



Registro: 2024.0000553926

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2244219-80.2023.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TURISMO – CNTUR, são réus ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO e GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. VENCIDOS OS EXMOS. SRS. DES. FIGUEIREDO GONÇALVES (COM DECLARAÇÃO), BERETTA DA SILVEIRA, FRANCISCO LOUREIRO, VICO MAÑAS, SILVIA ROCHA, CARLOS MONNERAT, GOMES VARJÃO E LUIZ ANTONIO CARDOSO. SUSTENTARAM ORALMENTE OS ADVS. DRS. EDUARDO H. O. YOSHIKAWA E YURI CARAJELESICOV.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FERNANDO TORRES GARCIA (Presidente), TASSO DUARTE DE MELO, SILVIA ROCHA, NUEVO CAMPOS, CARLOS MONNERAT, GOMES VARJÃO, DÉCIO NOTARANGELI, LUIZ ANTONIO CARDOSO, FLAVIO ABRAMOVICI, BERETTA DA SILVEIRA, FRANCISCO LOUREIRO, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, VICO MAÑAS, ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, AROLDO VIOTTI, RICARDO DIP, FIGUEIREDO GONÇALVES E ROBERTO SOLIMENE.

São Paulo, 19 de junho de 2024

LUCIANA BRESCIANI

RELATORA

Assinatura Eletrônica



Órgão Especial - Tribunal de Justiça de São Paulo

Direta de Inconstitucionalidade nº 2244219-80.2023.8.26.0000

Autor: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TURISMO – CNTUR

Réus: GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO E
ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO
PAULO

VOTO Nº 31.757

Ação Direta de Inconstitucionalidade - Lei Estadual nº 17.747/2023 que “obriga bares, restaurantes, lanchonetes, padarias e estabelecimentos similares a servirem de água potável filtrada à vontade aos clientes” – Regularização da representação processual – Legitimidade ativa da autora já reconhecida por este C. Órgão Especial por ocasião do julgamento do agravo interno oposto contra o deferimento da liminar – Inexistência de vício de iniciativa – Ocorrência, contudo, de vício material, consistente na violação ao princípio da razoabilidade (art. 111, CE), da livre iniciativa e do livre exercício da atividade econômica, insculpidos nos arts. 1º, IV, e 170, caput e parágrafo único, da CF – Determinação de disponibilização gratuita de água potável a estabelecimentos que possuem tal bebida em sua gama de produtos comercializados, sem qualquer contrapartida – Intervenção do Estado desproporcional – Determinação que acarreta custo ao comerciante, com potencial de redução de receita na venda de bebidas em geral - Inconstitucionalidade reconhecida – Ação julgada procedente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta por CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TURISMO CNTUR objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 17.747, publicada em 13 de setembro de 2023, que “*obriga bares, restaurantes, lanchonetes, padarias e estabelecimentos similares a servirem de água potável filtrada à vontade aos clientes*” (fls. 47), sob alegação de que a norma viola o princípio da razoabilidade, vez que representa “intromissão do Estado no exercício de atividade econômica privada/livre iniciativa”, além de ser desproporcional a imposição de fornecimento de modo gratuito. Salienta a conseqüente diminuição do consumo de água mineral e até outras bebidas, o que atinge a receita dos estabelecimentos.

Deferida a medida liminar para suspender os efeitos da lei até o julgamento do mérito (fls. 54/55), a Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo opôs agravo interno, ao qual foi negado provimento (fls. 255/262).

A Procuradoria Geral do Estado de São Paulo prestou informações a fls. 73/80, reiteradas pelo Governador do Estado (fls. 85/86).

Informações da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo acostadas a fls. 93/130, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade ativa da autora. No mérito defendeu que não há ofensa à livre iniciativa nem ao princípio da razoabilidade. Argumentou a respeito do



direito à vida digna e saudável, proteção ao consumidor e meio ambiente.

A D. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pela improcedência do pedido (fls. 275/291).

É o relatório.

O pedido comporta acolhimento.

Para melhor análise da matéria, transcrevo a lei impugnada:

LEI Nº 17.747, DE 12 DE SETEMBRO DE 2023 *Obriga bares, restaurantes, lanchonetes, padarias e estabelecimentos similares a servirem de água potável filtrada à vontade aos clientes*

O GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO:

Faço saber que a Assembleia Legislativa decreta e eu promulgo a seguinte lei:

Artigo 1º - Os bares, restaurantes, lanchonetes, padarias e estabelecimentos similares ficam obrigados a servir, de forma gratuita, aos seus clientes, água potável filtrada à vontade aos clientes.

§ 1º - Reputar-se-á água potável filtrada para os efeitos dessa lei, a água proveniente da rede pública de abastecimento que, para melhoria da qualidade, tenha passado por dispositivo filtrante.

§ 2º - Todo estabelecimento da espécie mencionada no “caput” deste artigo fica obrigado a afixar, em local visível aos clientes, cartaz e cardápio informando sobre a gratuidade da água potável filtrada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Artigo 2º - Ao Poder Executivo caberá definir o órgão fiscalizador do cumprimento desta lei, bem como as penalidades a serem aplicadas aos infratores.

Artigo 3º - Os estabelecimentos que descumprirem a presente lei estarão sujeitos às sanções da Lei Federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Defesa do Consumidor.

Artigo 4º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio dos Bandeirantes, 12 de setembro de

2023

Inicialmente, regularizada a representação processual, com apresentação de procuração com poderes específico e indicação do ato normativo impugnado (fls. 299), na esteira do entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal na ADI 2187/BA e ADI 4409/SP.

A legitimidade da parte autora já foi reconhecida por este C. Órgão Especial por ocasião do julgamento do agravo interno oposto contra o deferimento da liminar (fls. 255/262).

A norma não padece de vício de iniciativa, tendo em vista que não aborda as matérias previstas no §2º do artigo 24 da Constituição Estadual.

Há, contudo, inconstitucionalidade na medida em que violados os princípios da razoabilidade, livre exercício de atividade econômica e livre iniciativa, previstos nos artigos 111 da Constituição Estadual e artigo 1º, inciso IV e artigo 170, *caput* e parágrafo único da



Constituição Federal:

Artigo 111 - A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

...

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

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:

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.

A norma impugnada obriga bares, restaurantes, lanchonetes, padarias e estabelecimentos similares a fornecerem gratuitamente água potável a seus clientes. Todavia, é notório que tal imposição acarreta custos para os estabelecimentos (na aquisição da água propriamente dita, ainda que com custo reduzido; na compra e manutenção de filtros e na disponibilização e reposição de jarras e copos).

Ademais, tal obrigação tem potencial de provocar redução na receita da venda não somente de água mineral, como outras bebidas, salientando-se que as bebidas em geral são parte importante da gama de produtos comercializados nos estabelecimentos alcançados pela



norma.

Portanto, trata-se de um encargo imposto pelo Estado a estabelecimentos privados, sem qualquer contraprestação, agravada pela possibilidade de redução de parte substancial de suas receitas, o que viola os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, livre iniciativa e livre exercício de atividade econômica.

Na doutrina de Walber de Moura Agra¹ : *No que se refere ao setor privado, a intervenção estatal é menor, haja vista que mesmos as interferências estatais na economia devem respeitar a propriedade privada e a livre iniciativa.*

Na lição de Edilson Pereira Nobre Júnior²:

... a intervenção diretiva do Poder Público sobre a economia, manifestada no propósito de resguardar o interesse da coletividade, embora premissa irrefutável, mesmo sob a aura do denominado Estado mínimo, não assoma à ribalta irrestrita. Diversamente, haverá de pautar-se pela trilha do princípio da proporcionalidade (e suas elementares necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito), não podendo privar o empresário da obtenção de uma margem mínima de lucro, indispensável à subsistência de sua atividade. Com essa não suprimível cautela, resguarda-se a contento o substrato essencial do direito ou liberdade fundamental atingida.

No caso em tela, trata-se de uma intervenção

¹ AGRA, Walber de Moura. Curso de Direito Constitucional. 9ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 819.

² NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira Nobre. Domínio Econômico. Intervenção Estatal. Livre Iniciativa. Intervenção estatal sobre o domínio econômico, livre iniciativa e proporcionalidade (céleres considerações). Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 225, p. 179-193, jul/set 2001. Disponível em <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/47572/44899>. Acesso em 23.05.2024.

Estatual desproporcional, invadindo o exercício do negócio.

O professor Luís Roberto Barroso, hoje eminente Ministro do C. Supremo Tribunal Federal, em artigo publicado na Revista de Direito Administrativo³ afirmou:

*Como se pode singelamente constatar, o regular exercício de suas atividades pelas empresas privadas – como tal entendido o que observa os princípios de funcionamento da ordem econômica – já viabiliza uma parte importante do bem-estar social. **O que o Estado não pode pretender, sob pena de subverter os papéis, é que a empresa privada, em lugar de buscar o lucro, oriente suas atividades para a consecução dos princípios-fins da ordem econômica como um todo, com sacrifício da livre-iniciativa.** Isto seria um dirigismo, uma opção por um modelo historicamente superado. O Poder Público não pode supor, e.g., que uma empresa esteja obrigada a admitir um número *x* de empregados, independentemente de suas necessidades, apenas para promover o pleno emprego. Ou ainda que o setor privado deva compulsoriamente doar produtos para aqueles que não têm condições de adquiri-los, ou que se instalem fábricas obrigatoriamente em determinadas regiões do País, de modo a impulsionar seu desenvolvimento.*

Ao Estado, e não à iniciativa privada, cabe desenvolver ou estimular práticas redistributivistas ou assistencialistas. É do Poder Público a responsabilidade primária.

Evidentemente que o objetivo da norma é louvável e muitos comerciantes oferecem tal cortesia. A questão é torná-la obrigatória a todos os estabelecimentos elencados na lei, sejam de grande ou pequeno porte.

A ALESP afirmou que o custo seria

³ BARROSO, Luís Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 226, p. 187-212, out/dez 2001. Disponível em <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/47240/44652> Acesso em 22.05.2024.

insignificante, mas “*custo esse que é potencialmente repassável ao consumidor*” (fls. 108) Em outro ponto alegou que a lei tem potencial para fazer reduzir o preço da água mineral (fls. 111), o que evidencia a intervenção no mercado.

A disponibilização de água potável gratuita somente nestes estabelecimentos não garantiria a dignidade, saúde e bem-estar dos consumidores de modo geral.

Cabe citar a doutrina de Alexandre Santos de Aragão⁴, para quem:

O princípio da proporcionalidade é, assim, o guia por excelência das escolhas públicas a serem feitas, que, se por um lado, devem atender ao interesse público, por outro devem fazê-lo da maneira menos constritiva à livre iniciativa.... Não se trata sob qualquer hipótese de colocar o interesse público em segundo plano, mas, outrossim, de zelar para que não se busque alcançá-lo por meios desnecessariamente onerosos aos valores da livre iniciativa, também albergados na Constituição Federal.

A violação ao princípio livre iniciativa foi um dos fundamentos para a procedência da ADI nº 2342591-64.2023.8.26.0000, julgada por este C. Órgão Especial em 12.06.2024, por votação unânime, em que se questionava a constitucionalidade de lei estadual que obrigava shopping centers a manterem departamento médico, com prestação gratuita e serviços de primeiros socorros, além de ambulâncias. O v. acórdão, de

⁴ Aragão, Alexandre Santos de. O princípio da proporcionalidade no direito econômico. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 223, p. 199-230, jan/mar 2001. Disponível em <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/48318/46640>. Acesso em 23.05.2024.

relatoria do Desembargador Campos Mello, contou com a seguinte ementa:

1. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROPOSTA PELA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SHOPPING CENTERS (ABRASCE), CONTRA OS ARTS. 194 E 195 DA LEI ESTADUAL N. 17.832/2023, QUE ESTIPULAM A OBRIGAÇÃO DE QUE SHOPPING CENTERS MANTENHAM DEPARTAMENTOS MÉDICOS, COM PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS DE PRIMEIROS SOCORROS E DE TRANSPORTE EM AMBULÂNCIAS. 2. LEGITIMIDADE ATIVA. AUTORA QUE É ENTIDADE DE CLASSE DE ÂMBITO NACIONAL E VERIFICADA A PERTINÊNCIA TEMÁTICA. 3. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NÃO CONFIGURADA, VISTO QUE CONFERIDOS NO INSTRUMENTO DO MANDATO PODERES EXPRESSOS PARA REPRESENTAR A INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS INDICADOS NA INICIAL. 4. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA. MATÉRIA QUE SE INSERE NO ÂMBITO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO DO TRABALHO E DIREITO COMERCIAL. 5. VÍCIO MATERIAL TAMBÉM CONFIGURADO. RESTRIÇÃO DESPROPORCIONAL AO PRINCÍPIO DA LIVRE INICIATIVA, CONSOANTE JULGAMENTO DO STF EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. 6. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE.

Ainda que se alegue a preocupação com meio ambiente e redução de resíduos, na questão pontual da disponibilização de água pelos estabelecimentos elencados, merece destaque maior, considerando o presumível reduzido reflexo e alternativas mais efetivas para alcançar esse objetivo, a proteção à livre iniciativa, já que não há qualquer contrapartida para os contribuintes, ao revés, há ônus e possível perda de receitas. De fato, não parece que a questão ambiental será tão favorecida a ponto de convencer de sua adequação em cotejo com os prejuízos dos estabelecimentos alvos da norma, mais ainda o ônus é



imposto apenas a uma categoria e não a toda sociedade, sequer praticado, pelo equivalente, ou seja, substituição de garrafa pet por jarras e disponibilização de água para todos que solicitarem, pelos próprios réus.

Lei similar do Município de São Paulo foi debatida por este C. Órgão Especial:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Pretensão em face da Lei nº 17.453/2020, de 09 de setembro de 2020, do Município de São Paulo, que "dispõe sobre a oferta gratuita de Água da Casa nos estabelecimentos comerciais que especifica. Norma impugnada impõe a bares, hotéis, restaurantes, lanchonetes, padarias, cafeterias e estabelecimentos congêneres que comercializam água engarrafada na Cidade de São Paulo a obrigação de servirem gratuitamente água filtrada a seus clientes, sempre que solicitada, sob pena de multa que pode atingir R\$ 8.000,00. Alegação de ofensa aos princípios da razoabilidade e da livre iniciativa.

Preliminares suscitadas pela Câmara Municipal de ilegitimidade ativa. Autora é entidade sindical de categoria econômica com objetivo de "representar, no plano nacional, os direitos e interesses das categorias econômicas de empresa de turismo, hotéis, apart-hotéis e demais meios de hospedagem, restaurantes comerciais e coletivos, bares, casas de diversões e de lazer e demais empresas de gastronomia, empresas organizadoras de eventos, parques temáticos e demais empresas de turismo" (item I do art. 3º do Estatuto Social). Entidade postulante representa o ramo de empresas que comercializam bebidas e alimentos, além do setor de hotéis e turismo, sendo aquelas nitidamente alcançadas pela norma impugnada, o que lhe consente a discutida pertinência temática. Atuação nacional como consequência de sua constituição na forma de confederação, associação sindical de grau superior (art. 533 da CLT), não significa empecilho para o reconhecimento de sua legitimidade no âmbito estadual ou municipal em defesa do interesse jurídico de seus agremiados. Maior abrangência espacial pela natureza própria da entidade não pode ser considerada como fator restritivo da sua legitimação.

Representação processual. Advogada subscritora



da inicial é registrada na seccional da OAB de outro Estado. Irrelevância. Nada obsta o efetivo exercício da advocacia em território nacional. Eventual irregularidade administrativa não prejudica a capacidade postulatória.

Ausência de procuração de advogada peticionante no curso da ação.

Mera irregularidade. Acolhida pelo Relator a manifestação do órgão ministerial no sentido de concessão de prazo para sanção do vício, nos termos do art. 76, caput, do CPC, o que restou providenciado pela parte interessada. Mérito. Arguição de ofensa aos princípios da razoabilidade (art. 111 da Constituição Estadual) e da livre iniciativa (art. 1º, inciso IV, e 170 da Constituição Federal). Controle concentrado de constitucionalidade de leis municipais em face de princípios e normas da Constituição Federal, desde que haja repetição obrigatória na Carta Estadual. Tese firmada pelo STF no Tema 484, pela técnica da repercussão geral. Art. 144 da Constituição Bandeirante determina aos municípios a observância dos princípios estabelecidos também na Constituição Federal.

Norma impugnada impõe aos estabelecimentos destinatários a oferta gratuita de um produto (água filtrada), que possui custo, sem qualquer contrapartida estatal, e ao mesmo tempo obriga o empresário a abrir mão de parte da receita com a venda de águas engarrafadas e outras bebidas.

Se nem mesmo o Estado oferece gratuitamente água filtrada aos cidadãos, exigir dos comerciantes tal comportamento, alguns de pequeno porte financeiro, configura modelo desproporcional e irrazoável às exigências regulares da atividade econômica, em despreço ao princípio da livre iniciativa.

Intromissão estatal na atividade econômica em desconformidade com o princípio da razoabilidade, imbricado com a proporcionalidade, e também com o primado da livre iniciativa.

Apesar dos precedentes citados nas informações prestadas, quanto ao reconhecimento da constitucionalidade de leis semelhantes pelos Tribunais de Justiça do Distrito Federal e do Rio de Janeiro, tem-se que em outros dois Estados, Espírito Santo e Minas Gerais, normas com o mesmo escopo foram reputadas inconstitucionais.

Precedentes deste Órgão Especial reconheceram a inconstitucionalidade de leis que impõem a estabelecimentos comerciais o fornecimento gratuito de produto ou com relevante desconto do preço da alimentação para determinados frequentadores.



Ação procedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2201038-97.2021.8.26.0000; Relator (a): James Siano; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 08/06/2022; Data de Registro: 15/06/2022)

No precedente citado o Desembargador Relator mencionou decisões semelhantes do Tribunal de Justiça do Espírito Santo e de Minas Gerais:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MÉRITO LEI MUNICIPAL N.º 4.768/2018 DO MUNICÍPIO DA SERRA OBRIGAÇÃO DOS ESTABELECIMENTOS QUE MENCIONA EM FORNECER, GRATUITAMENTE, ÁGUA POTÁVEL FILTRADA AOS CONSUMIDORES INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LIVRE INICIATIVA E DA LIVRE CONCORRÊNCIA AFRONTA AO POSTULADO DA PROPORCIONALIDADE PEDIDO JULGADO PROCEDENTE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL COM EFICÁCIA ERGA OMNES E EFEITOS EX TUNC. 1 Ação direta de inconstitucionalidade ajuizada em face da Lei Municipal n.º 4.768/2018, que obriga os bares, lanchonetes, restaurantes, hotéis, shopping centers e estabelecimentos similares a fornecer, gratuitamente, água potável e filtrada para consumo imediato pelo consumidor. 2 Inexistência de inconstitucionalidade formal porque os Municípios possuem competência para suplementar a legislação federal no tocante às normas de consumo, adaptando-as aos interesses locais. Precedentes do e. STF. 3 Toda norma legal, em maior ou menor grau, quase sempre irá afetar o Poder Executivo. Assim, a mera determinação de expedição de regulamentos para fiel cumprimento de lei emanada do Poder Legislativo não é capaz de ensejar interferência indevida de um Poder nas atribuições de outro, sob pena de tornar qualquer norma do Poder Legislativo inconstitucional no seu nascedouro, esvaziando a atribuição conferida pela Constituição às Casas Legislativas. Precedente do e. TJES. 4 A lei questionada revela-se violadora dos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência consagrados no art. 170, caput e inciso IV, da CF (por remissão normativa do art. 20 da Constituição Federal). Primeiro, porque transfere ao particular obrigação precípua do Poder Público, isto é, de

salvaguardar a dignidade da pessoa humana e de garantir o consumo de bem essencial à vida humana. Segundo, porque gera despesas que, ao fim e ao cabo, irá afetar os pequenos empresários, que terão que se adaptar à norma para concorrer com os centros comerciais de massa, que já fornecem hodiernamente água potável gratuitamente, como conveniência e para competir no mercado, aos seus consumidores. 5 Também há violação ao princípio da proporcionalidade em pelo menos duas de suas três dimensões (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito). 6 A norma não é adequada porque não traz benefício à grande massa de consumidores (que se concentram mais nos grandes centros de compra, que já fornecem água gratuita), por aumentar o custo dos demais produtos e, ainda, por gerar prejuízo ou aumento de despesa justamente para o empresário que mais precisa de incentivo para concorrer com as grandes empresa. 7 - Desproporcional porque, em último caso, é capaz de acarretar o cancelamento do alvará de licenciamento das atividades do estabelecimento, isso sem prejuízo da multa já imposta, o que também atinge o princípio da livre iniciativa e, sobretudo, da livre concorrência. 8 Pedido julgado procedente. 9 Lei impugnada declarada inconstitucional com eficácia erga omnes e efeitos ex tunc. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100180053512, Relator : ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 18/07/2019).

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - NORMA CONSTITUCIONAL ESTADUAL REMISSIVA - PARÂMETRO NORMATIVO IDÔNEO PARA A REALIZAÇÃO DE CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO - PRELIMINAR REJEITADA - LEI MUNICIPAL QUE IMPÕE A INSTALAÇÃO DE BEBEDOUROS EM DANCETERIAS E CASAS NOTURNAS - INVALIDADE - VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA, ANALISADA COMO UM TODO HARMÔNICO E COERENTE.

- As normas constitucionais estaduais remissivas são parâmetros normativos idôneos para a realização de controle abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos estaduais e municipais pelos tribunais de justiça dos estados.

- A boa exegese das normas constitucionais que comandam a nossa vida político-econômica depende não só de uma análise agregadora das disposições sobre a matéria, mas também da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ponderação de uma ampla gama de fatos econômicos e sociais.

- Se o benefício que determinada norma, restritiva do preceito constitucional da livre iniciativa, traz para a saúde dos consumidores claramente não compensa os entraves por ela gerados na busca pela realização dos desígnios do desenvolvimento econômico estadual e do pleno emprego, o reconhecimento da sua invalidade é medida de rigor. (TJMG, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 0909252-14.2013.8.13.0000, Relator : Cássio Salomé, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 25/06/2014).

Diante do exposto, pelo meu voto, julgo procedente o pedido formulado para declarar a inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 17.747/23.

LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI

Relatora



Voto nº 59.251

Direta de Inconstitucionalidade nº 2244219-80.2023.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Confederação Nacional do Turismo – Cntur

Réus: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo e Governador do Estado de São Paulo

Interessado: Estado de São Paulo

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE

Adoto o relatório lançado no voto da Digna Relatora, nestes autos.

O julgamento colegiado versou sobre apontada inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 17.747, de 12 de setembro de 2023, que: *“Obriga bares, restaurantes, lanchonetes, padarias e estabelecimentos similares a servirem de água potável filtrada à vontade aos clientes”*.

Por decisão da maioria dos componentes deste Órgão Especial, conduzida pelo respeitável voto da Digna Relatora, Des. Luciana Bresciane, entendeu-se inconstitucional o texto de lei, porque, embora não incorresse em vício de iniciativa, estaria tismado de vício material, consistente: **1-** na violação ao princípio da razoabilidade (art. 111 da CE); **2-** da livre iniciativa e do livre exercício da atividade econômica (arts. 1º, IV e 170 *caput* e § único



da CF); **3**-constituindo-se em intervenção desproporcional do Estado na atividade comercial, uma vez que acarreta custo ao comerciante, com potencial redução de receita na venda de bebidas em geral.

Analizam-se os argumentos.

O princípio da livre iniciativa não é absoluto. O parágrafo único do Artigo 170 da Carta Política Federal, estabelece ser: *“assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”*. Portanto, havendo previsão legal, é possível estabelecer-se limites e obrigações para o exercício de qualquer atividade econômica. Assim, limitações às relações de consumo no Código de Defesa do Consumidor ou as prescrições sobre higiene e saúde pública nas legislações municipais e estadual, vigorantes para esses estabelecimentos mencionados.

Por óbvio, tais limitações e obrigações não dependem unicamente da discricionariedade do legislador. De acordo com a Constituição do Estado, segundo o seu artigo 111: *“A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer*



dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência”.

O respeitável voto condutor do V. Acórdão deste Órgão Especial, ao dispor sobre a lei ora em questão, acentuou que ela ofenderia o **princípio da razoabilidade**.

Não vejo, contudo, com a devida licença dos entendimentos contrários, ofensa a esse princípio, na determinação legal para que se sirva água filtrada, aos clientes daqueles estabelecimentos.

Conforme publicação no Diário Oficial do Estado⁵ o custo do fornecimento de 10 metros cúbicos (10.000 litros) de água tratada pela SABESP, para os estabelecimentos comerciais, resulta numa tarifa de R\$ 143,96. Um litro de água equivale a 5 copos de 200ml, significando que, por esse custo, podem ser servidos 50.000 copos de água. Se em cada refeição forem fornecidos 2 copos d'água, isso representará serviço para 25.000 refeições. No movimento de um restaurante, servidas 400 refeições diárias, levar-se-ia mais de 2 meses para o consumo dessa água. Certamente, a despesa é irrisória, ante o lucro obtido

⁵ DOE de 7.4.2023, tarifa vigente a partir de 10.5.2023.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

nessas ocasiões.

Ademais disso, a possibilidade de fornecimento aos clientes, não significa que todos irão trocar as bebidas que usualmente consomem, por água. Consumidores de bebidas alcoólicas (vinho, cerveja, batidas ou caipirinhas) por certo não farão essa substituição. Apreciadores de refrigerantes, sucos e quaisquer outros líquidos saborizados, raramente. Nem mesmo todo consumidor de água mineral o fará. Assim, portanto, sequer os poucos centavos acima calculados serão dispendidos nesse fornecimento. Em suma, o acréscimo à conta de água para esses estabelecimentos será irrisório, insignificante. Simples uso racionalizado, de molde a evitar desperdícios nas torneiras da cozinha, ou nos banheiros, compensarão com sobras essa mínima adição .

Nem se alegue que os estabelecimentos deverão instalar filtros e adquirir copos e jarras para atendimento da lei. Eles já os possuem. Por certo as pessoas que trabalham, ou dirijam aqueles, não matam a sede com água mineral. Haverá sempre um filtro em cada um para o consumo diário dessas pessoas. Dessa mesma fonte sairá a água a ser fornecida aos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

clientes.

Ademais, isso sequer demandará aquisições de novos copos e jarras. Aqueles existentes em cada casa de alimentos, usados para servir os sucos, vendidos diariamente, servirão para o fornecimento de água.

Portanto, não se pode concluir que haverá despesas extraordinárias, com redução de parte substancial das receitas, significativas para o equilíbrio da atividade econômica desses estabelecimentos, tornando desproporcional ou desarrazoada a determinação da lei, que implicaria em privar o empresário de uma margem mínima de lucro. Longe disso, como se viu.

Ademais, há na lei questionada, *finalidade adequada, motivação suficiente e interesse público justificante*.

Por certo ela atenderá a parcela menos favorecida, daqueles que se veem compelidos a tomar refeições fora de casa, diariamente. Normalmente não onerariam a conta do consumo com bebidas, ainda que água mineral. Mas poderiam consumir, agora, essa simples água filtrada. Não haverá sensível alteração da qualidade de suas refeições, mas a ingestão de água



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

contribuirá para a hidratação corporal, assim, ao melhor funcionamento dos intestinos, contribuindo para o sistema digestório.

Embora cuidar do bem-estar das pessoas, seja função primeira do Estado, a solidariedade social, princípio constitucional expresso (art. 3º, I, da CF), permite que pequenos gestos e ações sejam exigidos da atividade privada. Preocupada com isso, a lei ora em exame é dotada de finalidade adequada e interesse público justificante. Ainda, tem preocupações ambientais, visto que a maioria das embalagens das águas minerais servidas em restaurantes e similares, são garrafas de material sintético, plástico, que trazem preocupações e danos ao meio-ambiente. Isso seria, ainda ligeiramente, minorado pelo consumo da água filtrada.

Portanto, a lei pode interferir, minimamente, no livre exercício da atividade econômica, pois isso não representa, consoante se examinou, qualquer redução significativa do lucro do empresário, ou restrição exorbitante dos limites adequados à livre iniciativa.

Nem se alegue que este Órgão Especial tem precedente firmado no julgamento de 12.06.2024, da ADI nº



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2342591-64.2023.8.26.0000, quando se entendeu inconstitucional a lei estadual que obrigava *shopping centers* a manterem departamento médico, com prestação gratuita de serviços de primeiros socorros. Isso exigiria ter, em cada centro comercial, uma unidade de atendimento médico-ambulatorial, com aparelhagem adequada para os atendimentos emergenciais; equipes de médicos e enfermeiros que se revessassem durante os dias e finais de semanas; além de ambulância equipada, com motoristas e socorristas, também em sistema de revezamentos. Ademais, o ambulatório deveria ser preparado com medicamentos necessários ao pronto-atendimento de eventuais pessoas com problemas médicos. Tudo isso demandaria alto investimento que, em hipótese alguma possa ser comparado com o simples fornecimento de copos d'água em refeições. Na situação dos *Shoppings*, haveria sim desmedida intervenção na atividade econômica, com restrição desproporcional ao princípio da livre iniciativa, inexistente naquilo que se determina na lei ora sob exame.

Portanto, inaplicável o precedente ao caso que aqui se cuida. Não há equivalência ou similitude nas situações.

Finalmente, o fornecimento de água filtrada nos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estabelecimentos onde servidas refeições, não é criação de um desmedido *gênio tupiniquim* com devaneios socialistas. Replica exemplos existentes, há anos, em países capitalistas, onde se presa e se vela pela livre iniciativa e a atividade econômica privada, como os países europeus (França, Inglaterra, Itália, Alemanha etc.) e outros americanos (como os Estados Unidos, México e Argentina). Jamais se percebeu, nessas terras, qualquer sinal de invasão do sistema de livre iniciativa, pelo singelo fornecimento de água filtrada durante refeições, para eventuais clientes que a demandem.

Portanto, com a devida licença dos respeitáveis entendimentos diversos, não há ônus desmedido para os agentes da atividade econômica, com qualquer prejuízo significativo aos estabelecimentos-alvos da norma ora examinada.

Em face de tais razões, por meu voto, não via eu qualquer inconstitucionalidade na lei aqui questionada e, portanto, optei pela declaração de improcedência desta ADI.

Figueiredo Gonçalves
relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	15	Acórdãos Eletrônicos	LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI	2636F540
16	24	Declarações de Votos	LUIZ ANTONIO FIGUEIREDO GONCALVES	263C735F

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 2244219-80.2023.8.26.0000 e o código de confirmação da tabela acima.