



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

MENSAGEM Nº 52/2020

Santa Luzia, 21 de julho de 2020

Excelentíssimo Senhor Presidente,

Dirijo-me a Vossa Excelência, com cordiais cumprimentos, para comunicar que, com base no § 1º do art. 53 e no inciso IV do art. 71 da Lei Orgânica Municipal, decidi opor **VETO integral à Proposição de Lei nº 051/2020**, que *“Acréscenta parágrafo único ao art. 4º da Lei 1.934, de 14 de julho de 1997, que dispõe sobre a construção e funcionamento de Posto de Abastecimento, e dá outras providências”*, de autoria do Vereador Ivo Melo.

Verificados os pressupostos essenciais para as razões que adiante se apresentam, temos o conflito ensejador da oposição por motivação de inconstitucionalidade nos seguintes termos:

Razões do Veto:

Em que pese louvável e meritória a preocupação do legislador com a matéria objeto da Proposição em análise, depreende-se da leitura do texto da proposta *sub examine* a inconstitucionalidade, pelas razões a seguir expostas.

**I - DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LIVRE CONCORRÊNCIA
COMO FUNDAMENTO DA ORDEM ECONÔMICA**

Note-se que a Proposta *sub examine* propõe o acréscimo de dispositivo na Lei nº 1.934, de 14 de julho de 1997, que “Dispõe sobre a construção e o funcionamento de posto de abastecimento”, incluindo o seguinte parágrafo único ao art. 4º da citada Lei:

PROTOCOLADO



Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://200.187.70.77/cmsantaluzia/autenticidade> sob o identificador

310035003900360037003A005000

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIANO XAVIER
MAT 32166



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

“Art. 4º

Parágrafo único. Os Postos de Abastecimento não poderão ser instalados a menos de 700 (setecentos) metros um do outro, no mesmo sentido da mesma pista, sob qualquer condição especial e/ou pretexto.”

Preliminarmente, faz-se necessário ressaltar que a matéria da proposta diz respeito à ordem econômica, consagrada no art. 170 da Constituição Federal, de 1988, que aduz:

“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:

.....
IV - livre concorrência;
.....

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.” (grifos acrescentados).

Com relação ao princípio da livre concorrência, especificamente, o constitucionalista José Afonso da Silva¹, elucida:

“A livre concorrência está configurada no art. 170, IV, como um dos princípios da ordem econômica. Ela é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso de poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros (art. 173, § 4).

¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 25. ed. rev. e atual. nos termos da Reforma Constitucional, Emenda Constitucional n. 48, de 10.08.2005. Malheiros, 2005, p. 795.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado intervir para coibir o abuso. (grifos acrescentados).

.....”

Ademais, é cediço que os Municípios possuem competência para realizar o ordenamento urbano, ou seja, possuem competência para, por meio de lei e demais atos normativos, organizar o uso e ocupação do solo urbano, conforme instituído no inciso VIII do art. 30 da Constituição da República, de 1988, que dispõe:

“Art. 30. Compete aos Municípios:

.....”

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

.....”

Nesse sentido, depreende-se que uma das formas de se fazer o ordenamento urbano é por meio do zoneamento, que consiste na divisão do Município em áreas nas quais podem ser realizadas determinadas atividades específicas, como por exemplo, a indicação de que determinado bairro será considerado área residencial; outra região será reputada como área comercial; outra localidade será prevista como área industrial e assim por diante. No entanto, o ordenamento e o zoneamento urbanos não podem violar direitos e garantias constitucionais, sob pena de serem ilegítimos.²

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIANO XAVIER
MAT. 32166

² DIZER O DIREITO. *Súmula vinculante 49 - STF. Livre Concorrência.* Disponível em: <<https://dizerodireitodotnet.files.wordpress.com/2015/07/sv-49.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2020.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

Assim, logo após a promulgação da Constituição da República, de 1988, alguns Municípios, sob o pretexto de fazerem o ordenamento do solo urbano, editaram leis proibindo que, em determinadas áreas da cidade houvesse mais de um estabelecimento comercial do mesmo ramo empresarial. Todavia, o Supremo Tribunal Federal - STF considerou que previsões nesse sentido são inconstitucionais por violarem a livre concorrência, que é um princípio assegurado pela Carta Magna, de 1988, conforme já asseverado.

Para corroborar tal entendimento, o STF editou a Súmula 646, que posteriormente foi convertida na Súmula Vinculante nº 49, que dispõe que *“ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área”*.

Assim, no que tange à Proposição de Lei nº 051/2020, observa-se que nos termos em que a proposta foi apresentada, sequer poderia ser utilizado o fundamento de que a distância mínima instituída seria com a finalidade de garantir segurança à população, à saúde e ao meio ambiente, já que especificou que a distância mínima seria obrigatória **apenas na mesma pista e não em um raio genérico de distância**, conforme será demonstrado em momento oportuno.

Posto isso, mostra-se evidente a inconstitucionalidade na proibição de instalação de postos de combustíveis a menos de 700 metros um do outro, no mesmo sentido e na mesma pista, por ferir frontalmente o princípio constitucional da livre concorrência.

II - DA APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 49

Salienta-se que a instituição de lei prevendo distanciamento mínimo entre postos de combustível, conforme já mencionado, mostra-se relevante desde que a intenção do legislador seja trazer segurança à população, à saúde e ao meio ambiente.

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIANO XAVIER
MAT. 32166





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

Nesse sentido, inclusive, é o entendimento do STF, em reiteradas decisões. Cite-se como exemplo, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 204.187-4 de Minas Gerais, em que a Ministra Relatora Ellen Gracie³ dispôs:

“EMENTA: POSTOS DE GASOLINA. ATIVIDADE DE ALTO RISCO QUE JUSTIFICA O PRUDENTE DISTANCIAMENTO, NA MESMA ÁREA GEOGRÁFICA, DE ESTABELECIMENTOS CONGÊNERES. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 3º, LETRA B, DA LEI 2.390, DE 16.12.74, DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE (MG). RE CONHECIDO, MAS IMPROVIDO.

.....
Estimo que o Município pode, sim, tendo em vista que a comercialização de combustível é atividade geradora de riscos, evitar concentração de postos de abastecimento, com o objetivo de garantir a segurança em locais de afluência de pessoas não se cuida de estabelecer reservas de mercado como aponta a recorrente. Bem por isso, a lei questionada também contém regra estabelecendo distância mínima de postos de gasolina de escolas, quartéis, asilos, hospitais e casas de saúde (Lei 2.390, art. 3º, letra c) e nessa última hipótese esta Corte, no julgamento do RE 235.736, relatado pelo ilustre Ministro Ilmar Galvão, afastou a alegação de ofensa ao princípio constitucional da livre concorrência.

Não se trata, portanto, de limitação geográfica à instalação de postos de gasolina, de sorte a cercear o exercício da livre concorrência, mas de prudente distanciamento, na mesma área geográfica, de atividades de alto risco à população. (grifos acrescidos).

.....
Em complemento, outro ponto que se faz necessário ressaltar, é que a Lei nº 2.390, de 16 de dezembro de 1974, do Município de Belo Horizonte, quando vigente,

³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Pesquisa de Jurisprudência*. Recurso Extraordinário 204.187-4 Minas Gerais. Relator(a): Min. Ellen Gracie. Julgamento: 16/12/2003. DJU 02.04.04, p. 27. PUBLIC 02/04/2004. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=239202>>. Acesso em: 20 jul. 2020





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

mencionava na alínea “b” do art. 3º, que a distância mínima deveria ser de **800 metros de raio de outro estabelecimento congêneres**.

Da mesma forma, no julgamento da Reclamação nº 32.229 do Rio Grande do Sul, o Ministro Relator Luiz Fux⁴ mencionou a ementa do Acórdão recorrido, que dispunha:

“APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTALAÇÃO DE POSTO DE COMBUSTÍVEIS. DISTANCIAMENTO MÍNIMO. LEI MUNICIPAL. CONSTITUCIONALIDADE. O Município de Caxias do Sul, por intermédio do Gerente de Uso do Solo da Secretaria Municipal de Urbanismo, indeferiu o pedido de Informações Urbanísticas para futura instalação de posto de abastecimento de veículo em decorrência de o imóvel estar localizado em distância inferior ao afastamento mínimo de 500m de raio de outro posto já existente. Constitucionalidade de normas dessa natureza. Riscos à população tornam inaplicável a Súmula Vinculante n. 49. Instalação de postos sem o distanciamento mínimo, desde que antes da Lei Complementar Municipal n. 375/2010, não ofende o princípio da impessoalidade e não gera direito líquido e certo para novos empreendimentos. PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO APELO.” (grifos acrescentados).

Destarte, a Lei Complementar nº 375, de 22 de dezembro de 2010, do Município de Caxias do Sul - RS, mencionada no supracitado acórdão, prevê nas alíneas do inciso VIII do art. 116, a distância mínima de **500 m (quinhentos metros) de raio de qualquer outro posto existente ou licenciado**.

Dessa forma, ao dispor na Proposição *sub examine* que “os Postos de Abastecimento não poderão ser instalados a menos de **700 (setecentos) metros um do outro, no mesmo sentido da mesma pista**, sob qualquer condição especial e/ou pretexto”, observa-se que a intenção do legislador não pode ser justificada sob o fundamento da

⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Pesquisa de Jurisprudência. Rcl. 32229 / RS - Rio Grande do Sul. Relator(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 17/10/2018. DJe-223 DIVULG 18/10/2018 PUBLIC 19/10/2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000049962&base=baseMonocraticas>>. Acesso em 20 jul. 2020.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

segurança, que é a única situação em que o STF possibilita o afastamento da aplicação da Súmula Vinculante 49. Isso porque conforme se observa nos julgados acima transcritos, em ambos, o legislador se preocupou em estabelecer a distância mínima **em raio de distância**.

Nesse sentido, a Secretaria de Desenvolvimento Urbano e Habitação⁵, pasta a qual é afeta a matéria da proposição *sub examine*, ressaltou, em consonância com as decisões do STF, o fato de que a proposta não determina **um raio** de distância de 700 metros a partir de determinado ponto, **mas de distância medida em eixo viário**, pois é especificado, inclusive, que essa distância deve ser observada *no mesmo sentido da pista*, ou seja, caso os postos de combustível se localizem em lados opostos de uma mesma via de mão dupla, não há óbice que se instalem a menos de 700 metros de distância, por exemplo.

Sendo assim, observa-se que a proposição em análise não busca aprimorar os regulamentos e licenciamentos existentes com relação à segurança no que tange aos postos de combustível. Pelo contrário, trata-se de iniciativa que, caso sancionada, interferiria no princípio da livre concorrência das atividades econômicas, contrariando, inclusive, o enunciado da Súmula Vinculante 49, que aduz: *ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área*.

Entretanto, conforme asseverado anteriormente, o enunciado da supracitada Súmula Vinculante poderá ser afastado apenas quando se tratar de imperativos de segurança e de proteção à saúde e ao meio ambiente.

E, nesse sentido, destaca-se alguns trechos pertinentes da Proposta de Súmula Vinculante 90⁶, que teve por objetivo conferir efeito vinculante ao enunciado da Súmula 646 do Supremo Tribunal Federal, posteriormente convertida na Súmula Vinculante 49:

⁵ CI nº 653/2020

⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Súmula Vinculante 49. *Proposta de Súmula Vinculante 90 Distrito Federal*. Min. Presidente Ricardo Lewandowski. Julgamento: 17/06/2015. DJe-198 DIVULG 02/10/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/SUV_49__PSV_90.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2020.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

“Trata-se de proposta de edição de súmula vinculante apresentada pelo Ministro Gilmar Mendes com o objetivo de conferir efeito vinculante ao enunciado da Súmula 646 deste Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor:

“Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área”.

.....
Em sentido contrário, o Ministro Dias Toffoli, também integrante da referida Comissão, asseverou o seguinte:

“Entendo não ser recomendável a conversão sugerida na presente proposta, pois a aplicação da orientação fixada no mencionado verbete deve ser temperada conforme cada caso concreto, ponderando-se os eventuais riscos à saúde, à segurança e ao meio ambiente, como o fez este Supremo Tribunal Federal nos casos de leis municipais que, por motivos de segurança, fixaram um distanciamento mínimo entre postos de combustíveis e entre esses e outros locais com grande densidade de pessoas, tais como escolas, hospitais, centros comerciais etc. (RE nº 204.187/MG, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 2/4/04; RE nº 199.101/SC, Primeira Turma, Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 30/9/05; e RE nº 235.736/MG, Primeira Turma, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ de 21/3/2000)”.

.....
Por fim, analiso o que manifestado pelo Ministro Dias Toffoli, referente à existência de precedentes desta Corte que, por imperativos de segurança e de proteção à saúde e ao meio ambiente, entenderam legítima a imposição, pela Administração Pública, de restrições quanto à localização de determinados tipos de estabelecimentos, tais como postos de combustíveis.

Considero, com a devida vênia, que essa questão não representa óbice algum à edição do enunciado vinculante ora proposto.

Com efeito, veja-se que os precedentes que lastreiam a proposta de súmula vinculante ora em exame abordam tema completamente diverso, ligado especificamente

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIANO XAVIER
MAT. 32166





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

à defesa do consumidor e à garantia dos princípios constitucionais da livre concorrência e da livre iniciativa econômica.

Buscou-se, nesses casos, evitar que legislações municipais criassem nichos de proteção à entrada de novos estabelecimentos de determinado ramo empresarial num dado território, em detrimento dos consumidores, da livre concorrência e da liberdade do exercício da atividade econômica.

Veja-se, ademais, que, num dos casos lembrados pelo Ministro Dias Toffoli em sua manifestação como integrante da Comissão de Jurisprudência, o RE 204.187/MG, julgado pela Segunda Turma, a própria Relatora, Ministra Ellen Gracie, asseverou em seu voto que não se tratava “de limitação geográfica à instalação de postos de gasolina, de sorte a cercear o exercício da livre concorrência, mas de prudente distanciamento, na mesma área geográfica, de atividades de alto risco à população”.

Portanto, o assunto aqui tratado é diverso e não interfere na orientação jurisprudencial cuja evidente consolidação por esta Corte fundamenta a edição do verbete sumular ora proposto. (grifos acrescentados).

.....”

Assim, por todo o exposto, é possível inferir que a Proposição analisada não encontra amparo para o afastamento do verbete da Súmula Vinculante 49, *in casu*, haja vista que a finalidade da proposta claramente não foi a segurança pública dos cidadãos transeuntes ou dos estabelecimentos e residências próximos, pois, caso fosse essa a intenção, a distância entre os postos teria sido estabelecida em raio de distância e não apenas em um eixo viário, restando demonstrada a inconstitucionalidade da Proposição por contrariar enunciado de Súmula Vinculante, ferindo o princípio da livre concorrência.

III - DO PROJETO DE LEI Nº 005, DE 24 DE JANEIRO DE 2019, DE AUTORIA DO PODER EXECUTIVO

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIANO XAVIER
MAT. 32166





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

Outrossim, como se já não bastassem os fundamentos mencionados, faz-se necessário ressaltar que no início do ano de 2019, foi protocolado nessa Casa Legislativa o Projeto de Lei nº 005, de 24 de janeiro de 2019, de autoria do Poder Executivo, que tinha por finalidade revogar o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 1.934, de 14 de julho de 1997, que enunciava o seguinte:

“Art. 4º

Parágrafo único. Os Postos de abastecimento não poderão ser instalados a menos de 700 (setecentos) metros um do outro, tanto para raios laterais ou frontais, sob qualquer condição especial e/ou pretexto. A mesma distância deverá ser respeitada para casos de construção de novos postos de abastecimento em pistas contrárias aos já existentes, em vias divididas por canteiros centrais.”

Salienta-se que à época, a necessidade de revogação do referido dispositivo, conforme exposto na Mensagem nº 003, de 24 de janeiro de 2019, que justificou o Projeto de Lei nº 005, de 2019, decorreu exatamente do enunciado da Súmula Vinculante 49, que proibiu o cerceamento do princípio constitucional da livre concorrência.

Ademais, o referido Projeto de Lei respeitou todo o trâmite legal do processo legislativo, sendo devidamente aprovado por 14 votos na 2ª Reunião Ordinária do exercício de 2019⁷, no Plenário da Câmara Municipal de Santa Luzia, conforme Ata da reunião disponível no sítio eletrônico dessa Casa Legislativa.

Ressalta-se que o Projeto foi aprovado por um número elevado e relevante de membros do legislativo, sendo aprovado por 14 vereadores de um número total de 17. Além disso, destaca-se ainda, que o Projeto de Lei foi aprovado na atual legislatura, sendo, portanto, os mesmos edis atualmente ativos.

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIAN
MAT. 3216

⁷ CAMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA. Produção Legislativa. Ata da 02ª Reunião Ordinária do Exercício de 2019. Disponível em: <http://200.187.70.77/cmsantaluzia/Arquivo/Documents/SES/180/RO_02.pdf>. Acesso em 20 jul. 2020.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

Soma-se a isso, o fato de que a motivação que ensejou a revogação do dispositivo é praticamente a mesma, qual seja, a Súmula Vinculante 49, que ainda nesta data se encontra em pleno vigor e eficácia.

Assim, haja vista que a Proposição busca incluir dispositivo semelhante ao ora revogado por meio do Projeto de Lei nº 005, 2019, sendo, na verdade, ainda mais restritivo que aquele, visto que estabelece a limitação tendo por base um eixo viário e não um raio genérico de distância, infere-se, novamente, a inconstitucionalidade da Proposta, em razão da inobservância do enunciado de Súmula Vinculante.

Nesse sentido, mostra-se valiosa e de suma relevância a transcrição das palavras de Marco Antonio Botto Muscari⁸, no que tange aos efeitos decorrentes das Súmulas Vinculantes:

"Ao emitir súmula vinculante, o Poder Judiciário não inaugura a ordem jurídica, criando direitos e obrigações; simplesmente giza o alcance da norma que o legislador, antes, editou.

A obrigatoriedade a que estão submetidos os demais órgãos do Judiciário e da Administração significa que não lhes será lícito, após a emissão da súmula, deixar de acolher a interpretação feita pelo Supremo Tribunal Federal.

É evidente que a súmula vinculante representa bem mais do que a mera jurisprudência, uma vez que a inobservância desta nada tem de ilegal e a afronta àquela configura ato violador da própria Constituição. Não se pode dizer, entretanto, que o preceito sumular esteja equiparado à lei ou à Carta Maior.

A súmula vinculante é mais do que a jurisprudência e menos do que a lei; situa-se a meio caminho entre uma e outra. Com a jurisprudência guarda similitude pelo fato de provir do Judiciário e de estar sempre relacionada a casos concretos que lhe dão origem. Assemelha-se à lei pelos traços da obrigatoriedade e da destinação geral, a tantos quantos subordinados ao ordenamento jurídico pátrio. É um tertium genus, portanto." (grifos acrescentados).

⁸ MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Súmula Vinculante*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 53.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA

No mesmo sentido dispõe o art. 103-A da Constituição Federal, de 1988, no que tange

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (grifos acrescidos).”

Ante o exposto, resta demonstrada a patente inconstitucionalidade da Proposição de Lei em análise, ante a inobservância de dispositivo constitucional, bem como de súmula vinculante.

IV - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, a proposta se mostra inconstitucional em clara ofensa ao princípio constitucional da livre concorrência, basilar da ordem econômica, além de demonstrar inobservância à Súmula Vinculante nº 49, às reiteradas decisões do STF e ao art. 103-A da Constituição da República, de 1988.

Dado o exposto, são essas, Senhor Presidente, as razões que me levam a opor veto total à Proposição de lei nº 051/2020, devolvendo-a, em obediência ao § 4º do art. 53 da Lei Orgânica Municipal, ao necessário reexame dessa Egrégia Casa Legislativa.

Prefeitura Municipal de Santa Luzia
PUBLICADO EM: 21/07/2020
NOME: Emanuel S. Oliveira
MATRÍCULA: 33540

CHRISTIANO AUGUSTO XAVIER FERREIRA
PREFEITO MUNICIPAL

PREFEITO
DELEGADO CHRISTIANO XAVIER