



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Processo nº 5444/2022

Interessado: Comissão de Justiça e Redação

Autoria do Projeto: Vereador Wagner Lima

Assunto: VETO TOTAL ao Projeto de Lei CM nº 145, de 2022, que dispensa do pagamento de passagens de transporte municipal para gestantes, nas condições estabelecidas nesta lei.

Á

Comissão de Justiça e Redação

Senhor Presidente,

1. RELATÓRIO

Em análise o veto total de fls., apresentado pelo Prefeito através do PC nº 037.03.2023, referente ao Autógrafo nº 08, de 2023, em referente ao Projeto de Lei CM nº 145, de 2022, que dispensa do pagamento de passagens de transporte municipal para gestantes, nas condições estabelecidas nesta lei.

Após a regular tramitação do projeto de lei pelo Parlamento Municipal, o mesmo foi aprovado e seu Autógrafo encaminhado ao Poder Executivo Municipal, que houve por bem **vetá-lo totalmente**, nos termos do §1º, do art. 46, da Lei Orgânica do Município, em face da sua inconstitucionalidade.

Em suas razões de veto, o Chefe do Poder Executivo alega que em que pese o nobre valor envolvido, o art. 18 da Constituição Federal de 1988, inaugurando o tema da organização do Estado, prevê que “A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.”

E ainda, temos que a estrutura organizacional do Estado brasileiro divide os diversos assuntos e suas iniciativas por competências.

Argumenta que, a Lei Orgânica do Município, por sua vez, estabelece em seu art. 42 que:



Autenticar documento em <http://camarasempapel.cmsandre.sp.gov.br/autenticidade> com o identificador 3100300030003100300031003A00540052004100, Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

“Art. 42 - É da competência exclusiva do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre:

.....

IV – serviços públicos;

.....

VI – criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.” (grifamos)

Aduz que, o presente projeto padece, portanto, de vício de iniciativa. Com efeito, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo Municipal a iniciativa de projetos de lei que disponham sobre serviços públicos e atribuições das secretarias, bem como criem despesas para sua execução sem a correspondente fonte de receita ou impliquem em renúncia de receitas, tais como o presente.

Alega que, a isenção da passagem de ônibus se insere na chamada reserva da administração, que reúne as competências próprias de administração e gestão, imunes a interferência de outro poder, por serem privativas do chefe do Poder Executivo.

Argumenta que, o Projeto de Lei ao conceder isenção da passagem de ônibus configurou interferência na gestão administrativa. Desse modo, em ofensa ao princípio da separação dos poderes, trata-se de invasão às atribuições exclusivas do chefe do Poder Executivo de dispor sobre a concessão de benefícios fiscais.

Aduz que, o Projeto de Lei criou despesas públicas sem indicar os recursos para a execução. O projeto não indicou a dotação orçamentária e tampouco traz a declaração do ordenador de despesa que há previsão na LOA, LDO e PPA, para fins de efetiva execução do programa.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

E ainda, o Projeto de Lei deveria estar acompanhado pelo relatório de impacto orçamentário, em conformidade com a determinação dos arts. 15, 16 e 17 da Lei Complementar 101, de 04 de maio de 2000.

Alega que, deve ser observado que os serviços de transporte públicos municipais, diferentemente de outras modalidades tributárias, são remunerados por meio de tarifa pública, o que significa dizer que o valor fixado a título de tarifa deverá cobrir o custo do serviço público, e na eventualidade de se pretender conceder descontos ou isenção do seu pagamento, que há de ser estudada a devida forma de compensação financeira, sob pena de comprometer a relação do equilíbrio contratual estabelecido entre o custo do serviço e a tarifa.

Argumenta que, o Projeto de Lei também não observou a regra prevista no art. 30, § 2º, da Lei Municipal nº 7.615, de 30 de dezembro de 1997, que dispõe sobre a organização do sistema de transportes públicos no município de Santo André, da Empresa Pública de Transportes de Santo André - EPT - e da prestação dos serviços de transporte coletivo de passageiros, a qual reitera a obrigatoriedade da previsão da fonte de custeio na lei que estabelecer benefícios ou gratuidades para o sistema de transporte coletivo de maneira a não onerar os seus custos.

Por fim, da análise do Projeto de Lei CM nº 145/2022 perante a Constituição Federal e a Constituição Estadual, conclui-se como inconstitucional diante do vício de iniciativa e por afronta à separação de Poderes.

Ao final resolve vetar totalmente a propositura devolvendo a matéria para deliberação da Casa Legislativa.

É breve o relatório.

Passemos à análise.

2. ANÁLISE JURÍDICA

2.1. Da Regularidade do Veto





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Quanto à regularidade do veto total oposto, o §1º do art. 46 da Lei Orgânica do Município de Santo André, prescreve que:

“Art. 46. Aprovado o projeto de lei, na forma regimental, será enviado ao Prefeito que, aquiescendo, o sancionará.

*§1º Se o Prefeito considerar e julgar o projeto, no todo ou em parte, **inconstitucional** ou **contrário ao interesse público**, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente a Câmara, os motivos do veto.”*

Vê-se, assim, que o veto poderá resultar de um juízo de reprovação concernente à compatibilidade entre a lei e a Constituição (entendimento de que há inconstitucionalidade formal ou material da lei) ou de um juízo negativo do conteúdo da lei quanto a sua conveniência aos interesses da coletividade, ou à oportunidade de sua edição (contrariedade ao interesse público), por parte do Prefeito. No primeiro caso (inconstitucionalidade), estaremos diante do chamado veto jurídico; no segundo (contrariedade ao interesse público), do veto político.

O veto constitui ato político do Chefe do Poder Executivo, insuscetível de ser enquadrado no conceito de ato do Poder Público, para o fim de controle judicial. Assim, não se admite o controle judicial das razões do veto, em homenagem ao postulado da separação de Poderes (essa restrição aplica-se tanto ao denominado veto político quanto ao veto jurídico), dessa forma, as formalidades legais foram atendidas, a teor do disposto no §1º do art. 46 da Lei Orgânica do Município de Santo André.

2.2. Da Inconstitucionalidade alegada

Em suas razões de veto, o Alcaide alega que em que pese o nobre valor envolvido, o art. 18 da Constituição Federal de 1988, inaugurando o tema da organização do Estado, prevê que “A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.”





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

E ainda, temos que a estrutura organizacional do Estado brasileiro divide os diversos assuntos e suas iniciativas por competências.

Argumenta que, a Lei Orgânica do Município, por sua vez, estabelece em seu art. 42 que:

“Art. 42 - É da competência exclusiva do Prefeito a iniciativa dos projetos de lei que disponham sobre:

.....

IV – serviços públicos;

.....

VI – criação, estruturação e atribuições das secretarias e órgãos da Administração.” (grifamos)

Aduz que, o presente projeto padece, portanto, de vício de iniciativa. Com efeito, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo Municipal a iniciativa de projetos de lei que disponham sobre serviços públicos e atribuições das secretarias, bem como criem despesas para sua execução sem a correspondente fonte de receita ou impliquem em renúncia de receitas, tais como o presente.

Alega que, a isenção da passagem de ônibus se insere na chamada reserva da administração, que reúne as competências próprias de administração e gestão, imunes a interferência de outro poder, por serem privativas do chefe do Poder Executivo.

Argumenta que, o Projeto de Lei ao conceder isenção da passagem de ônibus configurou interferência na gestão administrativa. Desse modo, em ofensa ao princípio da separação dos poderes, trata-se de invasão às atribuições exclusivas do chefe do Poder Executivo de dispor sobre a concessão de benefícios fiscais.

Aduz que, o Projeto de Lei criou despesas públicas sem indicar os recursos para a execução. O projeto não indicou a dotação orçamentária e tampouco traz a





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

declaração do ordenador de despesa que há previsão na LOA, LDO e PPA, para fins de efetiva execução do programa.

E ainda, o Projeto de Lei deveria estar acompanhado pelo relatório de impacto orçamentário, em conformidade com a determinação dos arts. 15, 16 e 17 da Lei Complementar 101, de 04 de maio de 2000.

Alega que, deve ser observado que os serviços de transporte públicos municipais, diferentemente de outras modalidades tributárias, são remunerados por meio de tarifa pública, o que significa dizer que o valor fixado a título de tarifa deverá cobrir o custo do serviço público, e na eventualidade de se pretender conceder descontos ou isenção do seu pagamento, que há de ser estudada a devida forma de compensação financeira, sob pena de comprometer a relação do equilíbrio contratual estabelecido entre o custo do serviço e a tarifa.

Argumenta que, o Projeto de Lei também não observou a regra prevista no art. 30, § 2º, da Lei Municipal nº 7.615, de 30 de dezembro de 1997, que dispõe sobre a organização do sistema de transportes públicos no município de Santo André, da Empresa Pública de Transportes de Santo André - EPT - e da prestação dos serviços de transporte coletivo de passageiros, a qual reitera a obrigatoriedade da previsão da fonte de custeio na lei que estabelecer benefícios ou gratuidades para o sistema de transporte coletivo de maneira a não onerar os seus custos.

Por fim, da análise do Projeto de Lei CM nº 145/2022 perante a Constituição Federal e a Constituição Estadual, conclui-se como inconstitucional diante do vício de iniciativa e por afronta à separação de Poderes.

Entretanto, pelas razões apresentadas, para fins legais, não se consegue vislumbrar qual é a inconstitucionalidade (não se presume, tem que ser demonstrada), **tendo em vista que a argumentação foi realizada de forma genérica, sem indicar de forma objetiva, quais são os dispositivos constitucionais (Constituição Federal e/ou Constituição do Estado de São Paulo), que concretamente foram infringidos.**





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Os únicos dispositivos normativos supostamente violados, **que foram mencionados de forma objetiva e concreta, foram os incisos IV e VI, do art. 42, da Lei Orgânica do Município de Santo André, bem como os arts. 15, 16 e 17, da Lei Complementar nº 101/2000, entretanto, não é juridicamente possível aferir-se inconstitucionalidade de uma “lei municipal em face da sua Lei Orgânica”, bem como de uma “lei municipal em face de uma Lei Complementar”, a teor da exegese do disposto nos arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal.**

2.2.1. Teoria da Inconstitucionalidade

Podemos verificar que os argumentos apresentados não possuem relação com a teoria de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo.

Nos Estados dotados de Constituições escritas do tipo rígidas, a alteração do texto constitucional exige um procedimento especial, estabelecido pelo próprio constituinte originário, mais difícil do que o exigido para a produção do direito ordinário (subconstitucional).

A primeira consequência - sobremaneira relevante - dessa exigência de formalidades especiais para a reforma da Carta Política é que nos ordenamentos de Constituição rígida vigora o princípio da supremacia formal da Constituição. Vale dizer, nesses sistemas jurídicos que adotam Constituição do tipo rígida, as normas elaboradas pelo poder constituinte originário são colocadas acima de todas as outras manifestações de direito.

Para que se compreenda com clareza essa decorrência da rigidez constitucional é suficiente notar que, nos sistemas jurídicos de Constituição flexível, a inexistência de diferenciação entre os procedimentos de elaboração das leis ordinárias e de modificação das normas constitucionais faz com que toda produção normativa jurídica tenha o mesmo status formal, ou seja, as leis novas derrogam ou revogam todas as normas anteriores com elas incompatíveis, mesmo que estas sejam normas constitucionais¹.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Assim, em um sistema de constituição flexível - o da Inglaterra, por exemplo - descabe cogitar de impugnação de inconstitucionalidade, sendo o parlamento poder legislativo e constituinte ao mesmo tempo. As decisões do parlamento não podem ser de modo algum atacadas perante os tribunais; somente os atos praticados em decorrência de ato do parlamento é que podem ser examinados pelo Judiciário, a fim de se verificar se não excederam os poderes conferidos.

Esse ponto constitui a segunda consequência importante da rigidez constitucional (e mais diretamente do princípio da supremacia da Constituição): somente nos ordenamentos de Constituição escrita e rígida é possível a realização do controle de constitucionalidade das leis e atos normativos da forma como o conhecemos. Unicamente nesses sistemas jurídicos podemos falar, propriamente, em normas infraconstitucionais que, como tais, devem respeitar a Constituição.

Significa dizer que para uma norma ter validade dentro desses sistemas há que ser produzida em concordância com os ditames da Constituição, que representa seu fundamento de validade. A Constituição situa-se no vértice do sistema jurídico do Estado, de modo que as normas de grau inferior somente valerão se forem com ela compatíveis.

Destarte, se a Constituição é do tipo rígida, há distinção hierárquica entre ela e as demais normas do ordenamento jurídico, estando ela em posição de superioridade relativamente a estas (que são, por isso, ditas infraconstitucionais ou subconstitucionais). **A Constituição passa a ser o parâmetro para a elaboração de todos os demais atos normativos estatais, devendo estes respeitar os princípios e regras nela traçados e o próprio processo constitucionalmente previsto para sua elaboração, sob pena de incorrer-se em insanável vício de inconstitucionalidade. Havendo confronto entre norma ordinária e texto constitucional, tanto do ponto de vista formal (respeito ao processo legislativo) quanto do material (compatibilidade com o conteúdo das**

¹ Constituição flexível é aquela cujos dispositivos podem ser alterados pelos mesmos procedimentos exigidos para a elaboração das leis ordinárias, ou seja, não existe um processo legislativo diferenciado, mais laborioso, para a modificação do texto constitucional.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

normas constitucionais), deverá ser declarada a nulidade da norma inferior, em respeito à supremacia da Constituição².

Ao mesmo tempo, para que se possa falar, efetivamente, em Estado de Direito, é necessário que exista pelo menos um órgão estatal independente do órgão encarregado da produção normativa, ao qual a própria Constituição atribua competência para verificação da conformidade das normas ordinárias com seus princípios e regras. Essa é outra decorrência relevante do princípio da supremacia constitucional: a necessidade de separação de poderes.

Para compreensão dessa assertiva, basta constatar que em um Estado no qual todas as funções (poderes) estejam concentradas nas mãos de um déspota, não existe qualquer possibilidade de que um provimento deste venha a ser declarado ilegítimo, contrário ao direito. Simplesmente, não existirá nenhum órgão com poder para realizar tal verificação.

Destarte, para que se tenha um efetivo sistema de controle de constitucionalidade dos comportamentos, leis e atos, normativos ou concretos, faz-se insofismável a necessidade de que se determine quem é competente para analisar e decidir se houve ou não ofensa à Constituição, como também qual o processo que deve ser utilizado para se anular uma conduta ou ato inconstitucional. É a própria Constituição que estabelece os órgãos encarregados de exercer tais competências e procedimentos especiais, que variam de um regime constitucional para outro e que consubstanciam o que denominamos controle de constitucionalidade.

Dessa forma, podemos afirmar que são 02 (dois) os pressupostos para o controle de constitucionalidade: (a) a existência de uma Constituição do tipo rígida; (b) a previsão constitucional de um mecanismo de fiscalização da validade das leis.

É ainda relevante destacar que ao mesmo tempo em que uma Constituição do tipo rígida é pressuposto da existência do controle de constitucionalidade, não é menos

² Conforme esclarece o Ministro do STF, Alexandre de Moraes: "A ideia de intersecção entre controle de constitucionalidade e constituições rígidas é tamanha que o Estado onde inexistir o controle, a Constituição será flexível, por mais que a mesma se denomine rígida, pois o Poder Constituinte ilimitado estará em mãos do legislador ordinário".





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

verdade que esse mesmo controle é pressuposto e garantia de uma Constituição rígida. Isso porque, caso não haja órgão com a função de exercer o controle de constitucionalidade, a Constituição ficará sem meios de fazer valer a sua supremacia em face de condutas afrontosas ao seu texto.

Podemos sintetizar essas breves considerações sobre a teoria da inconstitucionalidade e o controle de constitucionalidade da seguinte forma:

- a) a noção contemporânea de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos tem como pressuposto a existência de uma Constituição do tipo rígida;
- b) a rigidez da Constituição tem como consequência imediata o princípio da supremacia formal da Constituição;
- c) o princípio da supremacia formal da Constituição exige que todas as demais normas do ordenamento jurídico estejam de acordo com o texto constitucional;
- d) aquelas normas que não estiverem de acordo com a Constituição serão inválidas, inconstitucionais e deverão, por isso, ser retiradas do ordenamento jurídico;
- e) há necessidade, então, de que a Constituição outorgue competência para que algum órgão (ou órgãos), independente do órgão encarregado da produção normativa, fiscalize se a norma inferior está (ou não) contrariando o seu texto, para o fim de retirá-la do mundo jurídico e restabelecer a harmonia do ordenamento; e
- f) sempre que o órgão competente realizar esse confronto entre a lei ou ato normativo e a Constituição, estará ele efetivando o denominado "controle de constitucionalidade".

Como já mencionado, os argumentos apresentados pelo Alcalde **não faz qualquer menção de incompatibilidade entre o texto do projeto de lei, com dispositivos da Constituição Federal e/ou Estadual**, pois a argumentação está genérica,





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

portanto, não podemos, de forma correta e objetiva, saber qual é a suposta inconstitucionalidade.

Dessa forma, a menção a **suposta infringência ao art. 42, IV e VI, da Lei Orgânica do Município de Santo André**, bem como dos **arts. 15, 16 e 17, da Lei Complementar nº 101/2000**, não gera uma inconstitucionalidade, pela exegese do disposto nos **arts. 102, I, “a” e 125, §2º, ambos da Constituição Federal**, portanto, as razões do veto estão juridicamente equivocadas, **pois a infringência a tais dispositivos da Lei Orgânica Municipal e da Lei Complementar poderiam gerar no máximo uma ilegalidade, e não uma inconstitucionalidade.**

Se o veto do Chefe do Poder Executivo fosse considerado um mero ato administrativo, **este seria considerado nulo, nos termos do art. 2º, parágrafo único, “b” e “d”, da Lei nº 4.717/1965 (Lei da Ação Popular)**³, entretanto, como o Supremo Tribunal Federal entende ser o veto um ato jurídico/político, a análise quanto a sua legitimidade é de competência dos membros do Parlamento, mantendo ou rejeitando, não sendo possível controle jurisdicional.

2.2.2. Da prestação do serviço público de transporte coletivo urbano

O Projeto de Lei CM nº 145, de 2022, dispõe sobre a dispensa do pagamento de passagens de **transporte municipal** para gestantes, nas condições estabelecidas nesta lei.

O art. 30, V, da Carta Republicana, atribui ao Município competência para organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de **transporte coletivo**, que tem caráter essencial. Essa competência combina poderes/deveres legislativos e executivos, a serem exercidos nesta ordem.

³ Art. 2º, parágrafo único: *b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato; d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;*”





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Isso porque, à Administração Pública, no Brasil somente é dado praticar os atos autorizados por lei e na forma da lei. Assim em virtude do princípio da legalidade (art. 37, *caput*, CF), para prestar serviço público, o ente municipal haverá, primeiro, organizar tal serviço, mediante lei, que poderá ser a própria Lei Orgânica ou lei municipal posterior.

Organizar o serviço, grosso modo, corresponde a especificar que atividade(s) será(ão) realizada(s) em favor da comunidade, de que forma e sob quais condições (tarifa, horário de funcionamento, responsáveis). Uma vez organizado por lei, dado serviço público poderá ser prestado pela municipalidade.⁴

Ao analisar a questão sob o ponto de vista da regulamentação do trânsito, temos que embora a Carta Política reserve privativamente à União a iniciativa de leis sobre trânsito e transporte (art. 22, XI), a própria Constituição Federal atribuiu ao Município competência **para ordenar o trânsito urbano e o tráfego local**, abrangendo o **transporte coletivo**, que são atividades de interesse local (art. 30, I e V).

Para Hely Lopes Meirelles:

“O trânsito e o tráfego são daquelas matérias que admitem a tríplice regulamentação – federal, estadual e municipal -, conforme a natureza e o âmbito do assunto a prover.

(...)

De um modo geral, pode-se dizer que cabe à União legislar sobre os assuntos nacionais de trânsito e transporte, ao Estado-membro compete regular e prover os aspectos regionais e a circulação intermunicipal em seu território, e ao Município cabe a ordenação do trânsito urbano, que é de seu interesse local (CF, art. 30, I e V). O art. 24 do CTB elenca as várias competências municipais nos incisos I a XXI: cumprir e fazer cumprir a legislação e as normas de trânsito, no âmbito de suas atribuições; planejar, projetar, regular e operar o trânsito de veículos, de pedestres e de animais e promover o desenvolvimento da circulação e da segurança de ciclistas; implantar, manter e operar o sistema de sinalização, os dispositivos e os equipamentos de controle viário, coletar dados estatísticos e elaborar estudos sobre os acidentes de trânsito e suas causas; estabelecer, em





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

conjunto com os órgãos de polícia ostensiva de trânsito, as diretrizes para o policiamento ostensivo de trânsito; executar a fiscalização de trânsito, autuar e aplicar as medidas administrativas cabíveis por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas no Código, no exercício regular do poder de polícia de trânsito; aplicar penalidades de advertência por escrito e multa por infrações de circulação, estacionamento e parada previstas no Código, notificando os infratores e arrecadando as multas que aplicar; fiscalizar, autuar e aplicar as penalidades e medidas administrativas cabíveis relativas a infrações por excesso de peso, dimensões e lotação dos veículos,...”⁵. (g/n)

Veja-se, a respeito, a lição de José Nilo de Castro:

“Dentre os serviços públicos municipais (...) arrolam-se os seguintes: arruamento, alinhamento e nivelamento, promoção do adequado ordenamento territorial urbano (art. 30, VIII, CF); águas pluviais; trânsito e tráfego (...) sinalização de vias urbanas e das estradas municipais, sua regulamentação e fiscalização, arrecadando-se as multas relativas às infrações cometidas em seu território... Merecem explicitação os serviços de trânsito e tráfego de competência do Município. Não se confundem com os do Estado. O trânsito e o tráfego nas vias municipais, notadamente do perímetro urbano, são de competência municipal, cuja organização e execução, portanto, se ordenam pelas leis locais, como a previsão de infrações e de sanções aos infratores do trânsito e do tráfego municipais... A circulação urbana e o tráfego local são disciplinados por leis locais, no exercício da autonomia do Município.”⁶ (g/n)

O art. 24, II e III, da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro), assim prescreve:

“Art. 24. Compete aos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Municípios, no âmbito de sua circunscrição:

(...)

⁴ Vale notar que a fase de organização dos serviços públicos não se restringe à edição de leis, incluindo também, invariavelmente, atos administrativos (decretos, portarias), que venham a regulamentar os diplomas legislativos.

⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2013, pgs.461/462.

⁶ CASTRO, José Nilo de. **Direito Municipal Positivo**, 7ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2010, pgs. 207/208.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

II – planejar, projetar, regulamentar e operar o trânsito de veículos, de pedestres e de animais, e promover o desenvolvimento da circulação e da segurança de ciclistas;

III – implantar, manter e operar o sistema de sinalização, os dispositivos e os equipamentos de controle viário;

Portanto, indiscutível a competência do Município para, no interesse local, dispor sobre assuntos relacionados ao trânsito e **transporte**, ao que se alinha devidamente o objeto do Projeto de Lei nº 145/2022, que pretende impor medida relacionada à mobilidade urbana no estrito âmbito municipal.

Ocorre que o Projeto de Lei nº 145/2022, embora louvável o seu objeto, contém **vício de iniciativa**. No que concerne à iniciativa para legislar sobre a matéria de **serviços públicos**, não há, propriamente, regra proibitiva na Constituição Federal e/ou Estadual para a deflagração do projeto por membro do Poder Legislativo. **O vício de iniciativa, na situação, decorre de outras normas constitucionais que vinculam a execução dos serviços públicos concedidos à gestão do Poder Executivo.**

No Município de Santo André, o **transporte coletivo urbano** é prestado/executado por **empresas contratadas por processo de licitação (concessionárias), e todas as obrigações contratuais devem ser estabelecidas em edital**, não havendo possibilidade jurídica da imposição de obrigações por edição de leis.

Veja-se o previsto no art. 175 da Constituição Federal: *“Incumbe ao Estado a prestação de serviços públicos, diretamente ou, através de licitação, sob regime de concessão ou permissão, nos termos da Lei.”* A execução do serviço público, enquanto obrigação do Estado, é atribuição do Poder Executivo, que o controla, o organiza e o gerencia, de modo privativo, especialmente sob o aspecto financeiro. É por este motivo que as leis municipais de origem do Poder Legislativo que tratem de serviços públicos, sobretudo quando gerem despesas, são declaradas inconstitucionais por vício de iniciativa, por ser de responsabilidade do Executivo a prestação desses serviços quando delegados a terceiros:





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO. LEI 2.901/2016. **VÍCIO DE INICIATIVA**. PADRONIZAÇÃO DOS PONTOS DE PARADAS DE ÔNIBUS MUNICIPAIS. 1. **A lei 2.901/2016, do Município de Novo Hamburgo, que dispõe sobre a padronização dos pontos de parada de ônibus do sistema de transporte coletivo do município, teve o processo legislativo deflagrado por iniciativa da Câmara Municipal, o que conduz ao reconhecimento do vício de natureza formal do diploma em tela. 2. Violação ao art. 82, incs. II e VII da Constituição Estadual, aplicável aos Municípios por força do art. 8º da mesma Carta Política. 3. As melhorias nos equipamentos públicos que servem ao transporte público municipal - paradas de ônibus - implicam despesas, alterando a equação econômico-financeira dos contratos administrativos firmados com os prestadores de serviços, em razão do que se atribui ao chefe da Administração Pública a primeira palavra acerca de sua conveniência política. 4. Vulneração ao princípio da separação de poderes. Precedentes do Órgão Especial.”⁷ (g/n)**

E ainda:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. Lei 10.629/10, de 14 de maio de 2010, do Município de São José do Rio Preto, **de autoria de parlamentar municipal. Instituição de corredores exclusivos para tráfego de ônibus. Vício de iniciativa. A instituição de corredores exclusivos para tráfego de veículos do transporte coletivo urbano é matéria inserida no domínio dos serviços públicos, cuja organização é da competência do Chefe do Poder Executivo. Ofensa ao princípio constitucional da separação e independência de poderes.** Implementação de atividades que implicam em criar despesas para a Municipalidade sem, contudo, indicar a fonte de custeio. Violação dos artigos 5º, 25, 47, incisos II e XIV e 144, todos da Constituição Estadual – Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da lei impugnada.”⁸ (g/n)

Analisando a Lei nº 8.987/95 (Lei de Concessão e Permissão de Serviços Públicos), podemos estabelecer as características do contrato de concessão como **bilateral**, visto que gera obrigações para ambos os contratantes; **comutativo**, porque não existe álea, ou seja, **são equivalentes e previamente identificadas as obrigações das partes**; **intuitu personae**, eis que o concessionário não pode ceder suas obrigações, e, sobretudo,

⁷ TJRS, ADI nº 70068794577, Tribunal Pleno, Relatora: Ana Paula Dalbosco, Jul. em 26/09/2016.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

o serviço que lhe foi delegado, a terceiros, sem prévio assentimento do concedente; e **formal**, já que necessária é a **formalização das vontades e o mais detalhado lineamento das obrigações cominadas aos contratantes.**

Como remuneração pela execução do serviço, o Poder Público fixa a **tarifa** a ser paga pelos usuários. Trata-se de **preço público** e, portanto, fica a sua fixação sob a competência do Poder Concedente.

A Lei nº 8.987/95, prescreveu em seu art. 23, as cláusulas essenciais ao contrato de concessão, dentre elas as denominadas **cláusulas relativas ao serviço**, que são as que **definem o modo, a forma e condições de prestação do serviço**, bem como as que fixam os critérios de sua avaliação; as que indicam o objeto, a área e o prazo da concessão; e as que **fixam o preço e os critérios de reajuste.**

Dessa forma, qualquer aumento de encargos para a empresa concessionária, que não estava previsto em contrato, deverá ser objeto de reequilíbrio econômico-financeiro, ou seja, ou será subsidiado (pago) pelo Poder Concedente, ou será repassado para o valor da tarifa a ser cobrada dos usuários.

Sob essa perspectiva, nos parece que a proposta legislativa é ilegal, por estabelecer uma quebra na cláusula econômico-financeira do contrato de concessão, ao estabelecer que **“serão dispensadas do pagamento de passagens no transporte municipal, a depender das necessidades clínicas e hospitalares, pessoas em estado gestacional que se deslocarem com a finalidade de realizar tratamento médico, exames pré-natais e pós-parto para internação própria no Hospital da Mulher”**, trazendo custos e ônus adicionais ao fluxo de caixa das concessionárias.

Assim, o Poder Legislativo, ao dispor sobre matéria de competência privativa do Prefeito, vulnera o princípio constitucional da independência e harmonia entre os Poderes, previsto no art. 2º da Constituição Federal e no art. 5º da Constituição do Estado de São Paulo.

3. CONCLUSÃO

⁸ TJSP, Órgão Especial, ADI nº 0251932-97.2010.8.26.0000, Rel. Des. Ribeiro dos Santos, jul. 13/10/10.





CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

Diante do exposto, com fundamento nos argumentos de autoridade acima colacionados, entendemos que o Projeto de Lei CM nº 145/2022, é **INCONSTITUCIONAL** e **ILEGAL**.

Entretanto, a deliberação quanto à rejeição ou manutenção do veto total oposto ao projeto de lei é exclusiva dos nobres Parlamentares.

Quanto ao processo legislativo e ao *quórum* atinentes à matéria, prevê o § 4º do art. 46 da Lei Orgânica Municipal que ***“o veto será apreciado em sessão única, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Vereadores”***.

É o nosso parecer de natureza meramente opinativa e informativa, que submetemos a superior apreciação dessa Douta Comissão de Justiça e Redação, sem embargo de opiniões em contrário, que sempre respeitamos.

Santo André, 31 de março de 2023.

Ivan Antonio Barbosa
Diretor de Assuntos Jurídicos e Legislativos
OAB/SP 163.443

