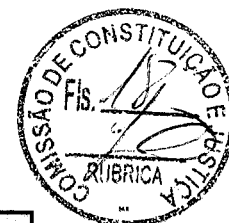


Lido no Expediente
888 Sessão de 26/09/19
Anexar a(o) 21/188/19
Diligência
Secretário

ABRASCE
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA
DE SHOPPING CENTERS

Diligência
20X 2188/2019



Nota Técnica

Dados Legislativos			
Espécie normativa	Número	Proposto em	Casa Legislativa
Projeto de Lei Ordinária	PL 0188.6/2019	13/06/2019	Assembleia Legislativa de Santa Catarina
Proponente	Ementa		
Dep. Fabiano da Luz	Estabelece normas de cobrança de tarifas de estacionamento por fração de tempo de uso real.		
Status			
Tramitando na Comissão de Constituição e Justiça.			

1 Relatório e análise do Projeto

O Projeto de Lei foi proposto pelo Deputado Fabiano da Luz em 13 de junho de 2019. Pretende-se assim, obrigar os estacionamentos do Estado de Santa Catarina a adotar o sistema de cobrança fracionada, em parcelas de 01 (um) minuto, durante o período de permanência dos veículos.

O Projeto de Lei conta com oito artigos e estabelece ainda, que o valor cobrado no primeiro minuto será o mesmo nas frações subsequentes, de forma que o valor cobrado seja proporcional ao custo da hora integral (artigo 2º, parágrafo 3º).

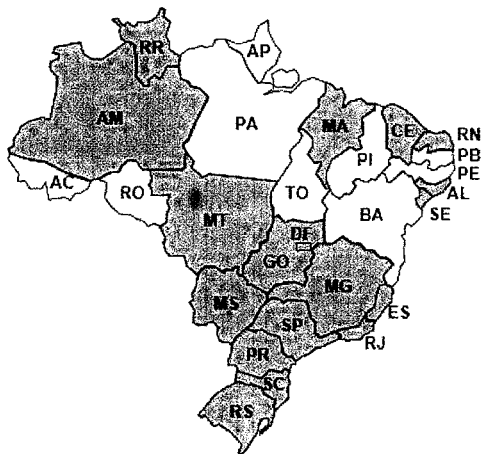
Na Comissão de Constituição e Justiça, requereu-se a manifestação da ABRASCE e do PROCON sobre a matéria de forma a subsidiar o parecer do relator. Além da CCJ, o PL também tramitará nas Comissões de Finanças e Tributação e de Trabalho, Administração e Serviço Público.

2 Legislação Atual e Direitos Assegurados

Quanto ao pretendido fracionamento das taxas de estacionamento, atualmente já se declarou a inconstitucionalidade de 38 (trinta e oito) legislações que pretendiam dispor sobre cobrança de estacionamento,



sistema de pagamento fracionado e medidas correlatas pelos principais Tribunais de Justiça do país, conforme mapa e relação a seguir:



Tribunal de Justiça de São Paulo (05)

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (06)

Tribunal de Justiça de Minas Gerais (01)

Tribunal de Justiça do Espírito Santo (02)

Tribunal de Justiça do Paraná (01)

Tribunal de Justiça de Santa Catarina (01)

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (02)

Tribunal de Justiça de Goiás (01)

Tribunal de Justiça do Distrito Federal (03)

Tribunal de Justiça Mato Grosso do Sul (01)

Tribunal de Justiça do Mato Grosso (01)

Tribunal de Justiça do Amazonas (05)

Tribunal de Justiça de Roraima (01)

Tribunal de Justiça do Maranhão (01)

Tribunal de Justiça de Sergipe (03)

Tribunal de Justiça do Ceará (01)

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (02)

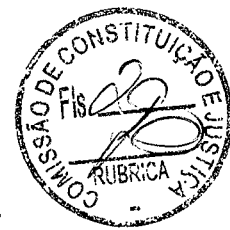
Tribunal de Justiça do Alagoas (01)

Destaca-se nesse cenário, as recentes decisões do **Supremo Tribunal Federal (STF)** o qual se manifestou em **3 Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIn 4.008/DF, ADIn 3.500/SC e ADIn 4.862/PR**, conforme ementas abaixo.

DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL QUE REGULOU PREÇO COBRADO POR ESTACIONAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a regulação de preço de estacionamento é matéria de direito civil, inserindo-se na competência privativa da União para legislar (CF/88, art. 22, I). Inconstitucionalidade formal. Precedentes: ADI 4.862, rel. Min. Gilmar Mendes; AgR-RE 730.856, rel. Min Marco Aurélio; ADI 1.623, rel. Min. Joaquim Barbosa.

2. Ressalva de entendimento pessoal do relator, no sentido de que a regulação de preço na hipótese configura violação ao



princípio da livre iniciativa (CF/88, art. 170).
Inconstitucionalidade material.

3. Ação julgada procedente para declarar a
inconstitucionalidade da norma.

(AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO
FEDERAL. RELATOR: MIN. ROBERTO BARROSO)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. 2. Lei 16.785, de
11 de janeiro de 2011, do Estado do Paraná. 3. Cobrança
proporcional ao tempo efetivamente utilizado por serviços de
estacionamento privado. Inconstitucionalidade configurada. 4.
Ação direta julgada procedente.

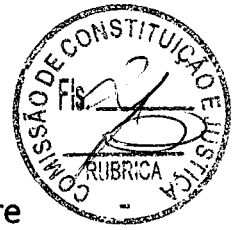
(AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ.
RELATOR: MIN. GILMAR MENDES)

Ainda, o próprio STF julgou inconstitucional a lei 3.701/2014, do
Município de Balneário Camboriú, conforme se extrai do Acórdão do
Recurso Extraordinário nº 1.151.652 - Santa Catarina:

3

Não obstante convicção pessoal, em homenagem ao princípio
da colegialidade e considerando o entendimento consolidado
no Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo
932, V, "b", do CPC, dou provimento ao recurso extraordinário,
para julgar procedente o pedido da ação direta de
inconstitucionalidade ajuizada perante o Tribunal de Justiça de
Santa Catarina. (Relator Ministro Edson Fachin).

A intervenção pretendida no referido Projeto de Lei revela-se
formalmente inconstitucional, por se tratar de intervenção pública na
forma de exploração de estacionamento em imóvel privado, o que
constitui matéria atinente ao direito de propriedade, estando, por isso,
inserida no campo do direito civil, de **competência legislativa exclusiva da
União Federal** (CF, art. 22, I).



Ainda, o Projeto de Lei 0188.6/2019 cria sérios obstáculos à **livre iniciativa e livre concorrência**, contrariando esses princípios básicos da **Constituição Federal**, insertos nos seus artigos 1º, inciso IV, e artigo 170, caput e inciso IV, o que denota também a sua **inconstitucionalidade material**.

Merece transcrição, pela pertinência, a conclusão de Parecer Jurídico elaborado pelo iminente J.P Sepúlveda Pertence:

“[...] De qualquer sorte, normas estaduais, municipais ou mesmo federais, que veiculem a modalidade cogitada de intervenção nos atributos essenciais da propriedade, são materialmente inconstitucionais”.

Sendo assim, ao impor tais obrigações, o Poder Público interfere na forma de exploração da atividade comercial desenvolvida pelos proprietários de tais empreendimentos empresariais, tornando obrigatória a adoção de providência que deve decorrer de decisões dos agentes econômicos no livre exercício da administração do seu negócio para melhor atender o público, e não de uma imposição.

4

Interferências como essa provocam assimetrias e distorções que oneram a atividade econômica, criando o custo Brasil, além de contaminarem a concorrência e criarem obstáculos para futuros investimentos.

Os custos, impostos e despesas para a manutenção da área de estacionamento privados não variam conforme a quantidade de usuários/ /tempo/clientes pagantes. Quanto menor o número de pagantes ou quanto maior a interferência pública na precificação dos estacionamentos, maiores as taxas a serem cobradas pelos usuários a fim de compensar essa perda de receita.

Assim como o Poder Público não pode assumir isenções fiscais e perdas de arrecadação sem indicar a sua devida compensação, de acordo

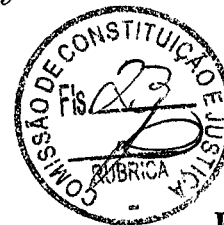


com a lei de responsabilidade fiscal, a mesma premissa vale para os negócios privados. A sobrevivência dos empreendimentos é diretamente afetada pela sustentabilidade da receita de seus negócios.

Enfim, a insistência na edição de novas leis de mesmo teor serve apenas para confundir os usuários dos estacionamentos, causando incontáveis transtornos aos seus operadores e, sobretudo, à população. Soma-se a isso, a sobrecarga dos Tribunais com demandas repetitivas, que poderiam ser evitadas, dado o entendimento consolidado sobre a inconstitucionalidade de tais leis.

3 Conclusão

Por todas as razões acima discorridas, não há dúvidas, portanto, da flagrante inconstitucionalidade da propositura em questão. Nesse sentido, a posição da ABRASCE é pela rejeição do PL nº 0188.6/2019.



10/10/2018

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.500 SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO - CNC
ADV.(A/S) : DOLIMAR TOLEDO PIMENTEL E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

COMPETÊNCIA NORMATIVA – SHOPPING CENTER – ESTACIONAMENTO – COBRANÇA – DISCIPLINA LOCAL. Surge conflitante com a Constituição da República lei de unidade da Federação dispondo sobre isenção do pagamento de estacionamento em *shopping center*. Precedentes: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 1.623/RJ, relator ministro Moreira Alves, e ações diretas de inconstitucionalidade nº 2.448/DF, relator ministro Sydney Sanches, nº 1.918/ES, relator ministro Maurício Corrêa, e nº 1.623/RJ, relator ministro Joaquim Barbosa, com acórdãos publicados no Diário da Justiça de 5 de dezembro de 1997, 13 de junho de 2003, 1º de agosto de 2003 e 15 de abril de 2011, respectivamente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em admitir a ação direta de inconstitucionalidade e julgar procedente o pedido nela formulado, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão presidida pelo Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

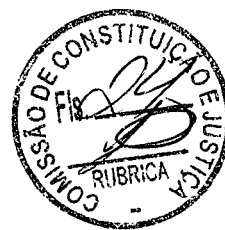
Brasília, 10 de outubro de 2018.

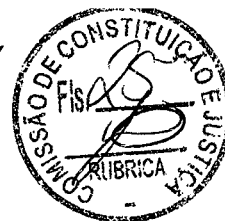
MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 2 de 9

ADI 3500 / SC





AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.500 SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO - CNC
ADV.(A/S) : DOLIMAR TOLEDO PIMENTEL E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O Gabinete prestou as seguintes informações:

A Confederação Nacional do Comércio, na ação direta de inconstitucionalidade, busca impugnar a Lei nº 13.348, de 3 de maio de 2005, do Estado de Santa Catarina, por contrariedade aos artigos 1º, inciso IV, 5º, inciso XII, 22, inciso I, e 170, inciso II e parágrafo único, da Carta Federal. A norma atacada isenta de pagamento os usuários que permaneçam menos de 90 minutos em estacionamentos de *shopping centers*, supermercados e agências bancárias. Eis o respectivo teor:

Art. 1º Fica obrigatória a isenção do pagamento de estacionamento em *shopping centers*, supermercados e agências bancárias onde o usuário permaneça por período igual ou inferior a noventa minutos.

Parágrafo único. O cliente usuário do estacionamento de que trata o *caput* do art. 1º deverá obrigatoriamente apresentar na saída do estacionamento, cupom fiscal de compra de mercadoria ou serviço com valor maior ou igual a dez vezes o valor da taxa.

Art. 2º Esta Lei se aplica a todos os estabelecimentos referidos no art. 1º, que ofereçam serviço de estacionamento próprio ou terceirizado.

ADI 3.500 / SC



Art. 3º Não tendo condições de comprovar a compra de mercadoria, o cliente pagará normalmente pelo estacionamento.

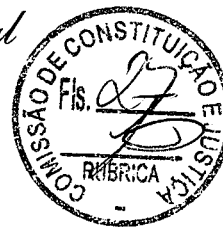
Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Conforme alega, a lei estadual contraria o direito à propriedade e o princípio da livre iniciativa ao restringir de maneira desproporcional o uso e a fruição de bem imóvel privado e destinado ao exercício de atividade econômica. Além disso, afrontaria a competência privativa da União para legislar sobre direito civil, pois alcança contratos privados, instituindo benefício compulsório a usuários de estacionamentos localizados em áreas particulares.

Requeru a concessão de medida acauteladora para suspender, até o exame final da ação direta, a vigência dos dispositivos questionados. Juntou os documentos de folha 16 a 87.

À folha 90, Vossa Excelência acionou o disposto no artigo 12 da Lei nº 9.868, de 1999, solicitando informações.

A Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina, à folha 94 à 108, assevera ser um estabelecimento comercial responsável pelo incremento do tráfego de veículos provocado pela atividade, fazendo com que a disponibilização de vagas em estacionamento seja providência necessária até mesmo para viabilizar a respectiva autorização administrativa de funcionamento. Alude à competência concorrente atribuída aos Estados para legislar sobre consumo, afirmando impor-se a medida para evitar a “venda casada”. Segundo aduz, o acesso às vendas de mercadorias subordina-se à aquisição onerosa de serviços de estacionamento.



ADI 3.500 / SC

A Advocacia-Geral da União, à folha 152 à 158, e a Procuradoria Geral da República, à folha 162 à 165, concluem pela inconstitucionalidade formal da norma impugnada. Asseveram versar a lei estadual sobre direito civil, matéria cuja competência é privativa da União.

Consulta ao sítio da Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina na internet revelou a modificação da norma atacada mediante a Lei estadual nº 14.692, de 13 de maio de 2009. A alteração acarretou o acréscimo de um parágrafo ao artigo 1º da lei em exame, com o seguinte teor:

Art. 1º [...]

[...]

§ 2º Fica estabelecido que em todos os postos de cobrança de estacionamento de veículos, em *shopping centers*, supermercados e agências bancárias, deverão ser afixados e mantidos avisos quanto à Lei nº 13.348, de 2005, a qual estabelece o direito à isenção do pagamento de estacionamento de veículos automotores. Os cartazes, placas ou adesivos referidos deverão estar em tamanho legível, citar a Lei, seus artigos e parágrafos e conter o seguinte texto: CUIDE DOS SEUS INTERESSES VOCÊ MESMO.

É o relatório.



10/10/2018

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.500 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Inicialmente, consigno a impropriedade da manifestação do Advogado-Geral da União. É única a respectiva atuação em processos objetivos. Cabe-lhe não a emissão de parecer, mas a defesa do ato ou texto impugnado. Age, assim, como curador. Eis o preceito regedor da matéria:

Art. 103 [...]

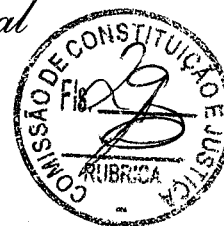
[...]

§ 3º – Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado.

[...]

A ordem jurídico-constitucional não oferece opção. Cumpre ao Advogado-Geral da União, ante a norma imperativa, defender o ato. Faço o registro diante da postura adotada no sentido de se declarar a inconstitucionalidade, ou seja, de se acolher o pedido formulado.

No mais, reconheço a legitimidade ativa da autora – precedentes: Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.980/PR, relator ministro Cezar Peluso, acórdão publicado no Diário da Justiça de 7 de agosto de 2009, e nº 1.390-MC/SP, relator ministro Sydney Sanches, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 15 de março de 1996 – bem como a pertinência temática na espécie, já que a matéria em debate diz respeito à restrição à atividade econômica e ao direito de propriedade de



ADI 3500 / SC

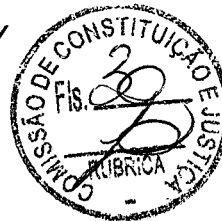
estabelecimentos comerciais.

Quanto ao parágrafo acrescido à norma atacada mediante a Lei estadual nº 14.692, de 13 de maio de 2009, consigno não acarretar modificação relevante a prejudicar o exame do mérito da ação direta. Persiste a restrição à propriedade privada, pois o preceito apenas versa a criação de outra obrigatoriedade ao donos de estacionamentos privados: a fixação de placas ou cartazes nos postos de cobrança.

A jurisprudência do Supremo, ante a competência privativa da União para legislar sobre direito civil, tem reiteradamente reconhecido a inconstitucionalidade formal de leis estaduais que isentam de pagamento usuários de estacionamentos localizados em bens imóveis privados. Menciono as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.623/RJ, relator ministro Joaquim Barbosa, acórdão publicado no Diário da Justiça de 15 de abril de 2011, nº 1.918/ES, relator ministro Maurício Corrêa, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 1º de agosto de 2003, nº 2.448, relator ministro Sydney Sanches, acórdão publicado no Diário da Justiça de 13 de junho de 2003, e nº 1.623-MC/RJ, relator ministro Moreira Alves, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 5 de dezembro de 1997.

Consoante bem ressaltou o ministro Ilmar Galvão, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.472-MC/DF, acórdão publicado no Diário da Justiça de 25 de outubro de 2002, não há limitação administrativa no caso, porquanto a vedação de cobrança pelo uso do estacionamento surge “à revelia de qualquer plano urbanístico concebido diante de exigência de interesse público”. Assentei, no mesmo julgamento, a incoerência de exigir do ente privado a responsabilidade pela segurança nesses locais, com os ônus dela decorrentes, vedando ao mesmo tempo a arrecadação pela locação de vagas.

Presume o legislador estadual inexistir prejuízo com a isenção de pagamento, porque a perda de receita com a locação seria compensada ou mesmo superada com o incremento do número de vendas. Indago sobre a igual razoabilidade de pressupor a realização da compensação mediante o aumento do preço do produto, caso em que os consumidores usuários de transporte público viriam a financiar os usuários de veículos.



ADI 3500 / SC

Cito o exemplo para revelar que certas presunções e decisões são inerentes ao risco da atividade econômica, não competindo ao legislador implementá-las em substituição ao ente privado, intervindo na fruição e no uso da propriedade. Igualmente, descabe falar em venda casada, já que consumidores podem dirigir-se a estabelecimentos comerciais de maneiras distintas.

Ante o quadro, julgo procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 13.348, de 3 de maio de 2005, do Estado de Santa Catarina, incluída a inserção referente às placas de advertência aos usuários, isso considerado o arrastamento. Precedentes: Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 3.279, relator ministro Cezar Peluso, e nº 2.158, relator ministro Dias Toffoli, e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130, relator ministro Ayres Brito.

É como voto.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.500

PROCED. : SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO - CNC

ADV.(A/S) : DOLIMAR TOLEDO PIMENTEL (49621/RJ) E OUTRO(A/S)

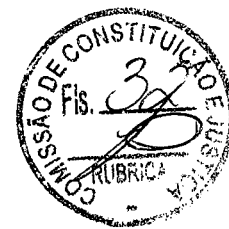
INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, admitiu a ação direta de inconstitucionalidade e julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 13.348, de 3 de maio de 2005, do Estado de Santa Catarina, incluída a inserção referente às placas de advertência aos usuários, isso considerado o arrastamento, nos termos do voto do Relator. Afirmou suspeição o Ministro Roberto Barroso. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Cármen Lúcia. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 10.10.2018

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procuradora-Geral da República, Dra. Raquel Elias Ferreira Dodge.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

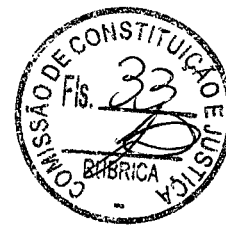


RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.151.652 SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
RECTE.(S) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS
ABRASCE
ADV.(A/S) : JOSE RICARDO PEREIRA LIRA
ADV.(A/S) : SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA
RECDO.(A/S) : MUNICIPIO DE BALNEARIO CAMBORIU
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE
BALNEÁRIO CAMBORIÚ
RECDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE
BALNEÁRIO
ADV.(A/S) : LUCAS MORAIS CONCOLATTO

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade da Lei 3.701 do Município de Balneário Camboriú, assim ementado (eDOC 21, p.28)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 3.701, DE 29.8.2014, DO MUNICÍPIO DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ, QUE IMPÕE A COBRANÇA FRACIONADA PELO TEMPO DE PERMANÊNCIA NOS ESTACIONAMENTOS PARTICULARES. DIREITO DO CONSUMIDOR. COMPETÊNCIA SUPLEMENTAR DO MUNICÍPIO SOBRE ASSUNTO DE INTERESSE LOCAL. ARTIGO 112, INCISOS I E II, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. LEI IMPUGNADA QUE NÃO INVADIU A COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO CIVIL (ARTIGO 22, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). DIREITO DE PROPRIEDADE E PRINCÍPIOS DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE CONCORRÊNCIA QUE NÃO FORAM VIOLADOS. PAGAMENTO FRACIONADO QUE ASSEGURA A CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTE À EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO AOS CONSUMIDORES DO MUNICÍPIO, SENDO MANTIDA A LIBERDADE DO



RE 1151652 / SC

EMPRESÁRIO PARA A FIXAÇÃO DO PREÇO DA FRAÇÃO DE TEMPO. NORMA FORMAL E MATERIALMENTE CONSTITUCIONAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL.

No recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", do permissivo constitucional, aponta-se ofensa aos artigos 1º, IV, 5, XXII, 22, I, 24, V, 30, I e II e 170, II e IV da Constituição da República.

Nas razões recursais, sustenta-se que, apesar de o STF já ter decidido anteriormente que Municípios e Estados legislares sobre a regulação de estacionamentos privados constitui usurpação de competência da União e violação ao princípio da livre iniciativa, o Tribunal *a quo* não reconheceu a inconstitucionalidade do dispositivo.

É o relatório. Decido.

O recurso merece provimento.

O Plenário desta Suprema Corte, nas ADIs 4.862/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, e 4.008/DF, Relator Ministro Roberto Barroso, decidiu em sentido diverso da decisão objeto do presente recurso extraordinário. Eis as ementas:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Lei 16.785, de 11 de janeiro de 2011, do Estado do Paraná. 3. Cobrança proporcional ao tempo efetivamente utilizado por serviços de estacionamento privado. Inconstitucionalidade configurada. 4. Ação direta julgada procedente. (STF/ADI 4.862/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, 18.08.2016)

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL QUE REGULOU PREÇO COBRADO POR ESTACIONAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a regulação de preço de estacionamento é matéria de direito civil, inserindo-se na competência privativa da União para legislar (CF/88, art. 22, I). Inconstitucionalidade formal. Precedentes: ADI 4.862, rel. Min. Gilmar Mendes; AgR-



RE 1151652 / SC

RE 730.856, rel. Min Marco Aurélio; ADI 1.623, rel. Min. Joaquim Barbosa.

(...) (STF/ADI 4.008/DF, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, 08.11.2017).

Não obstante convicção pessoal, em homenagem ao princípio da colegialidade e considerando o entendimento consolidado no Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 932, V, “b”, do CPC, dou provimento ao recurso extraordinário, para julgar procedente o pedido da ação direta de inconstitucionalidade ajuizada perante o Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Publique-se.

Brasília, 3 de setembro de 2018.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

Documento assinado digitalmente



08/11/2017

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO FEDERAL

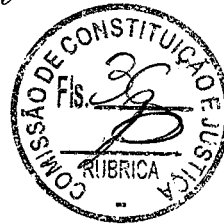
RELATOR	: MIN. ROBERTO BARROSO
REQTE.(S)	: ABRAPARK - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE ESTACIONAMENTOS URBANOS
ADV.(A/S)	: MANOEL GUILHERME FERNANDES DONAS
INTDO.(A/S)	: CAMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE
ADV.(A/S)	: RENATO FERREIRA DOS SANTOS

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL QUE REGULOU PREÇO COBRADO POR ESTACIONAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a regulação de preço de estacionamento é matéria de direito civil, inserindo-se na competência privativa da União para legislar (CF/88, art. 22, I). Inconstitucionalidade formal. Precedentes: ADI 4.862, rel. Min. Gilmar Mendes; AgR-RE 730.856, rel. Min Marco Aurélio; ADI 1.623, rel. Min. Joaquim Barbosa.
2. Ressalva de entendimento pessoal do relator, no sentido de que a regulação de preço na hipótese configura violação ao princípio da livre iniciativa (CF/88, art. 170). Inconstitucionalidade material.
3. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da norma.

ACÓRDÃO

ADI 4008 / DF



Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, sob a presidência da Ministra Cármen Lúcia, na conformidade da ata de julgamento, por maioria e nos termos do voto do Relator, em julgar procedente a ação direta, para declarar a inconstitucionalidade da Lei distrital nº 4.067, de 31 de dezembro de 2007, vencido o Ministro Alexandre de Moraes. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski.

Brasília, 08 de novembro de 2017.

MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR



08/11/2017

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : **ABRAPARK - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE ESTACIONAMENTOS URBANOS**
ADV.(A/S) : **MANOEL GUILHERME FERNANDES DONAS**
INTDO.(A/S) : **CAMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL**
AM. CURIAE. : **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE**
ADV.(A/S) : **RENATO FERREIRA DOS SANTOS**

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Associação Nacional de Estacionamentos Urbanos - ABRAPARK, tendo por objeto a Lei Distrital 4.067, de 20 de dezembro de 2007, que dispõe sobre a cobrança e gratuidade de estacionamentos e garagens localizados no âmbito do Distrito Federal. Confira-se o teor dos dispositivos impugnados:

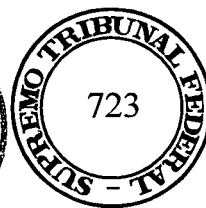
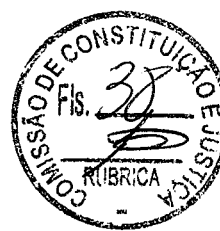
Lei Distrital 4.067, de 20 de dezembro de 2007:

Art. 1º. Fica assegurada aos clientes de estacionamento de veículos pago, localizado no Distrito Federal, a cobrança proporcional ao tempo do serviço efetivamente prestado para a guarda do veículo, devendo a proporcionalidade ser calculada de acordo com a fração de hora utilizada.

§1º No cálculo do valor do serviço, a fração de tempo de uso de estacionamento inferior a 1 (um) minuto deverá ser desprezada.

§2º O disposto no caput não elide outras vantagens e direitos oferecidos ao consumidor pelo prestador dos serviços.

Art. 2º. O descumprimento desta Lei ensejará a aplicação de multa no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por dia de infração, retroativa à data de início do cometimento da ilicitude, a ser constatada pelo órgão responsável pela fiscalização dos



ADI 4008 / DF

direitos do consumidor, cumulada com a cassação do alvará de funcionamento, no caso de reincidência.

Art. 3º. Fica assegurada, pelo período de duas horas, a gratuidade para pessoas idosas e portadoras de necessidades especiais, até o limite das vagas existentes para essas categorias, no estacionamento ou garagem, devendo ser renovada a gratuidade quando novamente disponibilizadas as referidas vagas.

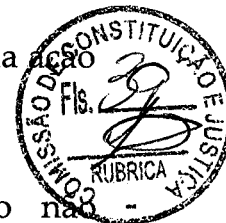
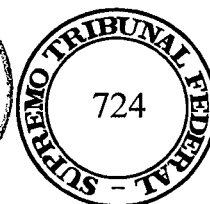
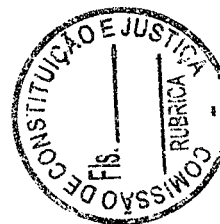
Art. 4º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º. Revogam-se as disposições em contrário.

2. A Requerente argumenta que a norma impugnada, ao vedar a possibilidade de fixação de preço pela utilização do estacionamento, constitui ofensa aos princípios constitucionais do direito à propriedade (CF, artigo 5º, XXII), da livre iniciativa e da livre concorrência (CF, artigos 1º, IV e 170). Alega, ainda, que, ao legislar sobre direito civil e comercial, teria havido invasão de competência privativa da União (CF, art. 22, I) por parte do Distrito Federal. Indica precedentes desta Corte que acataram o entendimento defendido.

3. Aplicou-se ao feito o procedimento previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/1999, que posteriormente foi distribuído ao Ministro Joaquim Barbosa, por sua vez, sucedido por mim na relatoria.

4. A Câmara Legislativa do Distrito Federal apontou, preliminarmente, que a Requerente não teria legitimidade ativa para propositura da ação, não tendo comprovado o âmbito nacional da entidade. No mérito, afastou a alegação sobre a invasão de competência privativa, porquanto a norma impugnada não versaria sobre direito civil, mas, sim, sobre assunto de interesse local – disciplina sobre a exploração de estacionamentos da região –, como permitido pelo artigo 30, I, do texto constitucional. A norma ora atacada, portanto, não estaria a proibir o uso oneroso do estacionamento, mas, tão somente, a disciplinar sua utilização e forma de cobrança, de modo que também não constituiria ofensa ao



ADI 4008 / DF

princípio da livre iniciativa. Argumentou pelo não conhecimento da ação e pelo seu não provimento.

5. A Advocacia-Geral da União argumentou pelo não conhecimento da ação, por verificar não haver procuração com poderes específicos e indicação dos dispositivos a serem impugnados, bem como por não ter restado comprovado o âmbito nacional da entidade requerente. Manifestou-se pela procedência do feito, reconhecendo ter havido vício de competência legislativa, uma vez que a norma impugnada incide sobre o regime de contratos estatuído pelo Código Civil pátrio, razão pela qual deveria ser declarada a inconstitucionalidade formal da lei.

6. A Procuradoria-Geral da República entendeu inexistir legitimidade ativa por parte da Requerente, porque faltaria à classe homogeneidade na composição de seus representados, bem como pela ausência de (i) procuração com poderes específicos e (ii) de comprovação do âmbito nacional de representação, negando conhecimento ao feito. No mérito, defendeu a procedência do pleito apenas no que se refere ao artigo 3º da norma atacada, pugnando pela improcedência dos pleitos restantes, por entender que a Lei não trata de matéria civil ou contratual, apenas estabelecendo uma proteção ao consumidor, de modo a tolher a ação unilateral do fornecedor do serviço. Afastou, então, a alegação de que teria havido invasão de competência privativa, defendendo que a atuação da Câmara Legislativa do Distrito Federal foi legitimamente exercida, porque se valeu de sua competência complementar, como prevista no artigo 24, §2º, da Constituição Federal.

7. A Requerente juntou aos autos, então, procuração com poderes específicos e comprovação de sua abrangência nacional, com representadas em nove unidades da Federação, de modo a devidamente habilitar o feito para conhecimento.

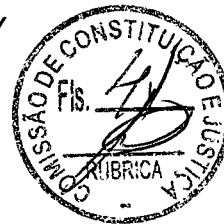
Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 6 de 14

ADI 4008 / DF



É o relatório.



08/11/2017

PLENÁRIO

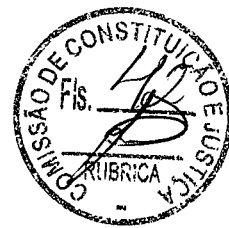
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO FEDERAL

VOTO

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL QUE REGULOU PREÇO COBRADO POR ESTACIONAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a regulação de preço de estacionamento é matéria de direito civil, inserindo-se na competência privativa da União para legislar (CF/88, art. 22, I). Inconstitucionalidade formal. Precedentes: ADI 4.862, rel. Min. Gilmar Mendes; AgR-RE 730.856, rel. Min. Marco Aurélio; ADI 1.623, rel. Min. Joaquim Barbosa.
2. Ressalva de entendimento pessoal do relator, no sentido de que a regulação de preço na hipótese configura violação ao princípio da livre iniciativa (CF/88, art. 170). Inconstitucionalidade material.
3. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da norma.

1. A Lei Distrital 4.067/2007 estabelece critério de precificação do serviço de estacionamento proporcionalmente ao tempo de serviço, prevê sanções para seu descumprimento e assegura gratuidade para pessoas idosas e portadoras de necessidades especiais, pelo período de duas horas. A requerente alega: (i) violação à competência privativa da União para legislar sobre de direito civil (art. 22, I, CF), bem como (ii)



ADI 4008 / DF

ofensa aos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência (arts. 1º, IV e 170, IV, CF) e ao direito de propriedade (art. 5º, XXII, CF).

2. Esta Corte já se pronunciou sobre tal controvérsia, tendo assentado que a regulação da cobrança pela utilização dos serviços de estacionamento privado constitui matéria de direito civil, de competência legislativa privativa da União, nos termos do art. 22, inciso I, da Constituição Federal. Com base nesse entendimento, o STF invalidou diversas normas locais que dispuseram sobre o tema. Confirmam-se trechos de alguns julgados:

“1. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Lei 16.785, de 11 de janeiro de 2011, do Estado do Paraná. 3. **Cobrança proporcional ao tempo efetivamente utilizado por serviços de estacionamento privado**. Inconstitucionalidade configurada. 4. Ação direta julgada procedente.

[...]

Nesses termos, verifica-se a usurpação da competência legislativa privativa da União, uma vez que a matéria regulada pela referida Lei (cobrança proporcional ao tempo efetivamente utilizado pelos serviços de estacionamentos privados) dispõe sobre Direito Civil.” (ADI 4.862, rel. Min. Gilmar Mendes, grifou-se).

“COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. DIREITO CIVIL. ESTACIONAMENTO. SHOPPING CENTER. HIPERMERCADOS. GRATUIDADE. LEI Nº 4.541/2005, DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PRECEDENTES. **Invade competência legislativa da União, prevista no artigo 22, inciso I, da Carta da República, norma estadual que veda a cobrança por serviço de estacionamento em locais privados**. Precedentes: Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.472/DF, relator ministro Ilmar Galvão, nº 2.448/DF, relator ministro Sydney Sanches, e nº 1.623/RJ, relator ministro

ADI 4008 / DF



Joaquim Barbosa).” (AgR-RE 730.856, rel. Min. Marco Aurélio, grifou-se).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL. ESTACIONAMENTO EM LOCAIS PRIVADOS. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 22, I DA CONSTITUIÇÃO.

Esta Corte, em diversas ocasiões, firmou entendimento no sentido de que invade a competência da União para legislar sobre direito civil (art. 22, I da CF/88) a norma estadual que veda a cobrança de qualquer quantia ao usuário pela utilização de estabelecimento em local privado (ADI 1.918, rel. min. Maurício Corrêa; ADI 2.448, rel. Min. Sydney Sanches; ADI 1.472, rel. min. Ilmar Galvão). Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.” (ADI 1.623, rel. Min. Joaquim Barbosa, grifou-se).

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "OU PARTICULARES" CONSTANTE DO ART. 1º DA LEI Nº 2.702, DE 04/04/2001, DO DISTRITO FEDERAL, DESTE TEOR: "FICA PROIBIDA A COBRANÇA, SOB QUALQUER PRETEXTO, PELA UTILIZAÇÃO DE ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS EM ÁREAS PERTENCENTES A INSTITUIÇÕES DE ENSINO FUNDAMENTAL, MÉDIO E SUPERIOR, PÚBLICAS OU PARTICULARES". ALEGAÇÃO DE QUE SUA INCLUSÃO, NO TEXTO, IMPLICA VIOLAÇÃO ÀS NORMAS DOS ARTIGOS 22, I, 5º, XXII, XXIV e LIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. [...]. 3. Não compete ao Distrito Federal, mas, sim, à União legislar sobre Direito Civil, como, por exemplo, cobrança de preço de estacionamento de veículos em áreas pertencentes a instituições particulares de ensino fundamental, médio e superior, matéria que envolve, também, direito decorrente de propriedade. 4. Ação Direta julgada procedente, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "ou particulares", contida no art. 1º da Lei nº 2.702, de 04.4.2001, do



ADI 4008 / DF

Distrito Federal". (ADI 2.448, rel. Min. Sydney Sanches, grifou-se).

3. Portanto, na linha da jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal, é formalmente inconstitucional a lei impugnada. Permito-me, contudo, reiterar entendimento pessoal ressaltado quando do julgamento da ADI 4.862, rel. Min. Gilmar Mendes. Na ocasião, manifestei-me não pela inconstitucionalidade formal da norma, mas pela inconstitucionalidade material.

4. Observei, então, que o controle de preços pelo Estado não é matéria de direito civil, mas, sim, atinente ao direito econômico, com possíveis reflexos na proteção ao consumidor, razão pela qual defendi o fortalecimento das competências estaduais, não reconhecendo que tivesse havido invasão da competência privativa da União.

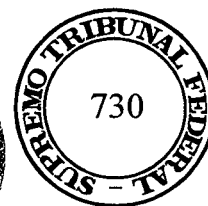
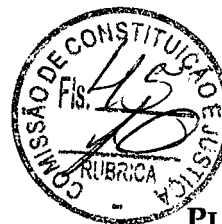
5. Defendi, ainda, que a interferência do Estado na fixação de um preço privado, salvo circunstâncias excepcionais, significa uma intromissão inadequada no princípio da livre iniciativa, o que ensejaria o reconhecimento da inconstitucionalidade material da norma.

6. Por tais razões, voto pela procedência da ação, quer para declarar a inconstitucionalidade formal da Lei distrital nº 4.067/2007, em respeito à jurisprudência que parece ainda prevalecer nesta Corte, quer para reconhecer sua inconstitucionalidade material, por violação ao princípio da livre iniciativa.

É como voto.

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 11 de 14

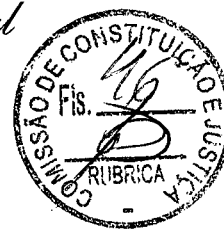


PLENÁRIO

08/11/2017

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Acompanho o Relator, considerados os dois vícios da Lei municipal – formal e material.



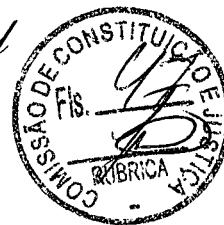
08/11/2017

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhora Presidente, só para registrar, no julgamento da ADI 4.862, eu também perfilhei o entendimento que restou vencido, mas não há dúvida que o que prevaleceu, o que está estampado na proposição do Ministro Luís Roberto Barroso, é o entendimento majoritário ao qual, por razão de colegialidade, evidentemente, eu vou acompanhar.



08/11/2017

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, eu peço vênua, mas eu vou divergir porque entendo que não seja competência municipal essa fixação. Então, eu julgo improcedente a ação.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Não, não. Vossa Excelência esta... É porque há uma lei municipal interferindo com o valor de estacionamento. Eu digo: o Plenário já assentou que o município não tem competência.

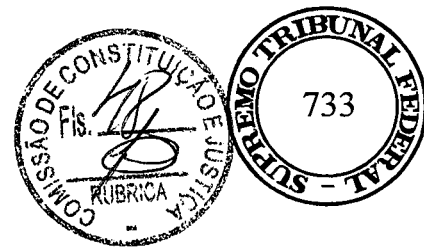
De modo que eu estou me curvando à posição do Plenário, embora a minha pessoal seja a de que a hipótese é de inconstitucionalidade material. Mas a posição que Vossa Excelência acaba de externar é a que prevaleceu no Plenário. Portanto, o pedido é procedente. O Plenário entendeu que o município não pode disciplinar preço de estacionamento.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Sim, sim, mas eu entendo que pode e eu quero ressaltar.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Ah sim!

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Eu entendo que é competência municipal, que não entra aqui na questão de Direito Civil, dentro de outras manifestações que já fiz aqui. Se nós entendermos o Direito Civil como dez, vinte anos atrás, quando não havia subdivisões do Direito, entre elas a do Direito do Consumidor, tudo será competência da União. Então, eu ressalvo o meu posicionamento. Peço vênua. Julgo improcedente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Esta também é a minha posição e do Ministro Edson Fachin, só que nós ficamos vencidos em Plenário. De modo que nós estamos, em nome da colegialidade, seguindo a posição do Plenário.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.008

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : ABRAPARK - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE ESTACIONAMENTOS URBANOS

ADV.(A/S) : MANOEL GUILHERME FERNANDES DONAS (9505/DF)

INTDO.(A/S) : CAMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE

ADV.(A/S) : RENATO FERREIRA DOS SANTOS (0172483/RJ)

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta, para declarar a inconstitucionalidade da Lei distrital n. 4.067, de 31 de dezembro de 2007, vencido o Ministro Alexandre de Moraes. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 8.11.2017.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procuradora-Geral da República, Dra. Raquel Elias Ferreira Dodge.

p/ Doralúcia das Neves Santos
Assessora-Chefe do Plenário



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: FERNANDO CESAR THIAGO DE MELLO
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE
ADV.(A/S)	: JOSÉ RICARDO PEREIRA LIRA E OUTRO(A/S)

Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Lei 16.785, de 11 de janeiro de 2011, do Estado do Paraná. 3. Cobrança proporcional ao tempo efetivamente utilizado por serviços de estacionamento privado. Inconstitucionalidade configurada. 4. Ação direta julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência do ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria, julgar procedente o pedido da ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei 16.785/2011, do Estado do Paraná, nos termos do voto do Relator. Vencidos Edson Fachin que o julgava improcedente e Luiz Fux, parcialmente procedente.

Brasília, 18 de agosto de 2016.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente



PLENÁRIO

18/08/2016

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: FERNANDO CESAR THIAGO DE MELLO
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE
ADV.(A/S)	: JOSÉ RICARDO PEREIRA LIRA E OUTRO(A/S)

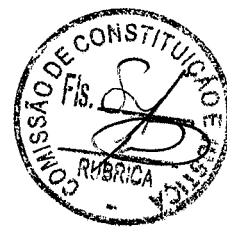
RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido liminar, proposta pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) com vistas à declaração de inconstitucionalidade da Lei 16.785/2011, do Estado do Paraná.

Sustenta-se que o diploma normativo impugnado, ao determinar a cobrança proporcional ao tempo utilizado pelos serviços de guarda de veículos em estacionamentos particulares, ofende a competência privativa da União de legislar sobre matéria de Direito Civil (art. 22, I, da CF/88), o princípio da livre iniciativa (art. 1º, inciso IV, CF/88), a garantia do direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, da CF/88), bem como o princípio da propriedade privada (art. 170, inciso II, da CF/88).

Requer, liminarmente, a suspensão da eficácia da Lei nº 16.785/2011, do Estado do Paraná e, no mérito, a declaração de sua inconstitucionalidade.

A Assembleia Legislativa do Estado do Paraná, instada a manifestar-se, alega ser ilegítima a parte proponente da ação. No mérito, afirma que



ADI 4862 / PR

a matéria regulamentada pela lei impugnada é de competência concorrente da União, dos estados e do Distrito Federal por ser relativa aos direitos do consumidor. Alega, também, não haver violação à livre iniciativa, ao direito de propriedade e à propriedade privada, tendo em vista que o diploma estadual somente regulamenta a forma de cobrança de serviços prestados em estacionamentos privados com vistas a tutelar os direitos dos usuários (eDOC 3).

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela inconstitucionalidade formal da lei impugnada. Confira-se:

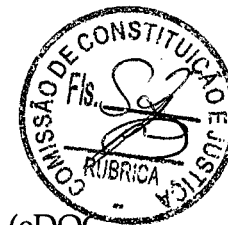
Constitucional. Lei nº 16. 785/11, do Estado do Paraná, que dispõe sobre a cobrança proporcional ao tempo utilizado pelos serviços de guarda de veículos e fixa multa pelo descumprimento de suas disposições. Inconstitucionalidade formal configurada. Invasão da competência privativa da União para legislar sobre direito civil. Ofensa ao artigo 22, inciso I, da Constituição da República. Precedentes desse Supremo Tribunal Federal. Inocorrência de inconstitucionalidade material. Ausência de violação aos artigos 1º, inciso IV; 5º inciso XXII; e 170, inciso II, todos da Carta Maior. Manifestação pela procedência do pedido . (eDOC 19).

A Procuradoria-Geral da República posicionou-se pela improcedência do pedido em parecer assim ementado:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 16.785/2011 do Estado do Paraná. Cobrança proporcional pelo serviço de estacionamento. Defesa do consumidor. Competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal. Ausência de violação ao direito de propriedade. Preservação do núcleo essencial. Inocorrência de ofensa à liberdade de

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 4 de 38

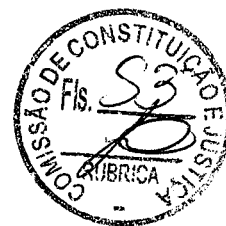


ADI 4862 / PR

iniciativa. Parecer pela improcedência da ação direta". (eDOC 23).

A ABRASCE - Associação Brasileira de Shopping Centers, atuando como *amicus curiae* argumenta no mesmo sentido da postulante, requerendo que a ação seja julgada procedente, por inconstitucionalidade formal e material da Lei nº 16.785/2011 do Estado do Paraná (eDOC 25) .

É o relatório.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Na presente ação, questiona-se a Lei 16.785/2011, do Estado do Paraná, por supostamente violar os artigos 1º, inciso IV; 5º, inciso XXII; 22, inciso I; e 170, inciso II, todos da Constituição Federal. A propósito, transcrevo o diploma impugnado em sua redação originária:

“Art. 1º. Fica assegurada aos consumidores usuários de estacionamento de veículos localizados no âmbito do estado do Paraná, a cobrança proporcional ao tempo de serviço efetivamente prestado para a guarda do veículo, devendo a proporcionalidade ser calculada de acordo com a fração de hora utilizada, sem prejuízo dos demais direitos em face aos prestadores do serviço.

Art. 2º. O cálculo do serviço de estacionamento deverá ser feito de acordo com a efetiva permanência do veículo, sendo que:

§ 1º. Para a primeira hora de estadia, fração para o cálculo do valor do serviço não deverá ultrapassar 30 (trinta) minutos. (Revogado pela Lei 17507 de 11/01/2013)

§ 2º. Para cada hora subsequente, o valor cobrado não deverá exceder 30% do valor pago pela primeira hora. (Revogado pela Lei 17507 de 11/01/2013)

§ 3º. Para o caso de estadia para determinado período do dia, bem como diárias e mensalidades, poderá ser fixado o valor aleatoriamente, independente da fração base para os demais cálculos. (Revogado pela Lei 17507 de 11/01/2013)

Art. 3º. O descumprimento desta lei acarretará em aplicação de multa diária contada da data da autuação, podendo resultar na cassação do alvará de funcionamento em caso de reincidência.



ADI 4862 / PR

§ 1º. A multa que trata o *caput* deste artigo deverá ser destinada ao Fundo Estadual do Consumidor, observadas as disposições do § 2º do art. 4º, da Lei Estadual nº 14.975, de 28 de dezembro de 2005.

§ 2º. O Poder Executivo poderá regulamentar a presente lei, estipulando a multa a ser aplicada e o órgão responsável pela sua aplicação.

Art. 4º. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação”.

Preliminarmente, em consulta ao portal eletrônico da Assembleia Legislativa do Estado do Paraná, verifica-se que o art. 2º do diploma impugnado foi alterado pela superveniência da Lei 17.507/2013. No entanto, entendo que não tenha sido substancial a alteração normativa de forma a tornar a ação prejudicada. Houve somente mudança dos critérios para cálculo do serviço de estacionamento. Confira-se:

“**Art. 2º.** O cálculo do serviço de estacionamento deverá ser feito de acordo com os seguintes critérios: (Redação dada pela Lei 17507 de 11/01/2013)

I - para a primeira hora de estadia, fração para o cálculo do valor do serviço será de 30 (trinta) minutos; (Incluído pela Lei 17507 de 11/01/2013)

II - para as horas subsequentes, fração para o cálculo do valor do serviço será de 15 (quinze) minutos. (Incluído pela Lei 17507 de 11/01/2013)

Parágrafo único. Para o caso de estadia para determinado período do dia, bem como diárias e mensalidades, poderá ser fixado o valor aleatoriamente, independente da fração base para os demais cálculos. (Incluído pela Lei 17507 de 11/01/2013)”.

Quanto ao mérito, registro que esta Corte já assentou, em diversas oportunidades, que a disciplina acerca da exploração econômica de

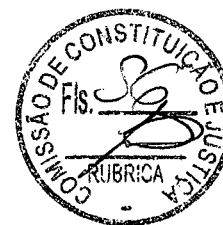


ADI 4862 / PR

estacionamentos privados refere-se a Direito Civil, sendo, portanto, de competência privativa da União, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, cito precedentes:

“DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "OU PARTICULARES" CONSTANTE DO ART. 1º DA LEI Nº 2.702, DE 04/04/2001, DO DISTRITO FEDERAL, DESTE TEOR: "FICA PROIBIDA A COBRANÇA, SOB QUALQUER PRETEXTO, PELA UTILIZAÇÃO DE ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS EM ÁREAS PERTENCENTES A INSTITUIÇÕES DE ENSINO FUNDAMENTAL, MÉDIO E SUPERIOR, PÚBLICAS OU PARTICULARES". ALEGAÇÃO DE QUE SUA INCLUSÃO, NO TEXTO, IMPLICA VIOLAÇÃO ÀS NORMAS DOS ARTIGOS 22, I, 5º, XXII, XXIV e LIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO PRELIMINAR SUSCITADA PELA CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL: a) DE DESCABIMENTO DA ADI, POR TER CARÁTER MUNICIPAL A LEI EM QUESTÃO; b) DE ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". 1. Não procede a preliminar de descabimento da ADI sob a alegação de ter o ato normativo impugnado natureza de direito municipal. Arguição idêntica já foi repelida por esta Corte, na ADIMC nº 1.472-2, e na qual se impugnava o art. 1º da Lei Distrital nº 1.094, de 31 de maio de 1996. 2. Não colhe, igualmente, a alegação de ilegitimidade passiva "ad causam", pois a Câmara Distrital, como órgão, de que emanou o ato normativo impugnado, deve prestar informações no processo da A.D.I., nos termos dos artigos 6º e 10 da Lei nº 9.868, de 10.11.1999. 3. Não compete ao Distrito Federal, mas, sim, à União legislar sobre Direito Civil, como, por exemplo, cobrança de preço de estacionamento de veículos em áreas pertencentes a instituições particulares de ensino fundamental, médio e superior, matéria que envolve, também,

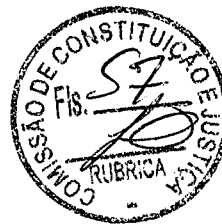


ADI 4862 / PR

direito decorrente de propriedade . 4. Ação Direta julgada procedente, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "ou particulares", contida no art. 1º da Lei nº 2.702, de 04.4.2001, do Distrito Federal". (Grifei; ADI 2.448, rel. min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 13.6.2003);

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL. ESTACIONAMENTO EM LOCAIS PRIVADOS. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 22, I DA CONSTITUIÇÃO. Esta Corte, em diversas ocasiões, firmou entendimento no sentido de que invade a competência da União para legislar sobre direito civil (art. 22, I da CF/88) a norma estadual que veda a cobrança de qualquer quantia ao usuário pela utilização de estabelecimento em local privado (ADI 1.918, rel. min. Maurício Corrêa; ADI 2.448, rel. Min. Sydney Sanches; ADI 1.472, rel. min. Ilmar Galvão). Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente". (Grifei; ADI 1.623, rel. min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe 15.4.2011);

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 2º, CAPUT E §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 4.711/92 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS EM ÁREAS PARTICULARES. LEI ESTADUAL QUE LIMITA O VALOR DAS QUANTIAS COBRADAS PELO SEU USO. DIREITO CIVIL. INVASÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO . 1. Hipótese de inconstitucionalidade formal por invasão de competência privativa da União para legislar sobre direito civil (CF, artigo 22, I). 2. Enquanto a União regula o direito de propriedade e estabelece as regras substantivas de intervenção no domínio econômico, os outros níveis de governo apenas exercem o policiamento administrativo do uso da propriedade e da atividade econômica dos particulares, tendo em vista, sempre, as normas substantivas editadas pela União. Ação julgada procedente". (Grifei; ADI 1.918, rel. min. MAURÍCIO CORRÊA,



ADI 4862 / PR

Tribunal Pleno, DJ 1º.8.2003).

Transcrevo ainda as considerações tecidas pelo min. Maurício Corrêa no julgamento da citada ADI 1.918, no sentido de diferenciar as questões de Direito Civil e de Direito do Consumidor, a fim de afirmar a invasão da competência privativa da União em legislar sobre a exploração econômica de estacionamentos privados, *in verbis*:

“Não se pode confundir questão de direito civil com matéria concernente ao consumo. O dispositivo da lei estadual em causa invade, sem dúvida, esfera do direito civil, porquanto estabelece regras sobre elementos essenciais da propriedade.

A propósito vale lembrar escólio de A. L. CALMON TEIXEIRA, citado pelo Ministério Público Federal em seu parecer:

‘A relação jurídica entre quem explora um estacionamento (proprietário ou outrem a quem foi repassado o direito de exploração) e seu usuário não se contém no âmbito da competência legislativa do município, seja ele qual for. É legislação privativa da União Federal (CF. , art. 22, I). Compete-lhe, com exclusividade, legislar sobre direito civil e direito comercial, os quais regem, necessariamente, a relação jurídica entre o usuário do estacionamento de shopping center e quem o explora.

A gratuidade compulsória não tem o condão de converter em relação jurídica de outra natureza o negócio jurídico de direito privado entre o usuário do estacionamento de shopping center e quem o explora ou o deste com o shopping. A transferência de exploração de estacionamento insere-se no elenco dos direitos do proprietário’ (fls. 164)”.



ADI 4862 / PR

Nesse mesmo sentido, colho a fundamentação trazida pela Advocacia-Geral da União (eDOC 19):

“No caso em exame, tem-se que a análise sobre a pertinência da norma ou não ao campo do direito civil, está diretamente relacionada à verificação de sua incidência sobre o perfil institucional do direito à propriedade e, ainda, sobre seus reflexos no contrato de depósito, próprio dos estacionamentos privados.

Com efeito, afigura-se oportuno consignar que a Constituição Federal atesta, na conformidade de seu artigo 22, inciso I, ser competência privativa da União legislar sobre direito civil.

É indubitável que a regulamentação da modalidade de cobrança de estacionamentos urbanos possui relação direta com o direito à propriedade, na medida em que institui limitação ao pleno exercício desse mesmo direito no âmbito das relações contratuais.

Ainda, a norma estadual estatui condicionamento acerca da remuneração do contrato de depósito, previsto pelos artigos 627 a 646 do Código Civil de 2002, ou seja, sobre tema no qual o Congresso Nacional, órgão constitucionalmente responsável por editar normas de direito civil, houve por bem deixar ao campo da autonomia privada das partes a fixação da retribuição pela prestação”.

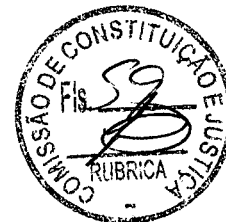
Nesses termos, verifica-se a usurpação da competência legislativa privativa da União, uma vez que a matéria regulada pela referida Lei (cobrança proporcional ao tempo efetivamente utilizado pelos serviços de estacionamentos privados) dispõe sobre Direito Civil.

Configura-se, portanto, afronta ao disposto no art. 22, inciso I, da Constituição Federal, que assim dispõe:

Supremo Tribunal Federal

Inteiro Teor do Acórdão - Página 11 de 38

ADI 4862 / PR



“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho”;

Ante o exposto, julgo procedente a presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade formal do inteiro teor da Lei 16.785, de 11 de janeiro de 2011, do Estado do Paraná.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, eminente Relator Ministro Gilmar Mendes, eminentes Pares, permito saudar o ilustre Advogado que ocupou a tribuna, fazendo uma sustentação oral escorreita e coerente com os argumentos expostos na petição inicial.

Eu examinei a matéria e vou juntar as conclusões a que cheguei, não obstante sem antes sumariar. Por isto que estou, com a devida vênia do Relator, sem embargo de concordar com as premissas, a me permitir divergir na conclusão.

Estou de acordo com o ponto de vista das premissas, no sentido de que é competência privativa da União legislar sobre este tema do Direito Civil. Também estou de acordo com esses limites que foram sustentados em relação à sociedade de mercado que a Constituição alberga, e esse é um modelo que há de ser efetivamente preservado, bem como o que está no *caput* do artigo 5º, que diz respeito à proteção das titularidades, portanto, da propriedade privada e da ordem econômica, tal como desenhada na Constituição.

Como não poderia deixar de ser, essas são as premissas da Constituição e das quais o eminente Relator partiu, e, evidentemente, estou subscrevendo e acompanhando essas premissas.

Donde advém a conclusão que trago para a reflexão dos eminentes Colegas? É que a própria Constituição, no meu modo de ver, no artigo 170, ao tratar da ordem econômica, prevê, no inciso V, um princípio que é norma, e, portanto, vinculante, que é o princípio da defesa do consumidor.

Sem embargo de o argumento já ter sido afastado, quer, como disse e repito, da escorreita sustentação oral da tribuna, quer do voto do



ADI 4862 / PR

eminente Relator, quer mesmo de precedentes desta Corte, estou pedindo todas as vênias para compreender que incide, no caso, o artigo 170 da Constituição, quando diz que:

"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

- I - soberania nacional;
- II - propriedade privada;
- III - função social da propriedade;
- IV - livre concorrência;
- V - defesa do consumidor;"

No caso, o eminente Ministro-Relator fez a releitura do que creio - e aqui também estamos de acordo - seja o cerne dessa lei, que é o artigo 1º, onde se estabelece ficar assegurado aos consumidores usuários dos estacionamentos cobrança proporcional e, portanto, uma prestação de serviço. E, aqui, advém a divergência, com todas as vênias, que estou a traduzir, sem embargo, como disse, de comungar das premissas.

Entendo que a lei estadual constitui típica norma de proteção aos diretos do consumidor, sendo matéria inserida no âmbito de competência concorrente, nos termos dos incisos IV e VIII do artigo 24 da Constituição da República.

E é nessa direção que estou prolatando o voto, Senhor Presidente. Faço uma análise da repartição de competências à luz do tema e, obviamente, do funcionamento harmônico dos entes da Federação. Compreendo que a proteção do consumidor, em sentido mais amplo, está, como não poderia deixar de estar, em sintonia com a proteção à propriedade, à livre iniciativa e à ordem econômica, resguardando, precisamente por proteger o consumidor, o direito fundamental à propriedade e à sua função social no modelo de Estado que a Constituição brasileira incorporou.

São esses os argumentos que me permitem considerar, como disse, com toda vênias ao eminente Relator, que, no caso concreto, as restrições



ADI 4862 / PR

impostas pela Lei 16.785 são adequadas, a fim de coibir eventuais práticas em face do consumidor usuário de estacionamento de veículos.

Essas regras parecem-me necessárias, porque atendem de forma proporcional ao pagamento pelo serviço efetivamente utilizado, e, do que examinei, apresentam-se razoáveis por dar concretude à proteção ao consumidor daquele serviço, que beneficia, difusamente, parcela significativa da população, no caso desse e também dos demais Estados-membros.

Senhor Presidente, são essas as razões pelas quais estou, não obstante comungar das premissas, na conclusão propondo o julgamento improcedente desta pretensão deduzida em ação direta de inconstitucionalidade.

É como voto.



18/08/2016

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO – VOGAL

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: A presente ação direta de inconstitucionalidade impugna a Lei 16.785/2011 do Estado do Paraná, a qual regula a atividade de estacionamento de veículos automotores em estabelecimentos privados, especialmente a cobrança proporcional ao tempo utilizado pelos serviços de guarda de veículos.

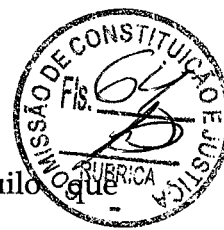
A questão constitucional trazida a esta Corte, na presente ação direta, cinge-se à configuração, ou não, de usurpação da competência privativa da União para legislar sobre direito civil (art. 22, I); e a incompatibilidade, ou não, da lei impugnada com o princípio da livre iniciativa (art. 1º, IV, e 170, II) e com o direito fundamental de propriedade (5º, XXII), todos garantidos pela Constituição da República.

A Autora, Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo – CNC, afirma que a norma estadual impugnada, ao estabelecer regras para a cobrança de horas em estacionamentos privados, avança indevidamente em competência privativa da União, pois impõe limitações e restrições na fixação de serviços de caráter privado, matéria típica de direito civil. Argumenta, nesse sentido, a Requerente:

“12 – O absurdo do conteúdo da legislação estadual ora atacada é grave e merece a pronta atuação desta Corte, posto que, se mantida no ordenamento jurídico, além dos prejuízos inequívocos ao setor que oferta vagas para estacionamento de veículos, abrirá perigoso precedente para que outras normas igualmente absurdas e inconstitucionais proliferem e, não seria nenhuma loucura imaginar tal hipótese, passemos a ter legislações estaduais (ou até municipais) que pretendam, por exemplo, estipular que hotéis só cobrem diária pelo tempo efetivo de permanência do hóspede ou, até mesmo, determinem que os restaurantes cobrem apenas pelo efetivo consumo do cliente, sob a alegação de que, se assim não for, uma pessoa que

ADI 4862 / PR

comeu pouco estaria pagando mais do que aquilo que efetivamente consumiu.”



Ademais, sustenta que em um regime de ordem econômica fundado no capitalismo, como o brasileiro, a livre iniciativa afigura-se como um fundamento da República (art. 1º, IV), impondo-se que se observem o direito de propriedade privada (art. 5º, XXII e 170, II) e de sua função social (art. 170, III) à luz da proteção ao regime de ordem econômica estabelecido, o qual não coaduna com o intervencionismo estatal.

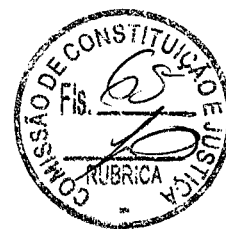
A irresignação não merece prosperar.

A norma estadual impugnada, ao contrário do que afirma a parte autora, constitui típica norma de proteção aos direitos do consumidor, sendo, portanto, matéria inserida no âmbito de competência concorrente, nos termos do art. 24, IV e VIII, da Constituição da República. Já o primeiro artigo da referida norma deixa claro o seu âmbito material de incidência:

Art. 1º – Fica assegurada aos consumidores usuários de estacionamento de veículos localizados no âmbito do estado do Paraná, a cobrança proporcional ao tempo de serviço efetivamente prestado para a guarda do veículo, devendo a proporcionalidade ser calculada de acordo com a fração de hora utilizada, sem prejuízo dos demais direitos em face aos prestadores do serviço.

Resta nítido, portanto, como primeira premissa aqui posta, que se trata de legislação típica regulamentadora de direito do consumidor, porquanto mesmo diante de uma análise menos verticalizada, em termos de compreensão hermenêutica, já é possível chegar à conclusão de que se consubstancia em norma concretizadora da proteção ao consumidor, usuário do serviço de guarda de veículos.

A repartição de competências é característica fundamental em um Estado federado para que seja protegida a autonomia de cada um dos seus membros e, por conseguinte, a convivência harmônica entre todas as esferas, com o fito de evitar a secessão. Nesta perspectiva, esta



ADI 4862 / PR

distribuição pode se dar em sentido horizontal ou vertical, levando em conta a predominância dos interesses envolvidos.

Repartir competências compreende compatibilizar interesses para reforçar o federalismo em uma dimensão realmente cooperativa e difusa, rechaçando-se a centralização em um ou outro ente e corroborando para que o funcionamento harmônico das competências legislativas e executivas otimizem os fundamentos (art. 1º) e objetivos (art. 3º) da Constituição da República.

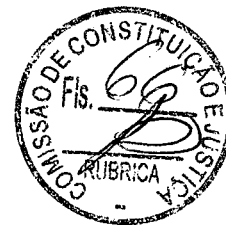
Nesse contexto, a proteção ao consumidor, em sentido mais amplo, está em sintonia com a proteção à livre iniciativa e à ordem econômica, resguardando o direito fundamental da propriedade e de sua função social, no modelo de Estado Social e Democrático de Direito.

Ao construir uma rede interligada de competências, o Estado se compromete a exercê-las para o alcance do bem comum e para a satisfação dos direitos fundamentais. E nesse contexto, é necessário avançar do modo como a repartição de competências há tempos é lida – a partir de um modelo estanque que se biparte no sentido horizontal ou vertical, ou ainda, em competência legislativa ou administrativa – para um modelo em que o princípio informador seja a máxima efetividade dos direitos fundamentais como critério de distribuição destas competências.

E não se está aqui a afirmar que a sistemática de repartição de competências não seja relevante para o Estado Federal brasileiro, mas não pode ser visto como único princípio informador, sob pena de resultar em excessiva centralização de poder na figura da União.

E esta centralização leva a que Estados, Distrito Federal e Municípios, embora igualmente integrantes da República Federativa do Brasil, conforme comando normativo disposto no art. 1º, da Constituição da República, tenham suas respectivas competências sufragadas, assumindo um papel secundário na federação brasileira, contrariamente ao determinado pelo Texto Constitucional.

Em concreto, tem-se que as restrições impostas pela Lei 16.785 do Estado do Paraná são adequadas ao fim de coibir as práticas abusivas contra o consumidor usuário de estacionamento de veículos; necessárias



ADI 4862 / PR

porque atendem, de forma proporcional, ao pagamento pelo serviço efetivamente utilizado; e, por fim, apresentam-se razoáveis por dar concretude à proteção ao consumidor daquele serviço, beneficiando difusamente parcela significativa da população do estado membro.

Determinando-se a igualdade e equilíbrio entre os entes federativos, a Constituição ressalta a necessidade de maximização do exercício destas competências para que o Estado cumpra seu desiderato de pacificação e satisfação social. É este novo olhar que se propõe a partir da ordem inaugurada pela Constituição Federal de 1988. Uma mirada voltada para: a otimização da cooperação entre os entes federados; a maximização do conteúdo normativo dos direitos fundamentais; o respeito e efetividade do pluralismo com marca característica de um Estado Federado.

E nesses múltiplos olhares, o meu direciona-se para uma compreensão menos centralizadora e mais cooperativa da repartição de competências no federalismo brasileiro. Assim sendo, partindo da premissa de que a norma impugnada insere-se no âmbito do direito do consumidor, entendo caracterizada a competência concorrente fixada no art. 24, V e VIII, da Constituição Federal, para compreender a legislação local protetiva, ora questionada, como densificação da proteção das relações de consumo e do usuário consumidor.

Diante do exposto, por rejeitar, tanto o argumento da competência privativa da União, quanto o argumento da ofensa aos direitos fundamentais invocados (especialmente a propriedade e à livre iniciativa), julgo **IMPROCEDENTE** o pedido desta ação direta de inconstitucionalidade.

É como voto.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, não desconheço - e foi citada pelo eminente Ministro Relator - a jurisprudência tradicional do Supremo, sobretudo quanto às leis estaduais que proíbem a cobrança de estacionamento.

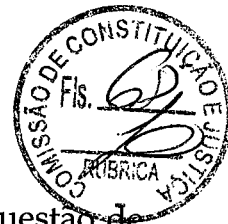
Aqui, não se trata propriamente da proibição da cobrança de estacionamento e, sim, do estabelecimento de alguns parâmetros. De modo que, na linha do que temos discutido de flexibilizar um pouco o reconhecimento de competências estaduais, eu não me animaria a considerar a lei formalmente inconstitucional.

Eu acho razoável o ponto de vista, aqui já bem professado pelo Ministro Luiz Edson Fachin, de que esta pode ser considerada uma questão de consumo, porém tenho problemas quanto à lei do ponto de vista material, porque penso que ela estabelece um tipo de controle de preços que, claramente, viola o princípio constitucional da livre iniciativa.

E devo dizer a Vossa Excelência que, por convicção, entendo que, como regra geral, a intervenção do Estado na fixação de preços exclusivamente privados é uma categoria por si suspeita dentro de um regime de livre iniciativa. A meu ver, por exceção, em alguns segmentos, pode-se, com razoabilidade, admitir essa interferência, mas eu não consideraria que estacionamento fosse uma dessas áreas em que a intervenção do Estado na fixação de preços se legitimasse.

E esta é uma lei que diz coisas do tipo: a segunda hora não pode ser cobrada a mais de trinta por cento do que a primeira hora. Mas por quê? Ou seja, não consigo entender qual fundamento constitucional de interesse público legitimaria esse nível de intervenção no princípio da livre iniciativa, que considero um princípio fundamental do Estado brasileiro.

De modo que, ainda quando eu estivesse disposto a acompanhar o eminente Ministro Luiz Edson Fachin e não proclamar a



ADI 4862 / PR

inconstitucionalidade formal, por entender que esta seja uma questão de consumo, a interferência do Estado na fixação de um preço privado numa circunstância que não é excepcional - como talvez eu considerasse medicamentos, por exemplo -, leva-me a pensar que há, aqui, um problema de inconstitucionalidade material.

Devo dizer que li a inicial bem-lançada da CNC, li o memorial bem-lançado da ABRASCE, representada pelo escritório Lobo & Ibeas, ouvi o Doutor Saldanha da tribuna, li o parecer do meu querido amigo, professor e Ministro aposentado José Paulo Sepúlveda Pertence. Mas eu me inclinaria, Presidente, a proclamar a inconstitucionalidade material da norma e, portanto, estou acompanhando o Ministro-Relator, quando não na fundamentação, na conclusão de julgar procedente o pedido.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Ministro Barroso, apenas uma indagação. Vossa Excelência não se animaria, dentro da linha de raciocínio que tão bem desenvolveu, a julgar parcialmente procedente? Porque, dentro dos argumentos de Vossa Excelência, o que soaria inconstitucional é a minudência com que foi regulamentada essa questão.

O art. 1º, que assegura aos usuários o estacionamento de veículos, parece-me que não é inconstitucional. O art. 2º, *caput*, quando diz que o cálculo do serviço de estacionamento deverá ser feito de acordo com a efetiva permanência do veículo, também parece que é razoável, não seria inconstitucional. Já os §§ 1º, 2º e 3º, dependendo do ponto de vista - e nesse sentido Vossa Excelência tem razão -, ingressam talvez numa seara um tanto quanto cinzenta, invadindo, quiçá, essa zona reservada à livre iniciativa. Então, o que me parece inconstitucional é essa verticalização, porque, em homenagem à proteção do consumidor, há evidentes exageros, todos nós já os vivemos, no que tange à cobrança de estacionamento em locais públicos.

É apenas uma indagação que faço a Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Eu entendo perfeitamente. Presidente, se nós derrubarmos os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 2º, o *caput* fica sem sentido, porque diz:



ADI 4862 / PR

"Art. 2º. O cálculo do serviço de estacionamento deverá ser feito de acordo com os seguintes critérios:"

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Sim, proporcional ao tempo em que ele fica no estacionamento.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Acho que, quando o Ministro Barroso afirma que o fundamento do seu voto é exatamente com base no princípio da livre iniciativa, ao afirmar normativamente que esse cálculo terá de ser feito "de acordo com", já estará incidindo nisso.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Eu acho, por exemplo, que o proprietário do estacionamento pode dizer assim: "Período mínimo de duas horas". Aí o sujeito fala: "Não, mas eu só quero ficar quinze minutos". "Sinto muito, o meu critério é um período mínimo de duas horas."

Portanto, entendendo o argumento de Vossa Excelência, Presidente, este não é um dos domínios em que eu consideraria legítima a intervenção do Estado no domínio econômico. Por isso, peço vênia a Vossa Excelência e mantenho a minha visão de que a lei é materialmente inconstitucional na sua integralidade.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Pois não. Então Vossa Excelência julga procedente também. Peço escusas por ter intervindo no raciocínio de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Pelo contrário, eu tenho sempre muito prazer de considerar os argumentos de Vossa Excelência, e frequentemente os acolho.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Fico muito grato pela observação.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, pelo que ouvi, o eminente Relator, Ministro Gilmar, ficou na inconstitucionalidade formal, na esteira da tradicional jurisprudência do Supremo. Nesse ponto, eu peço vênias à Sua Excelência para endossar a fundamentação do Ministro Fachin, na linha do que também já tenho manifestado aqui no Plenário quanto ao fortalecimento das competências estaduais, a afastar a invocada inconstitucionalidade formal. Quanto à inconstitucionalidade material, eu encampo, na íntegra, as razões do Ministro Luís Roberto para reconhecê-la. Vale dizer, acompanho o Ministro Relator no sentido da procedência da ação direta de inconstitucionalidade, mas pelo fundamento da inconstitucionalidade material.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, quando eu me deparei com este caso, fiz uma abordagem sobre o federalismo cooperativo e os laboratórios institucionais das unidades da Federação, e também entendi que é preciso destacar na lei se ela visa uma limitação da propriedade ou uma proteção ao consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor - que pertence ao segmento do Direito Civil, mas é uma lei especial - é claro no sentido de que:

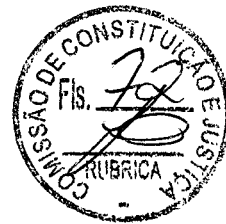
"Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, (...)"

Então, a lei aqui não está voltada à limitação da propriedade, ela está voltada à defesa dos consumidores, para que eles não paguem mais pelo estacionamento ficando menos tempo no estabelecimento.

Eu, digamos assim, teria uma tendência de votar pela ausência de inconstitucionalidade formal. Por outro lado, esse argumento que trouxe agora o Ministro Barroso realmente me convenceu, é uma intervenção indevida no domínio econômico. Os próprios acórdãos do Supremo que tratam como Direito Civil assentam que é de Direito Civil, porque é uma relação estabelecida entre o titular do estabelecimento e o usuário. Se é uma relação estritamente privada entre o titular do estabelecimento e o usuário, no meu modo de ver, não cabe ao Estado fixar o preço do estacionamento.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Fico imaginando se alguém, no tempo em que eu era advogado, dissesse: "O valor máximo que pode cobrar por um parecer é X". Por quê?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Estou de acordo. De sorte que vou acompanhar o Ministro Edson Fachin numa parte e o Ministro Barroso na integralidade.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, também não vislumbro inconstitucionalidade formal, porque a própria dicção da norma questionada é de assegurar aos consumidores-usuários, portanto, acho que não se poderia enquadrar, com a devida vênia do Ministro-Relator, como Direito Civil para os fins específicos de interpretação do artigo 22, I, da Constituição. Entretanto, a análise da norma com base no artigo 170 - como foi bem afirmado tanto na tribuna quanto nas peças que nos foram enviadas e, agora, com as achegas dos votos dos eminentes Ministros que me antecederam - levam-me a considerar a inconstitucionalidade material, exatamente porque teria sido ultrapassada a competência para a intervenção do Estado - e do Estado aqui no sentido genérico - naquilo já entregue constitucionalmente à iniciativa dos particulares.

Por isso, Presidente, julgo procedente, por inconstitucionalidade material, e seguindo na conclusão o Relator, em que pese não nos fundamentos.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, o meu voto, no caso, será consentâneo com a teoria dos precedentes. Com imenso deleite, li o parecer da lavra do ministro José Paulo Sepúlveda Pertence e pincei alguns dados.

O primeiro dado explorado é o alusivo aos precedentes. Não houve mudança substancial no parâmetro a ser utilizado em termos de inconstitucionalidade ou constitucionalidade: a Carta da República.

Sua Excelência também enfoca a problemática do federalismo cooperativo e diz que tem limites, os quais estão na Lei Maior do País. Versa – como o fez o ministro Luís Roberto Barroso – a problemática da opção de 1988, pelo privado. A Constituição Federal revela a opção pelo privado. E tece considerações a respeito da livre-iniciativa, isso no tocante ao controle de preços.

Aborda mais: a ausência de interesse local. Por que uma lei apenas dispondo sobre custo de estacionamento no Estado do Paraná? Ressalta o ministro Sepúlveda Pertence que o tema tratado foge ao Direito Urbanístico. Articula-se – e toma-se o Código e, também, a previsão constitucional quanto à legitimação concorrente para normatizar como polivalente – com o Código do Consumidor. Mas o Código autoriza essa atuação das unidades da Federação em detrimento da competência exclusiva da União para legislar sobre Direito Civil e Direito Comercial? A resposta mostra-se negativa. Não é dado chegar a esse ponto, senão estaremos a interpretar a Lei Básica da República à luz do Código do Consumidor, e não o contrário. Penso haver os dois vícios: o formal, no que o Estado legislou sobre a matéria, e o material, no que ocorreu indevida intervenção no campo da iniciativa privada.

Por isso, acompanho o ministro relator Gilmar Mendes, julgando procedente o pedido formalizado na inicial desta ação direta de inconstitucionalidade.



18/08/2016

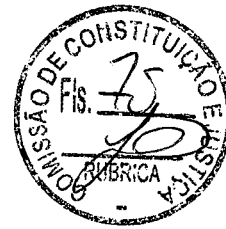
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: FERNANDO CESAR THIAGO DE MELLO
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE
ADV.(A/S)	: JOSÉ RICARDO PEREIRA LIRA E OUTRO(A/S)

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Presidente, só uma observação. Essa questão do Código do Consumidor, se formos adotar em toda sua extensão, praticamente, revogaremos não só o Código Civil, mas, também, o Código Comercial e tudo o mais. E vamos ter casos em que o município poderá fazê-lo, porque, inclusive, nos precedentes que foram elencados, há casos em que o município legislou sobre estacionamento partindo dessa premissa.

Essa questão precisa de ser vista nesta perspectiva e nesta lógica. Por que não regular o preço do tratamento nos hospitais? Quando a Constituição pressupõe casos que tais, supõe, e às vezes até incentiva, a criação, em muitas cidades - isso é um plano urbanístico geral -, de estacionamentos. Por quê? De fato, há dificuldades e não há estacionamento público. Então, como se controla o preço? Via concorrência. É isso que se faz. Claro, um empreendedor oferece mais vantagens que outro e assim por diante; ou se estiver vinculado a um *shopping center*, coisa que hoje é costumeira, também será uma forma de atrair a partir de combinações e negócios que se fazem com o próprio *shopping center*.



ADI 4862 / PR

Em suma, são múltiplas as formas e a iniciativa privada é muito criativa em relação a isso. Mas este é o ponto e nós discutimos, não faz muito tempo, tenho lembrado deste *leading case* do ministro Fux, a questão da queima de palha, no interior de São Paulo, em que se viu que a disciplina adotada pelo município, justa, boa, elogiável, na verdade levava até a um tipo de discriminação em relação aos outros municípios. Quer dizer, aquilo exigia uma disciplina uniforme. É muito provável que, a se estimular esse tipo de prática em nome da Lei do Consumidor...

Mas não estou preocupado com este caso, estou preocupado realmente com as consequências em outras áreas. Daqui a pouco, certamente, Curitiba deixa de ter estacionamentos, o que passa a não ser atrativo. Assim como podemos criar paraísos, para dar tratamento, também podemos criar o inferno. Ou seja, dependendo da ousadia ou até do populismo que inspire o legislador, podemos ter consequências gravíssimas para todo o sistema.

Então, a mim me parece que temos de refletir os outros casos sobre algum critério que possa definir a situação, porque temos um contrato de depósito - é assim que a jurisprudência tem tratado -, que a legislação entende, inclusive o STJ avançou muito, o ministro Fux há de lembrar-se, no que diz respeito àquela outorga, em confiança do carro em um dado restaurante, entendeu que esse era um contrato de depósito, obrigando o restaurante a responsabilizar-se por eventuais danos que viessem a ocorrer.

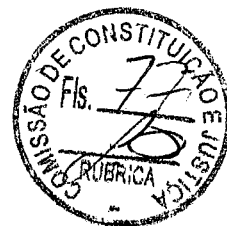
Então, a mim me parece, temos de começar a pensar em algum critério de preponderância, sob pena de, na verdade, o que escaparia ao critério do Direito do Consumidor? Legislar sobre preço de escola? Preço de hospitais? Preço de remédio? Poderíamos fazer isso para Estado, mas e se um município fosse vanguardeiro e vanguardista e decidisse, também, com o nome em sua competência concorrente, legislar sobre o tema, no âmbito territorial do município? Conviveríamos com isso?



ADI 4862 / PR

Em suma, essa é uma questão delicada. Por quê? Se abrangermos e virmos essa questão à luz dessa perspectiva do Direito do Consumidor, praticamente, nas relações privadas, de caráter mais ou menos oneroso, nada sobra, nada escapa. Então, é preciso, realmente, tentar definir núcleos. E quando a Constituição faz esse tipo de referência, embora não possamos interpretar a Constituição segundo a lei, mas temos que considerar, como marcas institucionais, o que tradicionalmente se considera de Direito Civil; neste caso, o contrato de depósito. De modo que temos de levar isso em conta. E como se combate o eventual abuso de preço? Com a concorrência.

Então, a mim me parece, temos de ter muito cuidado, sob pena de avançar demais nessa questão e, aí sim, esvaziar competências que são tradicionalmente privativas da União, como é o caso do Direito Civil.



PLENÁRIO

18/08/2016

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, apenas para reiterar os meus cumprimentos e as premissas do Ministro-Relator, com as quais me coloquei de acordo, e reitero. A divergência que há é que, onde há relação de consumo - portanto, relação de massa -, o contrato de compra e venda, por exemplo, sem embargo da base que está no Direito Civil sofre o influxo das regras consumeristas. De modo que há uma espacialidade muito relevante para o governo jurídico das relações interprivadas à luz do Direito Civil.

No caso concreto, a nossa divergência talvez seja, no tocante à conclusão, do ponto de vista material, é que eu não depreendi nesta lei fixação de preço. Tanto é que - e eu espero que em Curitiba continue sendo assim - há preços de estacionamento os mais variados possíveis. Esta lei não estabelece um preço, nem dez a hora, nem cem. Esse é o campo próprio mesmo da livre iniciativa, que a Constituição assegura e não poderá deixar de fazê-lo. Ingressou aqui na forma do cálculo proporcional ao tempo de utilização na hora, ou por hora, desse serviço. Portanto, a nossa divergência é saber se o cálculo do preço que deriva da livre iniciativa pode, ou não, ser objeto de regulação protetiva do consumidor. Tenho para mim que sim. E ficarei vencido.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

EXPLICAÇÃO

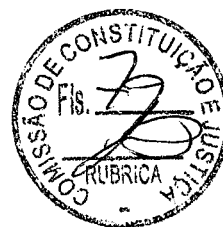
O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Ministro Fachin, eu tenho divergência com a premissa do Ministro Gilmar, não tenho divergência com a premissa de Vossa Excelência, porque não acho que aqui esteja em questão o Direito de Propriedade; aqui está em questão um componente do Direito Econômico, que é a livre concorrência. Quer dizer, o sistema de livre iniciativa envolve propriedade privada, envolve liberdade de contratar e envolve liberdade de preço. Portanto, nós estamos para além da questão da propriedade privada de saber se é legítima a interferência na liberdade de preço neste caso específico. Neste caso específico, penso que não.

Há um precedente do Supremo que permite a interferência na liberdade de preço em escolas privadas. Se estivera aqui, também teria votado contra. A meu ver, escola privada não é matéria para interferência do Estado na fixação do preço. A minha convicção é nesse sistema que é de Direito Econômico, num sistema em que a livre iniciativa é um princípio fundamental, a intervenção do Estado na fixação de preços é sempre excepcional. E acho que estacionamento não é uma dessas matérias excepcionais.

Portanto, a minha ideia é que isso não está situado no Direito Civil, está situado no âmbito do Direito Econômico com desdobramento eventual da proteção do consumidor.

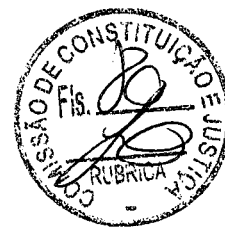
O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É, porque a recíproca também pode acabar sendo verdadeira, quer dizer, a inaplicabilidade total do Código do Consumidor, porque há o Direito Civil que, de uma forma ou de outra, regula as relações em função de todos esses contratos.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - E, nas disputas federativas, dificilmente nós conseguiremos ter um critério abstrato que resolva as situações de multidisciplinaridade. Portanto, vamos ter que ver, caso a caso, qual o interesse que deve prevalecer,



ADI 4862 / PR

sempre levando em conta que, se queremos ampliar as competências estaduais e se entendemos que a presunção é de constitucionalidade, devemos ter um pouco mais de boa vontade com a legislação estadual, salvo se ela for materialmente inválida, como eu acho que é este caso.



18/08/2016

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S)	: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS SERVIÇOS E TURISMO - CNC
ADV.(A/S)	: FERNANDO CESAR THIAGO DE MELLO
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE
ADV.(A/S)	: JOSÉ RICARDO PEREIRA LIRA E OUTRO(A/S)

OBSERVAÇÃO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, sobre o que afirmou o Ministro Gilmar, queria apenas dizer que acho que as ponderações do Ministro são extremamente graves mesmo e merecem a reflexão de todos nós, com o que, penso, estamos todos de acordo.

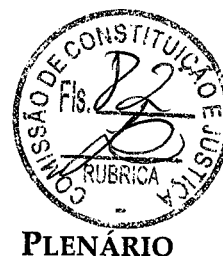
No início da República, a Constituição de 1891 também trazia que o predomínio do interesse local é que determinava o que seria a autonomia dos municípios. Então, chegou-se a concluir que matéria relativa, por exemplo, ao prefeito, o Supremo Tribunal considerou que seria de interesse de cada um. E houve muitos lugares em que não se entendeu que a figura do prefeito era desnecessária, quer dizer, foi o Supremo que, analisando e chegando a critérios genéricos, pôde densificar aquela norma constitucional de princípio que dava o próprio sentido de federação.

O que o Ministro Gilmar põe em ênfase não pode ser desconhecido, porque, senão, tudo será ou de Direito Civil, ou de Direito do Consumidor, e isso muda a competência federativa e o espaço de autonomia de cada qual das entidades. Assim, é do maior relevo a ponderação para que todos possamos refletir. E alguns critérios, Ministro Barroso, mesmo que não possam ser pormenorizados para abrir mão do que a gente analise, parece que estamos de acordo em que alguns critérios



ADI 4862 / PR

gerais haverão de extrair de uma interpretação que prevaleça, até para que os Estados, os Municípios, quando for o caso, possam realmente, cada um, atuar certo de que a sua competência está sendo devidamente cumprida.



18/08/2016

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

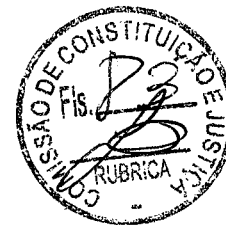
VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Peço vênica ao Ministro Gilmar Mendes para entender, assim como fez o Ministro Fachin, que, neste caso, a prevalência é da legislação consumerista, que é especial e prevalece, se sobrepõe às regras de Direito Civil, que são de natureza geral.

Quero dizer também que, atualmente, os macroempreendimentos de natureza edilícia têm um impacto ambiental considerável, que atrai muitas vezes a competência estadual, que exerce a competência legislativa, em matéria metropolitana, no caso de *shopping centers*, no caso de hospitais, no caso de *outlets*, no caso de rodoviárias. Então, o licenciamento estadual se faz necessário até pelo enfoque metropolitano da questão, quer dizer, a construção de um enorme *shopping* tem claramente todo um impacto na estrutura viária e no entorno de modo mais amplo. Esse é um aspecto que me parece digno de ser apreciado.

Então, considerando aqui o aspecto prevalente ou o aspecto consumerista, e não o aspecto civil propriamente dito, não vejo uma inconstitucionalidade de caráter formal. No entanto, sensível às ponderações do Ministro Luís Roberto Barroso, entendo que há, sim, alguns aspectos que podem ser considerados materialmente inconstitucionais, na medida em que se invade a seara da iniciativa privada. Refiro-me, como já me referi anteriormente, especificamente aos parágrafos 1º, 2º e 3º desta lei. Não me parece que seja inconstitucional - exatamente porque aqui se pretende proteger o consumidor - o artigo 1º, que diz:

"Art. 1º. Fica assegurada aos consumidores usuários de estacionamento de veículos localizados no âmbito do estado do Paraná, a cobrança proporcional ao tempo de serviço efetivamente prestado para a guarda do veículo, devendo a proporcionalidade ser calculada de acordo com a fração de hora utilizada, sem prejuízo dos demais direitos em face aos prestadores do serviço".



ADI 4862 / PR

É uma norma claramente de direito do consumidor, estabelece uma proporcionalidade, ou seja, a pessoa que coloca o seu veículo num pátio de estacionamento de um *shopping* não pagará o preço integral, mas pagará o preço proporcional ao tempo de utilização.

O artigo 2º também, a meu ver, não me parece padecer do vício de inconstitucionalidade material:

"Art. 2º. O cálculo do serviço de estacionamento deverá ser feito de acordo com a efetiva permanência do veículo, (...)"

Aqui não se pode calcular uma permanência ficta; ficou quinze minutos, então considera-se duas horas e meia, considera-se as frações de horas em que o veículo permaneceu estacionado. Mas, realmente, nos parágrafos 1º, 2º e 3º, quando se estabelece com detalhes o modo como vai se cobrar, aí sim, entendo que a lei incorre numa inconstitucionalidade de natureza material.

Então, pelo meu voto, estou julgando parcialmente procedente esta ação direta de inconstitucionalidade para entender que afrontam a Constituição apenas os parágrafos 1º, 2º e 3º da Carta Magna. E, no mais, considero a lei hígida em face da Lei Maior.

É como voto.



18/08/2016

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862 PARANÁ

DEBATE

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Com redução de texto?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Reduzindo o texto.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Constitucional até ali.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Até ali.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Apenas o que o Ministro Barroso e o Ministro Fachin propuseram, mais ou menos isso, quer dizer, há uma competência legislativa. Vou tentar, digamos assim, abordar esse discrímen a que o Ministro Gilmar se referiu, o qual realmente é muito importante, em termos de repercussão.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - É importante.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Todavia, o que Vossa Excelência entendeu é que o Estado poderia, porque a lei preponderantemente é uma lei de tutela do consumidor, porém, na parte remanescente, é uma lei que formalmente não tem vício, mas materialmente contém, porque limita a liberdade de iniciativa ao estabelecer preços.

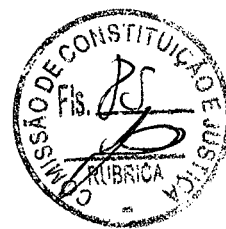
O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Naqueles aspectos que constam dos parágrafos 1º, 2º e 3º.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Procedente em parte, com redução de texto.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Com redução.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu vou acompanhar Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI



ADI 4862 / PR

(PRESIDENTE) - Pois não. Portanto, parcialmente procedente também.

E eu queria dizer também que talvez a nossa técnica, ou pelo menos a técnica que adotei, não seja a mais ortodoxa. Contudo, penso que os nossos pronunciamentos têm um caráter didático, e como o Supremo Tribunal Federal caminha no fortalecimento, de um lado, do federalismo, ou seja, das autonomias, tanto estaduais, quanto municipais, e, de outro lado, também tem trilhado a senda do fortalecimento do direito do consumidor, eu creio que uma divergência dessa natureza pode incentivar o aperfeiçoamento das legislações locais, no que tange ao Direito do Consumidor.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Inclusive, Senhor Presidente, consultando os precedentes, basicamente a conclusão é essa.

Na realidade, o caso retrata um tema relativo ao Direito Civil; e pronto. Agora, por que é só do Direito Civil geral, e não do Direito Civil especial, como sói em ser o Direito do Consumidor? Não há uma explicação plausível.

Penso que esse aspecto didático a que Vossa Excelência se refere converge exatamente com a preocupação do Ministro Gilmar de criar o *discrímen*, para que nós não possamos, amanhã ou depois, criar uma orgia legislativa, em que cada Estado dispõe como quer sobre o interesse nacional.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI
(PRESIDENTE) - Não há dúvida nenhuma, eu concordo plenamente com as preocupações do Ministro Gilmar, endosso, assim como o fez o Ministro Edson Fachin, porém, neste caso, ousou divergir no sentido em que me pronunciei.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.862

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO DE BENS SERVIÇOS E
TURISMO - CNC

ADV.(A/S) : FERNANDO CESAR THIAGO DE MELLO (0063608/RJ)

INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO PARANÁ

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS - ABRASCE

ADV.(A/S) : JOSÉ RICARDO PEREIRA LIRA (54128/RJ) E OUTRO(A/S)

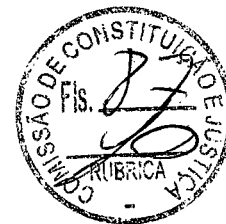
Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente o pedido formulado, declarando a inconstitucionalidade da Lei nº 16.785/2011, do Estado do Paraná, vencidos o Ministro Edson Fachin, que julgava improcedente o pedido, e os Ministros Ricardo Lewandowski (Presidente) e Luiz Fux, que o julgavam parcialmente procedente. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Teori Zavascki. Falou pelo *amicus curiae* Associação Brasileira de Shopping Centers - ABRASCE o Dr. Antonio Augusto Saldanha. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 18.08.2016.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Maria Sílvia Marques dos Santos
Assessora-Chefe do Plenário

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



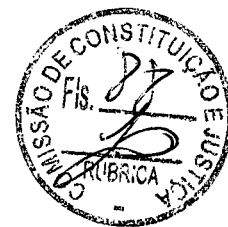
PARECER

Ementa

Inconstitucionalidade de leis que proíbem ou restringem a cobrança pelo uso de estacionamentos em centros comerciais: jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: *inconstitucionalidade formal das leis estaduais e municipais*: limitação da propriedade: matéria de direito civil, de competência legislativa privativa da União. Federalismo e jurisdição constitucional. Presunção moderada de constitucionalidade. Rejeição da tese de que as leis disciplinariam direito do consumidor: matéria de interesse geral; ausência de peculiaridade local que justificasse disciplina específica do tema por entes locais; critério da predominância do interesse. Rejeição da tese de que as leis se inseririam na esfera do direito urbanístico. *Inconstitucionalidade material que alcançaria também lei federal de teor semelhante às locais*: controle prévio de preços e ofensa à livre iniciativa; distribuição irracional do ônus econômico e violação ao princípio da proporcionalidade; inadequação da medida relativamente à finalidade pretendida, desnecessidade e incoerência da medida.

QC 1

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



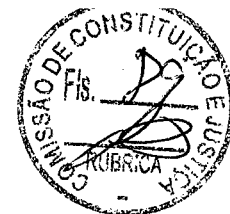
I. OBJETO DA CONSULTA

01. A ABRASCE – ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS formula consulta sobre a constitucionalidade ou não de leis estaduais e municipais que proíbem ou restringem a cobrança pelo uso de estacionamentos em centros comerciais, e lei federal de teor similar. A consulta é motivada pela existência projetos de lei federal e de leis já em vigor, nas esferas estadual e municipal, que estabelecem diferentes limites, condições e restrições à cobrança pela utilização de estacionamentos em locais privados.

02. Há leis locais que impõem (a) *a gratuidade sem condicionantes*, (b) *a gratuidade condicionada à comprovação de despesas*, (c) *a cobrança por períodos fracionados*, (d) *um banco de horas*, (e) *a gratuidade para pessoas portadoras de deficiência e idosos*, (f) *a gratuidade durante período de carência*. Em diversos estados brasileiros, leis estabelecendo esses tipos de limitação foram e continuam sendo editadas em profusão, mas seguidamente declaradas inconstitucionais pelos tribunais de justiça dos estados e pelo Supremo Tribunal Federal.

03. Como tem sido demonstrado, quando editadas por estados ou municípios, essas normas padecem de inconstitucionalidade formal, por invadirem a competência da União para legislar sobre direito civil. E são ainda materialmente inconstitucionais por estabelecerem restrições desproporcionais ao direito de propriedade e à liberdade de iniciativa. E em razão dessa inconstitucionalidade material, nem mesmo a União poderia editar esse tipo de legislação restritiva.

04. Costuma-se invocar para legitimar a edição dessas normas a proteção dos hipossuficientes. Na realidade, porém, os custos dos estacionamentos, se a cobrança do usuário é vedada, são transferidos para o preço das mercadorias vendidas nos *shoppings*, onerando afinal a totalidade



JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE

dos consumidores, incluídos os mais pobres, que não possuem automóveis: assim, ao invés de beneficiar os hipossuficientes, tais medidas funcionam na prática como mecanismos de concentração de renda. São, portanto, incompatíveis com a finalidade constitucional de reduzir as desigualdades sociais.

05. Recorde-se, de início, o juízo que o Supremo Tribunal Federal tem assentado a respeito dessas leis locais restritivas.

II. A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

06. O Supremo Tribunal Federal já examinou diversas vezes a constitucionalidade – formal e material – de leis estaduais e municipais que estabelecem restrições à cobrança pelo uso de estacionamentos em áreas privadas.

07. A primeira decisão data de 1996: relator o em. Ministro Ilmar Galvão, o Supremo Tribunal suspendeu a eficácia de Lei do Distrito Federal que proibia a cobrança do uso do estacionamento das unidades particulares de ensino e de saúde¹. Entendeu-se, como viria a ocorrer em todos os casos julgados posteriormente, que, como a Lei versava sobre direito civil (limitações ao uso da propriedade), era formalmente inconstitucional, pois é privativa da União a competência para legislar sobre a matéria (art. 22, I, CF). Na ocasião, o relator esclareceu:

“Imiscui-se a norma distrital (...) no campo da disciplina do direito de propriedade, próprio do Direito Civil, que lhe era absolutamente vedado, porque reservado pela Constituição à competência privativa da União, conforme previsto no art. 22, I, da Carta de 1988, norma com a qual, consequentemente, se

¹ ADI 1472 MC, Rel. Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, julgado em 28/06/1996, RTJ 179/489

W

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



mostra inteiramente incompatível, não somente sob o aspecto formal, mas também do ponto de vista material".

08. Sob o prisma material, entendeu-se que a norma implicava grave afronta ao exercício normal e ordinário da *propriedade*. O Relator consignou especialmente que a limitação em nada se confundia com as restrições administrativas que caracterizam a legislação urbanística municipal:

"Com efeito, é mais do que evidente que se está diante de lei local que impõe séria restrição ao exercício do direito de propriedade sobre bens imóveis urbanos particulares, qual seja a de impedir as instituições de ensino e de saúde de exigirem remuneração, de parte de terceiros, pelo uso das áreas internas destinadas ao estacionamento de veículos. Restrição dessa ordem, contrariamente ao que se poderia supor, não pode ser confundida com limitação à observância de posturas municipais ditadas por razões de interesse público, de natureza urbanística, sanitária ou de segurança. As limitações administrativas ao uso da propriedade particular, como se sabe, podem ser expressas em lei ou regulamento de qualquer das três entidades estatais, por se tratar de matéria de Direito Público. (...) Ao revés, o que se tem é grave afronta ao exercício normal e ordinário do direito do proprietário de imóvel urbano, não condicionada ao bem-estar social, mas perpetrada à revelia de qualquer plano urbanístico concebido diante de exigência de interesse público".

09. Desde então, o Supremo Tribunal Federal manteve a orientação segundo a qual são inconstitucionais as leis estaduais e municipais que limitam a cobrança pelo estacionamento em áreas privadas. Não há, na jurisprudência do Tribunal, um só precedente que destoe dessa orientação. Em decisão de 2012, por exemplo, o STF decidiu:

"(...) Esta Corte, em diversas ocasiões, firmou entendimento no sentido de que invade a competência da União para legislar sobre direito civil (art. 22, I da CF/88) a norma estadual que veda a cobrança de qualquer quantia ao usuário pela utilização de estabelecimento em local privado (...) I – A Lei estadual

01

JOSÉ PAULO SEPÚLYEDA PERTENCE



4.049/2002, ao prever a gratuidade de todos os estacionamentos situados no Estado do Rio de Janeiro aos portadores de deficiência e aos maiores de sessenta e cinco anos, proprietários de automóveis, violou o art. 22, I, da Constituição Federal. Verifica-se, no caso, a inconstitucionalidade formal da mencionada lei, pois a competência para legislar sobre direito civil é privativa da União. (...)''².

10. O decurso do tempo e a jurisprudência reiterada do Supremo Tribunal consolidaram a presunção de que aquele tipo de norma local restritiva da propriedade é incompatível com Constituição Federal. Deveria, portanto, haver boas razões para que, hoje, passados mais de vinte anos da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, se viesse a alterar o juízo sedimentado no sentido da inconstitucionalidade da referida intervenção estatal.

11. Em obra de doutrina, o hoje em. Ministro *Luis Roberto Barroso* acentuou:

“Nos últimos anos tem-se verificado a saudável tendência, no direito brasileiro, de valorização dos precedentes judiciais. A atitude geral de observância da jurisprudência é positiva por promover valores relevantes, como segurança jurídica, isonomia e eficiência. Disso, naturalmente, não deve resultar a vedação de se afastar eventualmente o precedente existente, nem tampouco a impossibilidade de se alterar a jurisprudência. Mas a ascensão doutrinária e normativa do precedente impõe maior deferência e cautela na sua superação. Quando uma corte de justiça, notadamente o Supremo Tribunal Federal, toma a decisão grave de reverter uma jurisprudência consolidada, não pode nem deve fazê-lo com indiferença em relação à segurança jurídica, às expectativas de direito por ela própria geradas, à boa-fé e à confiança dos jurisdicionados”³.

² RE 697587 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 25/09/2012, DJe-211 de 25/10/2012.

³ Luis Roberto Barroso: *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*, Saraiva, 2011, p. 99-100.

NS



JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE

12. Ora, com base na orientação segura da Corte, reafirmada sem discrepâncias há tantos anos, fizeram-se vultosos investimentos privados em todo o País, na construção de centenas de empreendimentos desse tipo, cuja equação de viabilidade econômica seria subvertida se, agora, se invertesse o entendimento do Supremo Tribunal.

III. A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DAS LEIS ESTADUAIS E MUNICIPAIS QUE LIMITAM A COBRANÇA PELA UTILIZAÇÃO DE ESTACIONAMENTOS EM SHOPPING CENTERS

III. 1. Federalismo e jurisdição constitucional. Presunção relativa da constitucionalidade das leis.

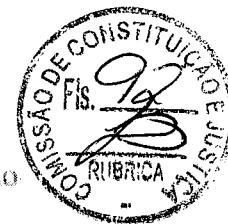
13. A Constituição de 1988, ao refundar a Federação Brasileira sob as bases do *federalismo cooperativo*⁴, exige a coordenação entre a União e os entes políticos locais⁵. No entanto, o incremento de relações coordenadas entre os entes federados pode conduzir, na falta de parâmetros seguros para a solução de eventuais conflitos, a impasses na definição dos respectivos âmbitos de competência.

14. A preservação do equilíbrio da federação, dissipando controvérsias sobre competências legislativas, constitui uma das mais relevantes funções das cortes constitucionais. Pode-se ler em trabalho clássico de *Hans Kelsen*, nos momentos iniciais da própria jurisdição constitucional

⁴ Da jurisprudência do STF extrai-se a seguinte lição: "*Sabe-se que o constituinte de 1988 adotou a técnica alemã do "federalismo cooperativo", na qual se atribuem aos entes federativos competências comuns, visando que eles se articulem para o exercício conjunto*". (ADI 4597 MC, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 30/06/2011, DJe-170 de 02/09/2011).

⁵ O Ministro Ricardo Lewandowski, em conhecida lição doutrinária, assinala que "*a nova Carta Magna adotou o denominado "federalismo cooperativo", em que "se registra um entrelaçamento de competências e atribuições dos diferentes níveis governamentais (...) caracterizado por uma repartição vertical e horizontal de competências, aliado à partilha dos recursos financeiros*". (Enrique Ricardo Lewandowski: *Pressupostos materiais e formais de Intervenção Federal no Brasil*, ed. Revista dos Tribunais, 1994, p. 20-21).

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



abstrata, cuja versão inicial, na Constituição da Áustria, o notável teórico do Direito construiu:

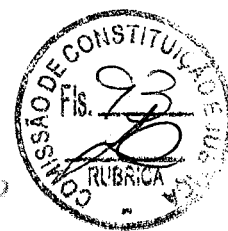
"...é certamente no Estado federativo que a jurisdição constitucional adquire a mais considerável importância. Não é excessivo afirmar que a idéia política do Estado federativo só é plenamente realizada com a instituição de um tribunal constitucional. A essência do Estado federativo consiste (...) numa divisão das funções, tanto legislativas como executivas, entre órgãos centrais competentes para todo o Estado ou seu território (Federação, Reich, União) e uma pluralidade de órgãos locais (...) Em outras palavras, o Estado federativo é um caso especial de descentralização. A disciplina dessa descentralização é o conteúdo essencial da Constituição geral do estado (...) A repartição de competências é o cerne político da idéia federalista (...) Qualquer violação dos limites assim traçados pela Constituição é uma violação da lei fundamental do Estado federativo; e a proteção desse limite constitucional das competências entre União e estados federados é uma questão política vital, sentida como tal no Estado federativo, no qual a competência dá ensejo a lutas apaixonadas. Mais que em qualquer outra parte, faz-se sentir aqui a necessidade de uma instância objetiva que decida essas lutas de modo pacífico, de um tribunal ao qual esses litígios possam ser levados como problema de ordem jurídica e decididos como tal – isto é, de um tribunal constitucional"⁶.

15. Esta é, sem dúvida, uma das principais funções do Supremo Tribunal Federal. Em razão do federalismo cooperativo vigente entre nós, a definição do sentido e do alcance das normas constitucionais de distribuição e delimitação das competências federativas ganham especial relevância:

"A Constituição da República confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de Tribunal da Federação (CF, art. 102, I, f), atribuindo, a esta Corte, em tal condição

⁶ Hans Kelsen: A jurisdição constitucional. In: *Jurisdição Constitucional*. Martins Fontes, 2013. p. 182-183.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



institucional, o poder de dirimir controvérsias, que, ao irromperem no seio do Estado Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação. Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira".⁷

16. Há fatores que reforçam e outros que enfraquecem a presunção da constitucionalidade das leis⁸. Um dos fatores que a reforçam é o fato de a norma restringida ser uma liberdade econômica, de expressão patrimonial, não pessoal⁹. Nada obstante, na hipótese ora examinada, não há presunção reforçada da constitucionalidade, sem embargo de que as normas questionadas limitem direitos patrimoniais. Isto porque haverá sempre oposição entre as competências legislativas de um e de outro ente da Federação. Cabe ao Tribunal Constitucional examinar a controvérsia jurídica de modo a conferir igual tratamento aos entes políticos em aparente conflito. Tem lugar, portanto, apenas uma presunção *relativa* da constitucionalidade das normas analisadas.

III. 2. Leis estaduais e municipais que limitam (total ou parcialmente) a cobrança pela utilização de estacionamentos em *shopping centers* invadem a competência privativa da União para legislar sobre direito civil: rejeição da tese de que tais leis disciplinariam direito do consumidor

⁷ ACO 2057 MC-Ref, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 21/02/2013, RTJ 173/483

⁸ Cf. Victor Ferreres Comella: *Justicia constitucional y democracia*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, p. 131 ss.

⁹ O parâmetro remonta a um importante precedente da Suprema Corte dos Estados Unidos: o caso *United States v. Carolene Products Company*, 304 U.S. 144 (1938). Nele ficou estabelecido que as leis que promovem a restrição de uma "*liberdade preferencial*" (direitos fundamentais, de natureza existencial) devem se submeter a um *strict scrutiny*. Por outro lado, leis que disponham sobre intervenção no domínio econômico sujeitam-se apenas à *rational basis review*, a qual prescreve maior deferência em relação à decisão legislativa.

JOSÉ PAULO SEPÚLYEDA PERTENCE



17. Malgrado a firmeza da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, insistem, por vezes, os legisladores estaduais em que a restrição à cobrança pelo uso de estacionamentos é tema compreendido no âmbito do direito do consumidor¹⁰. E como a Constituição Federal institui competência concorrente para legislar sobre o direito do consumidor, os estados também estariam autorizados a atuar nesse campo; assim, definir se a matéria é afeta ao direito do consumidor ou ao direito civil é importante para identificar que ente ou entes federados deterão na matéria a competência legislativa:

“O conflito que surge quando do exercício de competência legislativa concorrente dos Estados-membros sobre consumo, em face da permanente necessidade de conjugação dessa matéria – interdisciplinar – com outros temas, afetos principalmente à competência privativa da União. (...) Esse conflito se faz presente no dia-a-dia, pela repetida edição de normas estaduais que, a pretexto de legislar sobre consumo ou responsabilidade por dano ao consumidor, acabam por imiscuir-se em matérias cuja competência privativa é da União Federal; criando obrigações e direitos completamente desarmonizados com o sistema já delineado pelas normas federais existentes sobre esses mesmos temas”¹¹.

18. Na hipótese vertente, o objeto imediato das leis é a disciplina do conteúdo econômico da *propriedade* imóvel. A exploração econômica desse tipo específico de propriedade imóvel dá-se precisamente pela cobrança do estacionamento de veículos nas áreas privadas a tanto destinadas, particularmente aquelas anexas aos *shopping centers*. Na linha da clássica definição dos atributos jurídicos da propriedade (uso, gozo e disposição – art. 1.228 do Código Civil), a possibilidade de exploração econômica, mediante a cobrança do uso da coisa por terceiros, integra o núcleo econômico essencial

¹⁰ Cf. Mareio Augusto de Vasconcelos: *Função social da propriedade e livre iniciativa: uma análise da proibição de cobrança do uso do estacionamento pelos shopping centers*. Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, vol. 27, 2007/2, p. 247-266.

¹¹ Patrícia Teixeira: *Os limites do exercício da competência legislativa concorrente em matéria de consumo pelos Estados-membros*. Em Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier, Evaristo Aragão Santos (coord.): *Anuário de produção intelectual*, Curitiba, Arruda Alvim Wambier Advocacia e Consultoria Jurídica, 2008, p. 210-234.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



do direito de propriedade: a lei que a limite certamente se situa no campo do direito civil.

19. Certo, o gozo da propriedade também pode ser disciplinado por leis urbanísticas. O plano diretor municipal exerce típica função de regulação do gozo da propriedade urbana. Entretanto, as normas presentemente examinadas, como será pormenorizado em tópico específico, não pertencem ao campo do direito urbanístico, cujos instrumentos legislativos estão demarcados, conforme a Constituição (art.182, § 4º), pelo Estatuto da Cidade, lei federal. A intervenção que se está a analisar, porém, não se enquadra em nenhum dos instrumentos de intervenção na política urbana previstos pelo Estatuto da Cidade. Não constitui, portanto, matéria de direito urbanístico. A limitação ao gozo da propriedade, no caso em exame, se dá por meio de lei de natureza tipicamente civil, portanto, da competência privativa da União.

20. Poderia argumentar-se que, apesar de a matéria predominante ser de direito civil, o direito do consumidor também seria afetado. O exame do problema exige cautela metodológica. A distinção entre o direito civil e o direito do consumidor – para o fim de delimitação das competências legislativas dos entes federados – não pode (senão de modo artificial) partir de uma abordagem binária. Há normas que não se enquadram, com exclusividade, nem na esfera do direito do consumidor nem no âmbito do direito civil, mas simultaneamente em ambos os campos materiais. A abordagem mais acurada do problema há de ser gradualista. Deve-se verificar, então, se a norma se insere *predominantemente* em uma ou outra das esferas federativas de competência¹².

12. A abordagem gradualista pode ser definida nos seguintes termos: “Há duas maneiras de se pensar em conceitos políticos e jurídicos que se manifestam em diversas partes deste texto. Poderíamos chamar esses dois estilos analíticos de binarismo e gradualismo. Binário é o raciocínio estruturado a partir de dicotomias abrangentes e rígidas, isto é, limita-se a verificar se um objeto tem ou não determinada qualidade (por exemplo: se um regime é democrático ou autoritário, se alguém é de esquerda ou de direita, se uma lei é constitucional ou inconstitucional). Gradualista, por sua vez, é o raciocínio que nos permite avaliar a medida de certa qualidade, o grau de realização de determinado ideal. (...) Antes que se



JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE

21. Na questão proposta na consulta, ainda quando se admitisse que as leis locais questionadas aproveitariam também à proteção do consumidor, a disciplina da relação de consumo surge indiretamente, como reflexo da normatização imediata da propriedade. O que tem lugar, nas leis locais referidas, é a imposição de forte restrição ao direito de propriedade, que atinge dimensão essencial de seu núcleo econômico. É o que ocorre também, por exemplo, com os crimes contra economia popular: ainda que seja claro que os tipos penais sirvam também à proteção dos consumidores, é inegável que as normas que os tipifiquem para imputar-lhes sanções criminais são de caráter predominantemente penal, cabendo, em consequência, apenas à União legislar a respeito.

22. O consumidor, é certo, pode encontrar proteção jurídica fora das normas gerais do direito do consumidor, reunidas no Código próprio. Normas de direito civil também podem servir eventualmente à proteção do consumidor, assim como as normas penais quando incidam sobre relações de consumo. Nessas hipóteses, a competência será privativa da União. A competência legislativa concorrente do estado-membro não se delimita apenas pelos critérios da suplementação (§ 2º do art. 24) e da especificidade (§ 3º do art. 24); restringe-se também, implicitamente, pelas normas que conferem *competências privativas* aos outros entes da Federação: *"a análise da constitucionalidade de lei estadual que verse sobre consumo deve necessariamente considerar: (1) o critério da suplementação; (2) o critério da especificidade, em caso de não existir nenhuma norma geral sobre o tema, já editada pela União Federal e (3)*

*rejeite, pura e simplesmente, o valor de oposições conceituais, deve-se levar em conta que, no gradualismo, há um elemento binário sem o qual ele não consegue operar. Ele não abre mão, na maioria das vezes, de dicotomias, mas as submete a um tratamento diferente: em vez de girar em torno de duas categorias estanques, pega-as emprestado e as trata como tipos-puros, que jamais se realizam por inteiro na realidade, mas em diferentes graus. Além disso, a estratégia gradualista precisa postular e convencionar alguma fronteira, algum limiar a partir do qual o objeto estudado passa a estar mais próximo de um dos extremos do contínuo (...)." (Conrado Hübner Mendes, *Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação*, iBooks).*

08

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



*o critério do respeito às competências privativas da União e dos Municípios*¹³.

23. As normas objeto da consulta, como já registrado, impõem uma limitação genérica ao exercício da propriedade. Saber se essa limitação é materialmente constitucional é questão a ser examinada adiante. Importa, por ora, destacar é apenas a circunstância de que essa disciplina genérica da propriedade situa-se no campo do direito civil. E se o tema é de direito civil, não há espaço para a atividade legislativa suplementar dos estados-membros: na esfera de sua exclusiva competência normativa, só à União compete editar normas sobre todos os prismas da matéria, sejam elas gerais ou específicas.

III. 3. Matéria de interesse geral e ausência de peculiaridades que justificassem a disciplina específica do tema por entes federados locais: critério da predominância do interesse

24. Mesmo quando se devesse partir de que referidas leis locais se situariam no âmbito material do direito do consumidor, persistiria a sua inconstitucionalidade formal. Relativamente ao direito do consumidor, como em todas as matérias de competência concorrente, cabe à União ditar as normas gerais, aplicáveis a todo o país. É uma decorrência do princípio da “predominância do interesse”, subjacente à repartição de competências na Federação: “à União caberão aquelas matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de predominante interesse regional, e aos Municípios conhecerem os assuntos de interesse local”¹⁴.

¹³ Patrícia Teixeira: *Os limites do exercício da competência legislativa concorrente pelos em matéria de consumo pelos Estados*, ob. Cit, p.224-225.

¹⁴ José Afonso da Silva: *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 9ª ed., Malheiros, 1993, p. 418.

JOSÉ PAULO SEPÚLYEDA PERTENCE



25. É que, na hipótese, *não há peculiaridades que justifiquem o estabelecimento de regras locais específicas*. E apenas a existência de tais peculiaridades locais autorizariam os estados a conceder aos usuários dos estacionamentos privados benefícios extraordinários, aos quais não teriam acesso os usuários de estabelecimentos situados em unidades federadas diversas.¹⁵ Ainda que as leis estaduais cogitadas se pudessem enquadrar na órbita do direito do consumidor – o que não é possível –, ao seu conteúdo normativo faltaria a especificidade autorizadora do exercício da competência concorrente¹⁶. Haveria, desse modo, também aí, invasão da competência da União para editar as normas gerais na matéria.

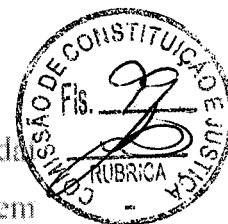
26. Quando os primeiros *shopping centers* foram estabelecidos no Brasil, o padrão era que nada se cobrasse pelo uso do estacionamento. Ocorre, porém, que inúmeras decisões judiciais passaram a imputar responsabilidade às empresas pelo furto e pelos danos sofridos nos veículos ali estacionados. Os centros comerciais, com a consolidação desse entendimento na jurisprudência, estruturaram seus sistemas de *vigilância e controle* – quando não de *seguro de*

¹⁵ A esse respeito, convém recordar precedente elucidativo do STF: "(...) 24. Competência concorrente dos Estados-membros. Produção e consumo (CF, art. 24, V); proteção de meio ambiente (CF, art. 24, VI); e proteção e defesa da saúde (CF, art. 24, XII). No sistema da CF/88, como no das anteriores, a competência legislativa geral pertence à União Federal. A residual ou implícita cabe aos Estados que 'podem legislar sobre as matérias que não estão reservadas à União e que não digam respeito à administração própria dos Municípios, no que concerne ao seu peculiar interesse' (Representação nº 1.153-4/RS, voto do Min. Moreira Alves). O espaço de possibilidade de regramento pela legislação estadual, em casos de competência concorrente abre-se: (1) toda vez que não haja legislação federal, quando então, mesmo sobre princípios gerais, poderá a legislação estadual dispor; e (2) quando, existente legislação federal que fixe os princípios gerais, caber complementação ou suplementação para o preenchimento de lacunas, para aquilo que não corresponda à generalidade; ou ainda, para a definição de peculiaridades regionais. Precedentes. (...)". (ADIn 2396 MC, Rel. Ministra Ellen Gracie, j. 26/09/2001, RTJ 180/160).

¹⁶ Esse mesmo argumento sustentaria, ainda, a conclusão de que tais leis invadiriam a competência da União para estabelecer normas gerais concernentes à regulação da atividade econômica: "em que pese a disciplina do direito econômico esteja sujeita à competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal (art. 24, I, da CRFB), certo é que esta competência é de natureza não-cumulativa ou vertical. É dizer, à União cabe estabelecer normas gerais do direito econômico, restando aos Estados-membros a possibilidade de especificar e de detalhar o tema disciplinado, adaptando-o às peculiaridades regionais" (Sílvio Wanderley do Nascimento; *A ordem econômica: apontamentos sobre a competência constitucional dos entes políticos para intervir no domínio econômico*, Revista Forense, 2007, vol. 389/p. 186).

JP

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



responsabilidade civil – mas, por outro lado, para cobrir as despesas daí decorrentes decorrentes, passaram a cobrar pelo estacionamento, e o vem cobrando regularmente há décadas. A responsabilização civil tornaria antieconômica a prática da gratuidade: seja por deixar sem cobertura os custos derivados da responsabilidade civil, seja por transferi-los aos locatários das lojas do *shopping*, tornando menos atrativo o contrato de sua ocupação.

27. Entretanto, desde que os *shoppings* começaram a ser estabelecidos no Brasil, alguns estados e muitíssimos municípios têm editado toda a sorte de leis restritivas da cobrança. Não fosse a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o Brasil provavelmente teria, quanto a essa matéria, a legislação mais intrincada de todo o mundo. Com o perdão da analogia histórica, criar-se-ia entre nós uma espécie de neofeudalismo. Da mesma forma que cada feudo tinha suas próprias leis, seus próprios padrões de peso e medida, cada estado e cada município teria seu próprio conjunto de regras, condicionantes e restrições incidentes sobre os centros comerciais – o que impediria o livre desenvolvimento de um tipo de empresa já em si repleta de complexidade em seus aspectos logísticos e econômicos.

28. Se cada estado e cada município brasileiro pudessem estabelecer suas próprias restrições, a *saudável inovação* nos negócios privados, que deve caracterizar as economias de mercado, daria lugar a uma modalidade distorcida de *intervencionismo experimental*, conforme a inclinação do respectivo legislador local.

III. 4. Leis que disciplinam a cobrança pela utilização de estacionamentos em *shopping centers* não pertencem à esfera do direito urbanístico

29. Há, de sua vez, legisladores municipais que tentam justificar a edição dessas normas sob o argumento de que se inseririam elas na esfera do direito urbanístico. Como a construção de um *shopping center* constitui fator de

JOSÉ PAULO SEPÚLYEDA PERTENCE



adensamento urbano, caberia ao Município regulamentar a circulação e o estacionamento dos veículos dos usuários do serviço. Afinal, incumbe ao Poder Público municipal conceber e executar a política de mobilidade e desenvolvimento urbanos.

30. A tese não pode ser acolhida. A limitação da cobrança pela utilização de estacionamentos em nada se relaciona à matéria urbanística. A rigor, a cobrança pela utilização dos estacionamentos ligados ou não ao um determinado *shopping center* consubstancia exercício normal do direito de propriedade. Não há, nas normas restritivas, medidas de natureza administrativa que se relacionem à disciplina da ocupação do solo urbano. Mas apenas intervenção do estado na relação privada entre os centros comerciais e os usuários dos respectivos estacionamentos, de modo a limitar a liberdade de contratação. A legislação local pode até impedir que se construa um *shopping center* em determinada localidade, tendo em vista o planejamento da ocupação do solo urbano e do tráfego e da concentração de veículos nas vias urbanas. Mas, permitida a edificação e a respectiva área de estacionamento, não pode o município regular-lhe a exploração econômica.

31. A compreensão de que *não* se trata de norma de natureza urbanística, por igual, tem prevalecido na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, desde as suas primeiras decisões sobre a matéria. O Tribunal sempre entendeu que tais normas importavam *"restrição que não configura limitação administrativa, da espécie que sujeita o proprietário urbano à observância de posturas municipais ditadas por razões de interesse público, de natureza urbanística, sanitária ou de segurança"*. Tais normas, *"ao revés"* consubstanciam *"grave afronta ao exercício normal e ordinário do direito de propriedade, assegurado no dispositivo indicado da Constituição, com flagrante invasão de campo legislativo próprio do direito civil, de competência privativa da União (art. 22, I)."*¹⁷

¹⁷ ADIn 1472 MC, Rel. Ministro Ilmar Galvão, Pleno, j.28/06/1996. RTJ 179/489.

MP

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



32. O direito urbanístico é integrado por um *"conjunto de normas vinculantes que condicionam positiva ou negativamente a ação individual na cidade"*¹⁸. Segundo o art. 182, *caput*, da Constituição Federal, a política de desenvolvimento urbano será executada pelo Poder Público municipal, com o objetivo de ordenar o *"pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade"* e de *"garantir o bem-estar de seus habitantes"*. A execução da política urbana deverá ocorrer em conformidade com *"diretrizes gerais fixadas em lei"*. A lei referida é o *Estatuto da Cidade* (Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001), ou seja, *lei federal que estabelecer "normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental"* (Estatuto de Cidade, art. 1º, parágrafo único).¹⁹

33. O Congresso Nacional, no exercício da competência da União para editar normas gerais sobre a matéria, definiu, por meio do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01), o campo próprio do direito urbanístico e os instrumentos respectivos de atuação de Estados-membros e Municípios.²⁰ A propriedade pode ter sua função social conformada pelo legislador de diferentes modos. Uma lei que pretenda disciplinar a função social da propriedade só será norma de direito urbanístico se empregar os instrumentos de política urbana definidos pelo Estatuto da Cidade. Note-se que a demarcação do espectro normativo do direito urbanístico depende da atividade legislativa federal. Ganha relevo, excepcionalmente, no particular, a *"interpretação da*

¹⁸ Carlos Ari Sundfeld: *Estatuto da Cidade e suas Diretrizes Gerais*. In: Dallari e Ferraz (coord.): *Estatuto da Cidade, comentários à Lei Federal nº 10.257/2001*. Malheiros, 2003, p. 54.

¹⁹ As diretrizes gerais da política urbana estão fixadas no art. 2º do Estatuto da Cidade. Dentre estas, está a de ordenar e controlar o uso do solo, para evitar *"a utilização inadequada dos imóveis urbanos"*; a *"proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes"*; o *"parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana"*; a *"instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente"*; a *"retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização"*; a *"deterioração das áreas urbanizadas"*; a *"poluição e a degradação ambiental"*.

²⁰ Cf. ADIn 478, Rel. Min. Carlos Velloso, RTJ 136/521.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



Constituição conforme a lei”,²¹ A Constituição Federal emprega, na hipótese, uma expressão indeterminada – *direito urbanístico* – para repartir as competências entre os entes federados. O critério para delimitação de seu campo próprio pode ser encontrado nas normas gerais editadas pela União, e que se reúnem no Estatuto da Cidade.

34. A restrição à cobrança pelo uso de estacionamentos privados – vinculados ou não a certo *shopping Center* – não se enquadra em qualquer das espécies de intervenção urbanística no direito de propriedade previstas no Estatuto da Cidade. E o papel do Município na garantia da função social da propriedade dá-se pela utilização adequada dos instrumentos de política urbana postos à sua disposição pelo Estatuto da Cidade. O Município procederá à aplicação de cada um dos instrumentos outorgados pela lei federal de acordo com o interesse local, e sempre tendo como objetivo o cumprimento da função social da propriedade²². A legislação local, ao dispor, fora das hipóteses previstas no Estatuto da Cidade, sobre a exploração econômica da propriedade, e não da função que exerce na urbe, atua indevidamente na esfera do direito civil, e não, na do direito urbanístico.

²¹ Como esclarece Luis Roberto Barroso: “Toda atividade legislativa ordinária nada mais é, em última análise, do que um instrumento de atuação da Constituição, de desenvolvimento de suas normas e realização de seus fins. Portanto, e como já assentado, o legislador também interpreta rotineiramente a Constituição. Simétrica à interpretação conforme a Constituição situa-se a interpretação da Constituição conforme a lei. Quando o Judiciário, desprezando outras possibilidades interpretativas, prestigia a que fora escolhida pelo legislador, está, em verdade, endossando a interpretação da Constituição conforme a lei” (Interpretação e Aplicação da Constituição, 5ª ed, Saraiva, 2003, p. 195).

²² É o que afirma a doutrina: “O planejamento, portanto, assume papel essencial para que as cidades cumpram a sua função social, e os Municípios, a partir do Estatuto da Cidade, têm o poder-dever de identificar os rumos para o desenvolvimento das cidades, sempre tendo presentes as diretrizes gerais de política urbana previstas no Estatuto da Cidade. A Lei Federal estabelece as regras gerais, com base nas quais a legislação municipal regulará a aplicação dos instrumentos, observado o planejamento e o interesse local. Especial enfoque deve ser dado na lei local no sentido de aplicar os instrumentos como indutores ao cumprimento da Função Social da Cidade e da Propriedade Urbana” (Maria Etelvina Gulmaras: Estatuto da Cidade e Instrumentos de Política Urbana. Revista da Faculdade de Direito UniRitter, Porto Alegre, 2010, n. 11/ 101-120). O Município não cria, portanto, novos instrumentos de política urbana, os quais somente podem ser validamente inseridos no ordenamento jurídico por meio de lei geral federal. A aplicação de cada um desses instrumentos e sua adequação às peculiaridades cada um é que está reservado ao Município.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



IV. A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DAS LEIS QUE LIMITAM A COBRANÇA PELA UTILIZAÇÃO DE ESTACIONAMENTOS EM CENTROS COMERCIAIS

IV. 1. Controle prévio de preços e violação à livre iniciativa

35. As leis estaduais e municipais que restringem a cobrança pelo uso de estacionamentos em *shopping centers* ora concedem a gratuidade ao usuário, condicionada ou não, ora prescrevem um determinado modo de composição do preço, determinando a forma do seu cálculo para cada usuário.

36. Defensores da constitucionalidade de tais leis argumentam que, nos preços dos produtos vendidos nos centros comerciais, já viriam embutidos os da imobilização e as despesas da manutenção e da fiscalização do estacionamento. Haveria, portanto, na cobrança pelo estacionamento, *bis in idem* em desfavor dos usuários²³.

37. A noção consequente de que a cobrança pelo uso dos estacionamentos representaria algum tipo de enriquecimento ilícito, porém, vai de encontro à notória realidade dos fatos: a progressiva imputação de responsabilidade civil aos centros comerciais pelo furto e pelos danos causados aos automóveis estacionados pelos usuários – afora os custos da imobilização e da administração dos espaços destinados ao estabelecimento, ou da contratação de seguro –, conduziu tais empreendimentos – que visam legitimamente à obtenção de lucro –, a exigir contraprestação pecuniária compatível com o

²³ A título de exemplo, o Projeto de Lei n. 33 de 2013, em tramitação na Câmara Municipal de Belo Horizonte, ao estabelecer a gratuidade do uso de estacionamentos em *shopping centers* sempre que o consumidor efetuar despesas superiores a dez vezes o valor por ele cobrado apresenta como justificativa que “o objetivo principal desta lei é a de que a população frequentadora de *shoppings centers* da cidade seja beneficiada com a supressão da cobrança, uma vez que já tenha consumido valores significativos nos estabelecimentos citados, onde o custo já está embutido nos produtos e serviços postos à sua disposição”.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



espectro do custo e do risco assumidos. A só incorporação de riscos adicionais – advinda da referida construção jurisprudencial – implica por si só, conforme a lógica do mercado, na legitimidade da cobrança do valor necessário para cumprir adequadamente o dever de vigilância. Responsabilidade civil gera custos adicionais, os quais, na economia de mercado, são transferidos aos consumidores.

38. Ainda que se obtenham lucros com a atividade, a ordem constitucional não o proíbe, pelo contrário, os legitima, desde que não obtidos por artifícios que impliquem a violação da livre concorrência. O princípio está estabelecido no §4º do art. 173 da Constituição Federal: *“A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros”*. Como se vê, a Constituição não reprovava o lucro, mas o seu “aumento arbitrário”. O objetivo do Estado ao promover a livre concorrência é o de permitir o pleno funcionamento do mecanismo do mercado, não o de inviabilizá-lo.

39. Certo, não se segue daí que ao Poder Público estivesse vedado, e de modo absoluto, estabelecer por lei, quando não a gratuidade, o *controle prévio dos preços de bens e serviços* específicos. A discussão não é nova entre nós. A previsão constitucional, constante do artigo 173, §4º, conduziu parte significativa da doutrina, na linha ortodoxa do neoliberalismo, a repelir qualquer forma de controle prévio de preços. É significativa dessa visão a lição do douto Diogo de Figueiredo, para quem *“essa prática, largamente utilizada no autoritarismo econômico, durante várias décadas neste País, mas tão prejudicial à competição, tão incompatível com uma política de desenvolvimento (hoje, princípio constitucional – art. 3º, II), tão perigosa pelas distorções que gera (como nos casos dos planos ‘Cruzados’ e ‘Verão’), teve seu fim, com muito atraso, na Constituição de 1988. (...) A intervenção regulatória nos preços não exclui, todavia, a modalidade sancionatória,*

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



*sempre que se caracterizarem transgressões previstas no art. 173, § 4º, casos em que o Estado estará autorizado a intervir vinculada e motivadamente*²⁴.

40. É também relevante, contudo, ainda na doutrina, anotar a corrente daqueles, não tão extremadamente liberais, para quem a Constituição Federal não proíbe por completo o controle de preços, embora só o admitam como artifício absolutamente excepcional. Assim, o preclaro *Luís Roberto Barroso*, em estudo assaz conhecido, sustenta que o controle prévio de preços é legítimo apenas em *raras e temporárias situações de absoluta excepcionalidade* nas quais se conjuguem que (a) seja observado o princípio da *razoabilidade*; (b) a restrição a *situações econômicas conjunturais de excepcionalidade*; que (c) sejam *limitadas no tempo* e (d) que, em nenhuma hipótese, venha a impor a venda de bens ou serviços por preço inferior ao preço de custo, acrescido de um retorno mínimo, compatível com as necessidades de reinvestimento e de lucratividade próprias do setor privado.

41. Não diverge frontalmente desses parâmetros doutrinários abstratos a orientação do Supremo Tribunal Federal nos casos concretos, a exemplo de julgados nos quais assentou, por exemplo, a *responsabilidade civil do Estado pela fixação de preços de produtos alcooleiros em patamar inferior ao praticado pelo mercado*. Prevaleceu, na ocasião, o entendimento de que a fixação arbitrária de preços de produtos e serviços disponibilizados em uma economia de mercado afronta o princípio da livre iniciativa²⁵. Mas, a legitimidade dessas modalidades excepcionais de intervenção estatal ficou

²⁴ Diogo de Figueiredo Moreira Neto: *Ordem Econômica e desenvolvimento na Constituição de 1988*, 1989, p. 69/70. No mesmo sentido, cf. também: Celso Ribeiro Bastos: *Comentários à Constituição do Brasil*, 1990, p. 16/17; Marcos Juruenia Vilela Souto: *Constituição econômica*, Cadernos de Direito Tributário, 1993, 4/250; Dinorá Adelaide Muselli Grotti: *Intervenção do Estado na Economia*, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, ed. RT, 1996, 15/74.

²⁵ Da ementa, extrai-se esta passagem: "*Fixação de preços em valores abaixo da realidade e em desconformidade com a legislação aplicável ao setor: empecilho ao livre exercício da atividade econômica, com desrespeito ao princípio da livre iniciativa*" (RE 422941, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, j. 06/12/2005, RTJ 197/678).

JP

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



expressamente consignada no voto do em. Ministro Joaquim Barbosa, no qual se colhe:

"O tabelamento de preços de venda para o setor sucroalcooleiro, estabelecido pelo governo federal com o objetivo de diminuir as diferenças regionais e controlar o mercado, não reservava ao particular nenhuma outra opção senão a de se adequar às normas impostas e comercializar seus produtos com os preços determinados pelo Estado.

Contudo, o controle de preços é a forma de intervenção do Estado na economia e somente pode ser considerado lícito se praticado em caráter de excepcionalidade, uma vez que a atuação do Estado está limitada pelos princípios da liberdade de iniciativa e da concorrência (art. 170, caput e VI, da Constituição de 1988 e art. 157, I e V, da Constituição de 1967/1969).

Não pode o governo suprimir integralmente a liberdade de concorrência e de iniciativa dos particulares sem que haja razoabilidade nessa medida, vale dizer, sem que ela decorra de uma situação de anormalidade econômica tal que seja imprescindível impor restrição tão radical e, por fim, desde que os preços fixados não sejam inferiores aos custos de produção."

Luis Roberto Barroso, com precisão, evidencia que 'impor ao empresário a venda com prejuízo configura confisco, constitui privação de propriedade sem devido processo legal (art. 5º, LIV). E mais: é da essência do sistema capitalista a obtenção de lucro. O preço de um bem deve cobrir o seu custo de produção, as necessidades de reinvestimento e a margem de lucro.' (BARROSO, Luis Roberto. A crise econômica e o direito constitucional. Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Distrito Federal, n. 12, p. 34-74, out./dez. 1993)"

42. O Supremo Tribunal Federal tem afirmando, desde então, em sucessivos precedentes, que o impedimento à busca do lucro razoável constitui ilegítima intervenção do Estado na economia, autorizando-se o reconhecimento da responsabilidade civil do poder público pelos prejuízos patrimoniais

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



suportados pelo agente econômico²⁶. Como regra geral, a jurisprudência do Tribunal só admite a intervenção no domínio econômico, quanto à política de preços, se voltada à proibição do lucro arbitrário, atuando por meio dos instrumentos de que dispõe o estado para garantir a plena observância do princípio da livre concorrência²⁷.

43. Certo, anteriormente, no julgamento da ADIn 319 - QO, RTJ149/666 – à base do exemplar voto-condutor do em, Ministro *Moreira Alves*–, o Supremo Tribunal assentara a *legitimidade de lei federal reguladora da política de reajuste de mensalidades escolares*. Colhe-se do voto do Ministro *Moreira Alves*:

“Embora a atual Constituição tenha, em face da Constituição de 1937 e da Emenda Constitucional n.1/69, dado maior ênfase à livre iniciativa, uma vez que passou a tê-la como um dos dois fundamentos dessa mesma ordem econômica e colocou expressamente entre aqueles princípios o da livre concorrência certo que tenha dado maior ênfase às suas limitações em favor da justiça social, tanto assim que, no artigo 1º, ao declarar que a República Federativa do Brasil se constitui em Estado Democrático de Direito, coloca entre os fundamentos deste, no inciso IV, não a livre iniciativa da economia liberal clássica, mas os valores sociais da livre iniciativa; ademais, entre os novos princípios que estabelece para serem observados pela ordem econômica, coloca a defesa do consumidor (que ainda tem como direito fundamental, no artigo 5º, XXXII) e da redução das desigualdades sociais”.

²⁶ Por todos, confirmam-se os seguintes precedentes: RE 648622 AgR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 20/11/2012, DJe de 21/02/2013; AI 777361 AgR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 26/06/2012, DJe de 15/08/2012; AI 813180 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe de 13/06/2011.

²⁷ Seguindo essa orientação, os seguintes precedentes: RMS 28487, Rel. Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 26/02/2013, DJe de 14-03-2013; RE 559816 AgR, Rel. Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 12/04/2011, DJe de 03-05-2011.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



44. E concluiu o notável jurista, que tanto honrou o Supremo Tribunal, para adequar ao caso então decidido a premissa da ponderação acima recordada entre os princípios constitucionais referidos:

"Essas conclusões se justificam ainda mais intensamente quando a atividade econômica diz respeito à educação, direito de todos e obrigação do Estado, disciplinada, em si mesma, no título Ordem Social, ordem essa que tem por objetivo, além da justiça, o bem estar social, no termos expressos no artigo 193".

45. Integrante à época do Tribunal, além de subscrever o voto do Ministro *Moreira Alves*, aduzi, valendo-me, em substância, do estudo de outro grande jurista contemporâneo do País:

"Nada teria a acrescentar ao voto do Ministro Moreira Alves. Mas, não resisto à tentação de referir-me a um primoroso trabalho do Professor Fábio Konder Comparato (...)

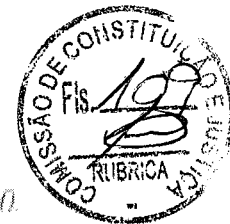
Mostra o ilustre jurista de São Paulo que a liberdade de iniciativa tem, sim, evidentemente, um papel central no bosquejo da ordem econômica constitucional, em seu duplo sentido: seja como liberdade de acesso ao mercado, seja como garantia de livre atuação das empresas criadas, uma e outra inibindo que a interferência estatal abusiva impossibilite, não apenas juridicamente, mas também de fato, a criação e a continuidade de empresas dedicadas a atividade econômica não monopolizada".

46. E prosseguiu Comparato:

"A supressão da liberdade empresarial, porém, não se confunde, de modo algum, com as restrições ao exercício dessa liberdade, as quais visem à realização dos valores ou finalidades superiores, igualmente expressos como mandamentos constitucionais.

A Constituição, com efeito, declara que a ordem econômica deve assentar-se, conjuntamente, na livre iniciativa e na valorização do trabalho humano. E assinala que o objetivo global e último dessa ordenação consiste em "assegurar a todos

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



existência digna, conforme os ditames da justiça social' (art. 170, caput)

É em função desse objetivo último de realização da justiça social que devem ser compreendidos e harmonizados os demais princípios expressos no art. 170, a par da livre concorrência, a saber, especificamente, a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a redução das desigualdades regionais e sociais, a busca do pleno emprego e o tratamento favorecido das empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte'''.

47. O caso, entretanto, não serve de base para generalizar-se a admissão em geral da intervenção estatal, ainda que mediante lei, na economia da fixação ou reajuste de preços de qualquer setor de atividade empresarial privada.

48. Seja qual for a corrente doutrinária adotada – a mais restritiva (p.ex., *Diogo de Figueiredo*) ou a menos restritiva (p.ex., *Barroso, Moreira Alves e Comparato*) –, não há, na ordem constitucional vigente, qualquer justificativa válida para a imposição aos centros comerciais da gratuidade ou de determinado mecanismo de fixação dos preços pelo uso de estacionamentos. Os agentes privados, em economias de mercado, em princípio, devem ser livres para formular novas estratégias econômicas – no caso da atividade econômica em exame, para cobrar ou não pelo uso do estacionamento, para condicionar ou não a cobrança do estacionamento ao consumo efetivo nas lojas respectivas, para cobrar por hora ou por minuto de ocupação da vaga, e assim por diante. O principal instrumento de atuação no mercado à disposição dos agentes econômicos, em contexto de livre concorrência, é a fixação do preço. O controle dos preços paralisa a livre concorrência e impede a criação de novas estratégias de mercado – as quais, presume a ordem econômica assumida pela Constituição, *afora as exceções dela mesma, a Constituição, resultantes*, produzem resultados benéficos inclusive para os usuários.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



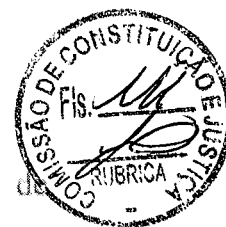
IV. 2. A distribuição irracional do ônus econômico decorrente do dever de guarda dos veículos estacionados em centros comerciais: violação ao princípio da razoabilidade. Transferência de renda de não proprietários para os proprietários de veículos.

49. Como antes consignado, a cobrança pelo uso dos estacionamentos surgiu como uma resposta econômica à afirmação jurisprudencial da ampla responsabilização civil dos centros comerciais pelos danos experimentados pelos veículos estacionados nos seus estacionamentos. Sabe-se que não há, em economias de mercado, serviço verdadeiramente gratuito realizado por empresas privadas. A proibição ou limitação da cobrança pelo uso dos estacionamentos, pela própria lógica do mercado, leva à transferência dos custos de manutenção e segurança desse serviço para todos os frequentadores dos *shoppings*, inclusive para os que não sejam proprietários de veículos. A distribuição desses custos dá-se uniformemente entre todos os consumidores, utilizem-se ou não do estacionamento privado.

50. Desse modo, a disciplina legal, que teria por objetivo a proibição do lucro arbitrário e a proteção dos consumidores (portanto, supostamente dos hipossuficientes), resultaria, na verdade, em irracional distribuição do ônus financeiro decorrente dos custos da imobilização da área dedicada ao estacionamento, somados aos de o *shopping center* responsabilizar-se pelo furto e pela incolumidade dos veículos estacionados: consumidores que não possuem veículos, ou que não possam usufruir da comodidade dos estacionamentos a eles vinculados, também seriam levados a ratear os custos da manutenção de um serviço de guarda e assunção de responsabilidade civil que somente beneficia os consumidores que aportam aos centros comerciais com seus veículos. Como os proprietários de veículos, em regra, possuem renda superior aos não-proprietários, a vedação ou a limitação da cobrança pelo uso do estacionamento acaba se convertendo em um *mecanismo de concentração de renda*; quem subsidia o estacionamento dos proprietários de veículos são todos os que frequentam os *shoppings*, inclusive os não-proprietários de

22

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



veículos ou que se submetam aos inconvenientes dos locais públicos de estacionamento.

51. As normas em exame são, portanto, incompatíveis com o disposto nos art. 3º, III, e 170, VII, da Constituição Federal. As medidas estatais de intervenção na ordem econômica devem ter em vista reduzir as “*desigualdades sociais*”. Políticas de subsídio cruzado, com vistas a beneficiar os hipossuficientes, são válidas e estão em conformidade com esse objetivo fundamental da República. Porém, não podem servir, na prática, ao inverso: à distribuição da renda dos mais pobres para os mais afortunados.

52. No tocante ao aspecto *material*, as medidas em exame violam ainda o princípio da proporcionalidade²⁸. O princípio da proporcionalidade, é sabido, desdobra-se em três subprincípios: *adequação*, *necessidade* e *proporcionalidade em sentido estrito*. Interessam-nos, neste estudo, os dois primeiros.

53. De acordo com o subprincípio da *adequação*, as restrições aos princípios constitucionais – como é o caso do princípio da livre iniciativa – só se compatibilizam com a Constituição se forem *adequadas* à realização da finalidade pretendida, isto é, se forem efetivamente capazes de realizar o estado de coisas positivamente valorado pela Constituição. Se o objetivo da medida é beneficiar os hipossuficientes, que seriam os consumidores, não é razoável que, na prática, funcione como mecanismo de concentração de renda. A medida é, portanto, incoerente com a sua própria base de legitimação. A injusta distribuição dos custos, por contrariar as próprias finalidades subjacentes à

²⁸ Cf.: Suzana de Toledo Barros: *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*, 2ª ed., Brasília Jurídica, 2000, p. 91 ss.; Gilmar Ferreira Mendes: *In*, Gilmar Ferreira Mendes: Inocêncio Mártires Coelho e ; BRANCO, Paulo Gonet: *Hermêutica constitucional e direitos fundamentais*, Brasília Jurídica, 2002, p. 246 ss.; Carlos Roberto de Siqueira Castro: *O devido processo legal e a razoabilidade das leis na nova Constituição do Brasil*, Forense, 1989, p. 34 ss.; Luis Roberto Barroso: *Interpretação e aplicação da constituição*, 3. ed. Saraiva, 1999, p. 209 ss.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



norma, viola o princípio da proporcionalidade, na dimensão da sua adequação²⁹.

54. Já conforme o critério da *necessidade*, as restrições aos princípios constitucionais devem ser *necessárias*, o que implica a inexistência de outros meios menos gravosos, que não as restrições em pauta, para alcançar as mesmas finalidades. No caso, o ordenamento jurídico conta com inúmeros instrumentos para coibir práticas ilegítimas que visem à obtenção de lucros excessivos, os quais se reúnem no *sistema de defesa da concorrência*³⁰. Não se mostram *necessárias* – e, portanto, proporcionais – as medidas legislativas que, a pretexto de coibir o lucro demasiado do *shopping center*, estabeleçam prévia e aprioristicamente a gratuidade ou o modo de composição dos preços do estacionamento privilegiado dos seus frequentadores. Portanto, as normas legais – locais ou eventualmente federais cogitadas – além de violarem o princípio da proporcionalidade na dimensão da sua adequação – violam-no também sob o prisma da sua necessidade.

²⁹ O STF, deferindo medida cautelar, suspendeu a eficácia de Lei n. 10.248/93, do Estado do Paraná, que determinava a pesagem, à vista do consumidor, dos botijões entregues ou recebidos para substituição, com pagamento imediato de eventual diferença a menor entre o conteúdo efetivo e a quantidade líquida especificada. O STF entendeu ser plausível a tese da “*violação ao princípio de proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos*”. Os próprios consumidores tendiam a ser prejudicados, pois os custos relativos à aquisição e à manutenção das balanças seriam transferidos para o preço final do produto, onerando justamente aqueles que a medida pretendia beneficiar. Cf. ADIn 855 - MC, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, RTJ 152/455.

³⁰ O sistema brasileiro de defesa da concorrência é integrado por instituições providas de meios eficazes de atuação. Ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) cabe não só prevenir, mas também reprimir as práticas contrárias à livre concorrência. No exercício de suas atribuições repressivas, o CADE pode verificar a existência de infrações e fixar as respectivas penalidades (art. 7º, II). A violação ilegal da livre concorrência pode também ser repelida pelo sistema das sanções penais. A prática de cartel é crime previsto no artigo 4º da Lei n. 8137, de 27 de dezembro de 1990, que lhe comina pena de reclusão de 2 a 5 anos. O Ministério Público, além de atuar na esfera criminal, pode ainda, agindo na defesa de direitos difusos, instaurar inquérito civil para investigar o aumento arbitrário dos lucros por meio da fixação consorciada dos preços. Pode ajuizar ação civil pública ou obter junto às empresas que atuam no setor a adesão a termo de ajustamento de conduta. O Poder Legislativo também pode investigar a práticas anticoncorrenciais. Pode, inclusive, constituir comissão parlamentar de inquérito (CPI), como tem efetivamente ocorrido em alguns estados e municípios. Como se observa, o sistema jurídico dispõe de inúmeros meios para coibir o aumento arbitrário dos lucros.

JOSÉ PAULO SEPÚLVEDA PERTENCE



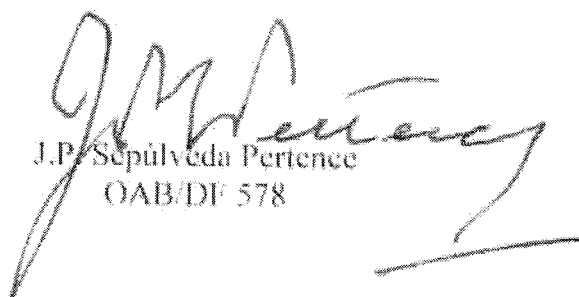
V. CONCLUSÃO

55. De tudo, concluo que as leis federais, estaduais ou municipais que proíbem ou restringem a cobrança pelo estacionamento em centros comerciais são todas *inconstitucionais*. As estaduais ou municipais padecem desde logo de *inconstitucionalidade formal*, por invasivas da competência legislativa da União. De qualquer sorte, normas estaduais, municipais ou mesmo federais, que veiculem a modalidade cogitada de intervenção nos atributos essenciais da propriedade, são *materialmente inconstitucionais*.

É o meu parecer,

S.M.J.

Brasília, 02 de maio de 2014


J.P. Sepúlveda Pertence
OAB/DF 578