


Carlos Alberto Cantanhede
Secretário