



Câmara Municipal da Estância Turística de Barra Bonita - SP

PARECER JURÍDICO

Projeto de Lei n. 07/2021-L

Trata-se de Projeto de Lei de autoria de membro do Poder Legislativo que dispõe sobre a isenção da tarifa de transporte coletivo urbano de forma ampla.

Em que pese digno e louvável o objetivo do projeto, particularmente, entendo que há vício de iniciativa. Afinal, as tarifas – ao contrário de taxas – não possuem natureza jurídica de tributos e, portanto, não há o que falar em iniciativa concorrente.

Assim, a matéria do projeto causa ingerência indevida do Legislativo sobre o Executivo, com ferimento dos artigos 5º e 144 da Constituição Estadual.

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal tem declarado a inconstitucionalidade de leis de iniciativa do poder legislativo que preveem determinado benefício tarifário no acesso a serviço público concedido, tendo em vista a interferência indevida na gestão do contrato administrativo de concessão, matéria reservada ao Poder Executivo, estando evidenciada a ofensa ao princípio da separação dos poderes¹.

Corroboram com essa linha de raciocínio os julgados juntados neste parecer, que julgaram inconstitucionais leis com conteúdos muito próximos da propositura em análise.

Pelo exposto, **opino pela inconstitucionalidade da propositura.**

Sem prejuízo de entendimento contrário, é o parecer.

Barra Bonita, em 12 de março de 2021.


Rafael Verolez
Consultor Jurídico
OAB/SP 322.021

¹ ARE 929.591-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 27/10/2017.

6



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

155

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº
03721007

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 0366707-28.2010.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor MUNICÍPIO DE LINS sendo réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE LINS.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V. U.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ ROBERTO BEDRAN (Presidente), SOUSA LIMA, CORRÊA VIANNA, MAURÍCIO VIDIGAL, DAVID HADDAD, GONZAGA FRANCESCHINI, ALVES BEVILACQUA, DE SANTI RIBEIRO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MÁRIO DEVIENNE FERRAZ, JOSÉ SANTANA, JOSÉ REYNALDO, ARTUR MARQUES, CAUDURO PADIN, GUILHERME G. STRENGER, RUY COPPOLA, RENATO NALINI, CAMPOS MELLO, ROBERTO MAC CRACKEN, KIOITSI CHICUTA, ENIO ZULIANI E RIBEIRO DOS SANTOS.

São Paulo, 26 de outubro de 2011.

XAVIER DE AQUINO
RELATOR



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ÓRGÃO ESPECIAL

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 0366707-
28.2010.8.26.0000 – SÃO PAULO**

REQUERENTE: PREFEITO MUNICIPAL DE LINS

**REQUERIDO: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL
DE LINS**

VOTO N. 21.411

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – CRIAÇÃO DE ISENÇÃO DE TARIFA NO TRANSPORTE COLETIVO LOCAL – VÍCIO DE INICIATIVA – AUMENTO DE DESPESA SEM PREVISÃO DE RECURSOS – EXISTÊNCIA – INCONSTITUCIONALIDADE VERIFICADA – É inconstitucional a Lei Municipal de Lins 5.349, de 2 de julho de 2010, que instituiu hipótese de isenção de tarifa no transporte coletivo local, por vício de iniciativa. Ademais, tal proceder configura violação da independência e harmonia dos poderes, bem como criação de despesa sem previsão de recursos – Violação dos arts. 2º e 61, § 1, II, “b”, da Constituição Federal, aplicáveis aos Municípios por força do princípio da simetria e “ex vi” dos arts. 5º, 25 e 47, XVIII, e 144 da Constituição Estadual – Ação procedente.

Trata-se de AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE C/C PEDIDO DE LIMINAR, aforada pelo PREFEITO MUNICIPAL DE LINS contra a Lei Municipal 5.349, de 2 de julho de 2010, de origem parlamentar, que alterou o art. 10 da Lei Municipal 4.799, de 16 de agosto de 2005, para estender a gratuidade do transporte público local aos maiores de sessenta anos, afrontando o princípio da harmonia e independência dos poderes, vício de iniciativa e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ÓRGÃO ESPECIAL

-2-

pela criação de despesas sem indicação de receitas, violando, assim, os arts. 5º, 25, 47, incisos II e XVIII, 120 e 159, parágrafo único, da Constituição do Estado de São Paulo, bem como o art. 2º da Constituição Federal.

Liminar deferida, ordenado processamento da ação (fl. 39).

Petição da empresa concessionária de transporte público municipal “Transporte Cidade Paraíso Ltda” requerendo sua admissão como “amicus curiae” às fls. 45/54.

A Procuradoria Geral do Estado alegou que não há interesse do Estado na defesa do ato impugnado, por ser somente local, (fls. 75/77).

O Presidente da Câmara Municipal prestou informações (fls. 255/267).

Por sua vez, a íclita Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo indeferimento da participação da empresa concessionária no feito e, no mérito, pela improcedência da ação (fls. 370/379).

Despacho de fl. 384 rejeitando o ingresso do “amicus curiae”.

É o relatório.

Procede a ação.

Como já decidido por este Colendo Órgão Especial em caso semelhante, qual seja, na Ação Direta de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ÓRGÃO ESPECIAL

-3-

Inconstitucionalidade nº 132.624-0/6-00, Relator Desembargador Mohamed Amaro, ajuizada pelo Sindicato das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado de São Paulo contra, então, a Lei Municipal 2.709, de 9 de fevereiro de 2004, de Mirassol, de iniciativa parlamentar, cujo veto foi rejeitado pela Câmara, que ampliou o rol de beneficiados com isenção do pagamento de tarifa no transporte coletivo daquele Município, em que se entendeu, aliás, constitucional o art. 25 da Carta Bandeirante:

“[...] atuando com caráter genérico e abstrato, a Câmara Municipal exerce funções, dentre elas, a legislativa e a fiscalizadora, reputadas, inquestionavelmente, primordiais. E, nessas funções, não se enquadra a alteração na atividade administrativa do Poder Executivo Municipal, a exemplo do que sucede na espécie dos autos, posto que a questionada Lei instituiu hipótese de gratuidade no uso do transporte coletivo urbano.

Em verdade, o Estado tem, como função própria, a prestação de serviços públicos. Todavia, por força do ordenamento constitucional, essa função ou mister poderá ser cumprido diretamente pelo Estado ou sob o regime de concessão ou permissão através de licitação (CF, art. 175).

[...]

E nos termos do art. 47, inciso XVIII, da Constituição do Estado, compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições, enviar à Assembléia Legislativa projeto de lei sobre o regime de concessão ou permissão de serviços públicos. [...].

[...].



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ÓRGÃO ESPECIAL

-4-

Em assim sendo, ao Executivo compete, privativamente, a iniciativa do projeto de lei sobre o referido regime de concessão ou permissão de serviços públicos.

Na espécie dos autos, a questionada Lei impõe, ao Chefe do Poder Executivo, a obrigação de adotar medidas específicas relativas à organização, planejamento e direção desse serviço, prestado pela Municipalidade de forma direta ou indireta, posto que o artigo 1º da Lei 1784/92 passou a ter a seguinte redação: 'Art. 1º - A partir desta data, são beneficiados com isenção do pagamento de tarifa no transporte coletivo urbano de Mirassol-SP, todas pessoas que comprovarem ter a idade de 60 (sessenta) anos ou superior a esta'.

Segue-se, pois, que interferindo em atividade tipicamente administrativa, e com evidente invasão de atribuição reservada ao Poder Executivo, a hostilizada lei arrosta com o princípio da independência e harmonia dos Poderes (Const Est, art. 5º), além [de] afrontar o disposto no artigo 25 da Carta Bandeirante, posto que impõe aumento de despesa pública, sem, contudo, indicar os recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos, comprometendo, outrossim, a atuação do Executivo na execução do orçamento.

E, aplicando-se esses comandos normativos ao Município, *ex vi* do artigo 144 da Carta Estadual, descabe à Câmara Municipal apresentar projeto de lei alterando ou modificando o regime de concessão, matéria de iniciativa privativa do Poder Executivo'.

No mesmo sentido, é a Ação Direta de Inconstitucionalidade 0224872-86.2009.8.26.0000, Relator Desembargador Walter de Almeida Guilherme, julgada em 30 de março de 2011.

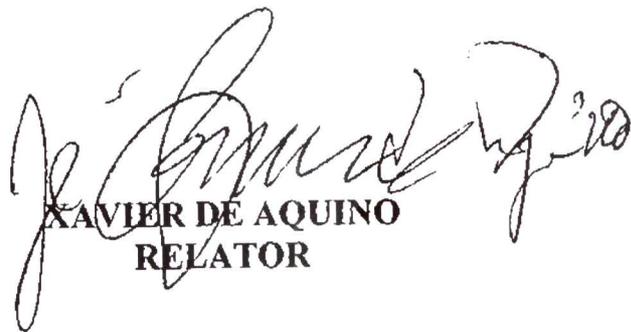


PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ÓRGÃO ESPECIAL

-5-

Desse modo, a Lei Municipal 5.349, de 2 de julho de 2010, de origem parlamentar, que alterou o art. 10 da Lei Municipal 4.799, de 16 de agosto de 2005, que criou hipótese de isenção no transporte coletivo municipal, tendo sido proposta pela Câmara, além de não indicar a origem das receitas para cobrir as despesas, violou os arts. 2º e 61, § 1, II, “b”, da Constituição Federal, aplicáveis aos Municípios por força do princípio da simetria e pelo art. 144 da Constituição Estadual, e os arts. 5º, 25 e 47, XVIII, da Carta Bandeirante.

Isto posto, julga-se procedente a ação, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Lins 5.349, de 2 de julho de 2010.


XAVIER DE AQUINO
RELATOR



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000413561

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Arguição de Inconstitucionalidade nº 0082289-68.2015.8.26.0000, da Comarca de Jaú, em que é suscitante 6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "ACOLHERAM A ARGUIÇÃO. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, TRISTÃO RIBEIRO, NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, AMORIM CANTUÁRIA, FRANÇA CARVALHO, ARTUR MARQUES, CAMPOS PETRONI, ELCIO TRUJILLO, ADEMIR BENEDITO, PEREIRA CALÇAS, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS E MOACIR PERES.

São Paulo, 15 de junho de 2016.

JOÃO CARLOS SALETTI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Arguição de Inconstitucionalidade n.º 0082289-68.2015.8.26.0000

Suscitante - 6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Interessados - Prefeitura Municipal de Jaú e Celso Androvandi

V O T O N.º 26.487

*ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE –
“Incidente de inconstitucionalidade” da Lei nº 4.616, de 13
de julho de 2011, do Município de Jaú, que “dispõe sobre
a concessão de passe livre às pessoas com deficiência nos
serviços de transporte coletivo urbano, no âmbito do
Município de Jaú, e dá outras providências”, suscitado
em apelação tirada dos autos de ação de obrigação de
fazer Lei, de iniciativa legislativa, que invadiu a reserva
legal de atribuições do Chefe do Poder Executivo, ao qual
cabe o exercício de gestão administrativa, que envolve atos
de planejamento, direção, organização e execução dos
serviços públicos Os serviços delegados mediante
concessão ou permissão, estão sujeitos à regulamentação e
fiscalização do Poder Público, sendo remunerados por
tarifa previamente fixada pelo órgão executivo competente
(arts. 119, 120 e 159, § único, da CE e 175 CF, aplicável
por simetria) Matéria de atribuição exclusiva do
Executivo Vício de iniciativa Ofensa ao princípio da
separação dos poderes (arts. 5º e 144 CE) - Norma,
además, que não prevê a respectiva fonte de custeio,
porquanto conceder isenção interfere na fixação da tarifa,
a cargo do Poder Executivo, ou no custeio de subsídio
advindo de recursos orçamentários (art. 25 da CE).*

*Arguição julgada procedente, declarada a
inconstitucionalidade.*

Trata-se de “incidente de inconstitucionalidade” da Lei nº 4.616, de 13 de julho de 2011, do Município de Jaú (“dispõe sobre a concessão de passe livre às pessoas com deficiência nos serviços de transporte coletivo urbano, no âmbito do Município de Jaú, e dá outras providências”), suscitado pela 6ª Câmara de Direito Público desta Corte, nos termos do art. 97 da Constituição Federal (fls. 142/149), tirado dos autos da ação de obrigação de fazer ajuizada por Celso Aldrovandi em face do Município de Jaú, em fase de apelação (nº 1001816-45.2015.8.26.0302).

A douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pela declaração de inconstitucionalidade (fls. 188/202).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

É o relatório.

1. Assim se pronunciou a E. 6ª Câmara de Direito Público no v. acórdão relatado pelo Desembargador REINALDO MILUZZI, ao suscitar o incidente de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 4.616, de 13 de julho de 2011 do Município de Jahu” (fls. 142/149):

“O autor é portador de “esquizofrenia” e passa por acompanhamento periódico no Ambulatório de Saúde Mental, conforme documentos de fls. 20/21.

“Estabelece o artigo 1º da Lei Municipal nº4.616/11:

*“É concedido passe livre a todas as **as pessoas com deficiência**, comprovadamente carentes, para utilização nos serviços de transporte coletivo urbano e semiurbano, no âmbito do Município de Jahu.”*

“O autor juntou atestado médico a fls. 20 em que consta que sofre de esquizofrenia e a declaração de fls. 21 emitida pela Secretaria Municipal de Saúde de Jahu, em que o médico psiquiatra declara que o paciente faz acompanhamento naquele ambulatório.

“O Município, ora apelante, por sua vez, refuta a concessão da gratuidade no transporte, alegando inconstitucionalidade da lei por vício de iniciativa.

“De fato, a Lei Municipal nº 4.616/2011, de 13/07/2011, que dispõe sobre a concessão de passe livre às pessoas com deficiência nos serviços de transporte coletivo urbano, no âmbito do Município de Jahu, contém vício de iniciativa, pois decorreu de iniciativa parlamentar.

“Vale dizer, a pretensão do autor não prospera, porquanto a lei está eivada pelo vício apontado.

“Nos termos do art. 159, par. único, da Constituição do Estado, a remuneração pela utilização de serviços públicos por meio de preço público será sempre fixada pelo Poder Executivo.

“Assim, se compete ao Executivo fixar a modificar os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

preços públicos, evidente que cabe a ele, com exclusividade, estabelecer as hipóteses de isenção.

“Por outro lado, inegável que a lei repercute negativamente no orçamento do Município, ausente a previsão orçamentária.

“Dispõe o art. 25, da Constituição Estadual:

“Nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.”

“Portanto, a lei de iniciativa parlamentar representa nítida invasão na competência do Poder Executivo, afrontando os artigos 5º, 25 e 159, par. único, da Constituição Estadual, cuja observância é imposta aos municípios pela previsão do art. 144 da mesma Carta.

“(…)

“A respeito do tema, este Órgão Especial já se pronunciou em mais de uma oportunidade ...

“(…)

“Portanto, conclui-se que a norma legal impugnada padece de vício de origem, dada a iniciativa parlamentar, em ofensa aos artigos 5º, 47, XVIII, e 144, da Constituição Estadual.

“Entretanto, o juízo de constitucionalidade não compete a esta E. Câmara, diante do que dispõe o artigo 97 da Constituição Federal, que dispõe: *“somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público”.*”

2. A Lei nº 4.616, de 13 de julho de 2011, do Município de Jahu, *“dispõe sobre a concessão de passe livre às pessoas com deficiência nos serviços de transporte coletivo urbano, no âmbito do Município de Jahu, e dá outras providências”*, estabelecendo (fls. 24/27).

“Art. 1º. É concedido passe livre a todas as pessoas com deficiência, comprovadamente carentes, para utilização nos serviços de transporte coletivo urbano e semi-urbano, no âmbito do Município de Jahu.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“Art. 2º. Para efeito exclusivamente de concessão do benefício de que trata esta lei, considera-se:

“I passe livre: documento fornecido pela Prefeitura Municipal de Jahu à pessoa com deficiência, comprovadamente carente, nos termos desta lei, para utilização nos serviços de transporte coletivo urbano e semi-urbano no Município de Jahu;

“II pessoa com deficiência: além daquelas assim definidas em legislação federal, a pessoa que possui limitação ou incapacidade para o desempenho de alguma atividade e se enquadra nas seguintes categorias:

“a) deficiência física: alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

“b) deficiência auditiva: perda bilateral, parcial ou total, de 41 decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma, nas frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz;

“c) deficiência visual: cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05, no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores;

“d) deficiência mental: transtorno mental: ou funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos 18 anos, e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

“1. comunicação; “2. cuidado pessoal; “3. habilidades sociais; “4. utilização dos recursos; “5. saúde e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

segurança; “6. habilidades acadêmicas; “7. lazer; e “8. trabalho;

“e) deficiência múltipla: associação de duas ou mais deficiências.

“III – pessoa comprovadamente carente: aquela que comprove renda familiar mensal *per capita* igual ou inferior a um salário mínimo estipulado pelo Governo Federal;

“IV transporte coletivo urbano e semi-urbano: aquele prestado à pessoa ou grupo de pessoas dentro dos limites territoriais do Município de Jahu;

“V assento: poltrona ou banco individual utilizado pelos usuários no transporte coletivo, observadas as condições de segurança e de fácil locomoção.

“Art. 3º. Para efeito de habilitação ao benefício de que trata esta lei, será apresentado requerimento, devidamente assinado pelo interessado ou por procurador, tutor ou curador, acompanhado dos documentos que comprovem as condições exigidas.

“Parágrafo único. Na hipótese de o requerente ser analfabeto ou de estar impossibilitado de assinar, será admitida a aposição da impressão digital, na presença de funcionário do Poder Executivo Municipal, que o identificará, ou a assinatura a rogo, na presença de duas testemunhas.

“Art. 4º. A renda familiar *per capita* deverá também ser objeto de declaração pelo requerente, ou seu representante legal, em formulário próprio.

“Art. 5º. A deficiência será comprovada mediante declaração emitida por médico ou instituição especializada que atenda ao deficiente, especificando o tipo de deficiência.

“Art. 6º. O benefício do passe livre será estendido a um acompanhante da pessoa com deficiência sempre que o médico ou a instituição especializada fizer constar na declaração de que trata o artigo 5º desta lei, de maneira fundamentada, a necessidade de a pessoa com deficiência estar acompanhada para a utilização dos serviços de transporte coletivo urbano e semi-urbano.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“Art. 7º. Nos meios de transportes tratados nesta lei, serão reservados dois assentos às pessoas com deficiência, que serão identificados com placa de reserva preferencial.

“Parágrafo único. Fica assegurada à pessoa com deficiência a prioridade no embarque do transporte coletivo urbano e semi-urbano.

“Art. 8º. É vedada a exigência às pessoas com deficiência de renovação periódica ou anual de cadastro ou de carteira específica fornecida pelas próprias empresas concessionárias dos serviços de transporte coletivo urbano e semi-urbano.

“Art. 9º. O Poder Executivo Municipal poderá regulamentar a presente lei, no que couber.

“Art. 10. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário”.

3. A inconstitucionalidade é arguida ao argumento de padecer do vício de iniciativa o diploma em questão, porquanto originado de iniciativa parlamentar, a matéria é constitucionalmente atribuída à iniciativa do Poder Executivo, de um lado e, de outro, não prever a norma previsão orçamentária (arts. 5º, 25, 47, XVIII, 144 e 159, § único, da Constituição Estadual – fls. 142/149).

4. Dispõe a Constituição Estadual:

“Art. 5º. São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

“Art. 25. Nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.

“art. 47. Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

“(…)

“II. Exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

“(…)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

“XIV. Praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;

“XVIII. Enviar à Assembleia Legislativa projeto de lei sobre o regime de concessão ou permissão de serviços públicos;

“XIX. Dispor, mediante decreto, sobre: a) organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar em aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos; ...

“Art. 119. Os serviços concedidos ou permitidos ficarão sempre sujeitos à regulamentação e fiscalização do Poder Público e poderão ser retomados quando não atendam satisfatoriamente aos seus fins ou às condições do contrato.

“Art. 120. Os serviços públicos remunerados por tarifa previamente fixada pelo órgão executivo competente, na forma que a lei estabelecer.

“Art. 144. Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

“Art. 159. A receita pública será constituída por tributos, preços e outros ingressos.

“Parágrafo único Os preços públicos serão fixados pelo Executivo, observadas as normas gerais de Direito Financeiro e as leis atinentes à espécie”.

5. Sem embargo de observar o louvável propósito da Câmara Municipal no editar o diploma em foco, com nítido e relevante caráter e alcance sociais, a arguição merece acolhida.

A lei de iniciativa parlamentar invadiu a reserva legal de atribuições do Chefe do Poder Executivo. Desse modo sucede porquanto ao Legislativo cabe a edição de leis de caráter geral e abstrato, enquanto ao Executivo compete o exercício de gestão administrativa, que envolve atos de planejamento, direção, organização e execução.

Os serviços públicos, em especial os delegados mediante concessão ou permissão, estão sujeitos à regulamentação e fiscalização do Poder Público, sendo remunerados por tarifa previamente fixada pelo órgão executivo competente (arts. 119, 120 e 159, parágrafo único, da CE e 175 CF,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

aplicável por simetria).

Em suma, tratando-se de matéria inserida no âmbito da atribuição exclusiva do Executivo, o Legislativo usurpou-lhe a iniciativa legislativa e exorbitou dos poderes que lhe foram atribuídos pelo legislador constitucional. Houve ofensa ao princípio da separação dos poderes (arts. 5º e 144 da Constituição Estadual).

A lei impugnada versa sobre o regime de concessão do serviço de transporte coletivo, dispondo sobre a entrega de passe livre às pessoas com deficiência nos serviços de transporte coletivo, invadindo a esfera de competência do Chefe do Executivo para a adequação e fixação das tarifas, que naturalmente leva em consideração o custo de manutenção de todo o sistema, que deve albergar a ausência de cobrança das pessoas beneficiadas pela norma.

Referida lei é inconstitucional por ofensa aos arts. 5º, 25, 47, II, XIV, XVIII e XIX, “a”, 119, 120, 144 e 159, parágrafo único, da Constituição Estadual, portanto.

Aliás, já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal (RE 680.367 – SP, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, j. 22.05.2014), na parte aqui interessante:

“Note-se que o voto condutor do acórdão recorrido buscou fundamento em norma da Constituição do Estado de São Paulo – qual seja, o art. 47, inc. XVIII, que afirma competir privativamente ao Governador “enviar à Assembleia Legislativa projeto de lei sobre o regime de concessão ou permissão de serviços públicos” – que, conforme mesmo afirmou o desembargador, não tem correspondência na Constituição Federal.

“Ademais, nota-se que um dos fundamentos centrais invocados no recurso extraordinário para infirmar a tese prevalecente no acórdão recorrido toma por base o art. 120 da Constituição do Estado de São Paulo, dispositivo que também não tem correspondente na Constituição Federal (fls. 581/582).

“Vê-se, portanto, que, para a eventual análise das razões recursais e a revisão da tese firmada no acórdão recorrido, mister seria o exame de normas infraconstitucionais, no caso, da Constituição do Estado de São Paulo, o que se mostra de inviável ocorrência no âmbito do recurso extraordinário, a teor do que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Municipais.

“8. A regulamentação prevista na lei é atividade nitidamente administrativa, representativa de atos de gestão, de escolha política para a satisfação das necessidades essenciais coletivas, vinculadas aos direitos fundamentais. Assim, privativa do Poder Executivo e inserida na esfera do poder discricionário da Administração.

“9. Não se trata, evidentemente, de atividade sujeita a disciplina legislativa. O poder Legislativo não pode através de lei ocupar-se da administração, sob pena de se permitir que o legislador administre invadindo área privativa do Poder Executivo.

“10. Assim, quando o Poder Legislativo do Município edita lei disciplinando atuação administrativa, como ocorre, no caso em exame, em função da imposição de isenção tarifária nos transportes públicos, invade, indevidamente, esfera que é própria da atividade do administrador público, violando o princípio da separação de poderes.

“11. Cabe essencialmente à Administração Pública, e não ao legislador, deliberar a respeito da conveniência e da oportunidade da providência determinada pela lei. Trata-se de atuação administrativa que decorre de escolha política de gestão, na qual é vedada intromissão de qualquer outro poder.

“12. A sanção expressa ou tácita – não elide a inconstitucionalidade do diploma objurgado.

“(…)”

“... por força do artigo 144 da Constituição do Estado de São Paulo. Como se vê, a Súmula nº 5 do Supremo Tribunal Federal está superada”.

Mais adiante, afirma o mesmo parecer:

“16. (...) a lei em questão imiscui-se na competência reservada ao Chefe do Poder Executivo de disciplinar o regime de concessão ou permissão de serviços públicos, bem como de fixar a tarifa remuneratória (CE, arts. 47, XVIII e 120, c.c. o art. 144).

“17. Ao fazê-lo, referida lei viola o equilíbrio econômico-financeiro de contratos de concessão e de atos de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

permissão de serviço público a particulares que exploram o transporte coletivo. O art. 117 da Constituição Estadual e o art. 37, XXI, da Constituição Federal, estabelecem nas contratações públicas a manutenção das condições efetivas da proposta para cumprimento das obrigações, tendo em vista que a tarifa (preço Público) fixada pelo Poder Executivo deve corresponder à remuneração pelo custo decorrente da execução delegada do serviço público. Neste sentido, pronuncia a jurisprudência: (...)”.

(...)

“20. A inconstitucionalidade de leis municipais concessivas de isenção tarifária em transporte público, de iniciativa parlamentar, já foi declarada por este colendo Órgão Especial em casos análogos (ADIN 0199688-89.2013.8.26.0000, rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, j. em 05.02.2014; ADIN 0219272-79.2012.8.26.0000, rel. Des. Ênio Zuliani, j. pelo Des. Artur Marques em 17.04.2013; ADIN 2083725-62.2014.8.26.0000, rel. Des. Ferreira Rodrigues, j. em 24.09.2014)”.

Portanto, outra conclusão não resta senão a de afirmar a inconstitucionalidade da lei impugnada.

6. Anoto, não obstante, que a própria Lei Orgânica local já dispõe sobre o transporte coletivo urbano, inclusive para pessoa com deficiência. A lei impugnada dispõe sobre o passe livre às pessoas com deficiência, dizendo que o concede “a todas as pessoas com deficiência, comprovadamente carentes”, bem como especifica detalhadamente as formas de deficiência que se enquadram no benefício.

Conforme “Emenda à Lei Orgânica do Município de Jahu, que lhe dá novo texto”, de 14 de dezembro de 2009:

“Art. 89. Aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos e às pessoas com deficiência é garantida a gratuidade do transporte coletivo urbano.

“Parágrafo único. Equipara-se à pessoa com deficiência, aquela que possuir doença incapacitante, devidamente comprovada, durante o período em que perdurar a incapacidade” (Acrescido pela Emenda 10 de 20 de maio de 2013).

O texto da Lei Orgânica local data de 2009, enquanto a lei ora impugnada é de 2011. Embora o parágrafo único tenha sido acrescido em 2013, o texto principal é o que prevê o benefício aos maiores de 65 anos de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

idade e às pessoas com deficiência, estando datado de 2009.

Certo é, sem embargo desse fato legislativo relevante, que o diploma em apreço é de maior espectro, como se deduz da simples comparação dos textos reproduzidos neste voto, circunstância que não pode ser desconsiderada.

No pormenor, acrescenta, acertadamente, a douta Procuradoria Geral de Justiça, consideração acerca da natureza do diploma em questão, de hierarquia inferior à da Lei Orgânica, de ordem complementar:

“18. Por último, o Município disciplinou o serviço público de transporte coletivo urbano e sua delegação a particulares através de lei complementar, não podendo a isenção tarifária ser concedida por norma de natureza diversa.

“19. A questão não é de hierarquia das normas, mas, de reserva de competência material. Se o assunto é objeto de lei complementar não pode ser alterado direta ou indiretamente por lei ordinária, sob pena de violação ao art. 69 da Constituição Federal e ao art. 23 da Constituição Estadual. Acresce anotar que, em realidade, como a fixação da tarifa se insere no âmbito da competência privativa do Chefe do Poder Executivo, imune à interferência do Poder Legislativo, a outorga de isenção tampouco poderia ser objeto de lei, esmo que de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, à luz dos arts. 120 e 159, parágrafo único, da Constituição Estadual.

De fato, a norma objeto da arguição é lei ordinária que, como dito antes, veio a ampliar sobremodo o espectro de incidência da lei complementar que lhe é anterior, desse modo violando o princípio da hierarquia das normas.

7. Por fim, a lei impugnada não especificou a fonte de custeio para dar o necessário respaldo financeiro às isenções concedidas, em desrespeito ao art. 25 da Constituição Estadual. Afinal, conceder benefício, ou ampliar o alcance dos já existentes reclama previsão de recursos necessários para tanto. A circunstância leva à declaração de inconstitucionalidade, pelas razões que seguem.

Dispõe o art. 25 da Constituição do Estado de São Paulo:

“Nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.

“Parágrafo único - O disposto neste artigo não se aplica a créditos extraordinários”.

Bem assinala a douta Procuradoria Geral de Justiça, no particular que, “embora elogiável a motivação, o diploma normativo objurgado cria despesas geradas com a isenção de tarifa, sem indicação da fonte orçamentária, o que era essencial a teor do invocado art. 25 da Constituição do Estado de São Paulo”.

8. Ante o exposto, acolho a arguição de inconstitucionalidade, devendo os autos retornar à consideração da E. Câmara suscitante.

É meu voto.

JOÃO CARLOS SALETTI
Relator
assinado digitalmente