

PARECER 738/2000 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA SOBRE O PL 607/1999 Projeto de lei, de autoria do Nobre Vereador Rubens Calvo, dispõe sobre a permissão para que farmácias, prontos-socorros e escolas maternas funcionem em qualquer região do território municipal, independentemente do tipo de zona de uso e ocupação do solo, desde que atendidas as seguintes condições:

I - não ocupem faixas ou áreas "non aedificandi";

II - não estejam situadas em áreas ou zonas de preservação ambiental, de preservação permanente ou em torno de bens tombados;

III - não ocupem unidades de edificações multi familiares, de uso exclusivamente residencial, sem autorização unânime do condomínio;

IV - não causem prejuízo ao meio ambiente;

V - não contrariem as normas municipais de higiene, saúde, segurança e outras de ordem pública;

VI - seja respeitada a distância linear mínima de 300 (trezentos) metros entre dois estabelecimentos, de tipo idêntico ou diverso, permitidos por esta lei, nas zonas de restrição ora excepcionada.

A propositura não reúne condições para ser aprovada, porque esbarra no disposto pela Lei nº 8.001/73, pelos arts. 5º, XIII e 170, VI, da Constituição Federal, conforme se demonstrará.

Consoante entendimento já firmado pela jurisprudência, a lei que impõe distância mínima entre um e outro estabelecimento comercial ou prestador de serviços, viola direito líquido e certo, consubstanciado no art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, segundo o qual "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer", bem como o princípio da livre concorrência, igualmente consagrado na Carta Magna, art. 170, inciso IV.

Isso porque, segundo Acórdão proferido pela 4ª Câmara Cível de Florianópolis:

"Embora a Constituição Federal defira aos Municípios, em seus artigos 30 e 182, competência para legislar sobre assuntos de interesse local, promovendo o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da própria ocupação do solo urbano, essas limitações devem revestir-se de caráter abstrato e genérico, o que não é o caso da Lei 2.072/85, que estabelece, em realidade, odioso privilégio e, via de consequência, verdadeiro monopólio em benefício do primeiro empresário que se estabelece com sua farmácia ou drogaria em determinado ponto da cidade, o que contraria os princípios constitucionais da livre concorrência, previsto no art. 170, VI da Constituição Federal e do livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, inserto no art. 5º, inciso XIII."

Assim, embora ao Município incumba realizar o zoneamento, isto é, repartir a área segundo sua destinação urbanística, definindo áreas residenciais, comerciais e industriais, não poderá fazê-lo a par das exigências típicas de regras da concorrência, inseridas no âmbito da legislação federal.

Em outras palavras, pode o Município definir as áreas em que a atividade comercial será permitida, mais não poderá, sob pena de violar o princípio da livre concorrência e do livre exercício de qualquer trabalho, restringir o exercício do comércio dentro dessas áreas, como pretendido pela propositura no parágrafo único, inciso VI, do art. 1º.

Por outro lado, a apresentação de substitutivo para excluir-se a restrição que impõe seja respeitada distância linear mínima de 300 (trezentos) metros entre os estabelecimentos excepcionados tampouco se afigura possível na medida em que, sem esta restrição, a propositura acarretaria a própria extinção das zonas definidas como de uso estritamente residencial (Z1), descaracterizando, por completo, o próprio zoneamento (cf. art. 19, Lei 7.8805/72).

Ante todo o exposto somos,

PELA ILEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição e Justiça, em 20/06/2000.

Arselino Tatto - Relator

Alan Lopes

Brasil Vita

José Olímpio

Roberto Trípoli

Rubens Calvo - contrário