



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 2026/2019 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0233/19

Trata-se de projeto de lei, de autoria do nobre Vereador Toninho Vespoli, que autoriza o Poder Executivo a conceder isenção do pagamento de tarifa no transporte coletivo urbano da Cidade de São Paulo aos usuários que estejam em tratamento pelo Sistema Único de Saúde.

De acordo com a proposta, o usuário comprovadamente hipossuficiente que esteja realizando tratamento pelo Sistema Único de Saúde deverá receber bilhete único pessoal, intransferível e renovável.

Nos termos da justificativa, as pessoas mais pobres enfrentam grande dificuldade em seu direito de locomoção, sendo que muitas vezes, em razão das tarifas praticadas, há comprometimento de tratamentos de saúde. Assim, a aprovação do projeto seria relevante para a concretização de direitos fundamentais dos cidadãos de menor renda.

Em que pesem os elevados propósitos que nortearam o autor deste projeto, ele não reúne condições para prosseguir em tramitação, haja vista que invade a seara privativa do Executivo, conforme será doravante demonstrado.

Ao criar isenção de tarifa a ser observada na operação do sistema de transporte coletivo municipal, a propositura caracteriza-se como ato concreto de administração, perdendo a abstração e generalidade de que se devem revestir os mandamentos legais.

Nos termos dos artigos 37, § 2º, inciso IV e 70, inciso XIV, ambos da Lei Orgânica do Município, a iniciativa de projeto de lei que disponha sobre organização administrativa, bem como sobre a estrutura, a organização e o funcionamento da administração municipal competem exclusivamente ao Sr. Prefeito.

Ainda a corroborar a competência privativa do Executivo relativamente à matéria veiculada no presente projeto, tem-se o art. 172 da Lei Orgânica do Município, dispondo de forma expressa incumbir à Prefeitura a gestão do sistema de transporte público municipal, o que compreende a sua regulamentação em todos os campos. O art. 175 da citada lei, por sua vez, reza que tal regulamentação deverá abranger a metodologia e regras destinadas à aferição da tarifa e subsídios; isto é, questões abordadas pelo projeto sob análise. Pedimos vênias para transcrever o supramencionado dispositivo, assim como o artigo 178, que dispõe expressamente sobre a fixação de tarifas pelo Poder Executivo:

Art. 175 - A regulamentação do transporte público de passageiros deverá contemplar:

(...)

XI - a metodologia, as regras de tarifação e as formas de subsídios.

(...)

Art. 178 - As tarifas dos serviços públicos de transporte são de competência exclusiva do Município, e deverão ser fixadas pelo Executivo, de conformidade com o disposto no art. 7º, inciso III desta Lei.

Parágrafo único - Até 5 (cinco) dias úteis antes da entrada em vigor da tarifa, o Executivo enviará a Câmara Municipal as planilhas e outros elementos que lhe servirão de base, divulgando amplamente para a população os critérios observados. (Alterado pela Emenda 07/91)

Note-se que o Transporte Coletivo Público de Passageiros é serviço público essencial, cuja organização e prestação competem ao Município, conforme preceitua o artigo 30, inciso V, da Constituição Federal e pode ser feito diretamente pela Prefeitura ou por terceiros, mediante o regime de concessão ou permissão, nos termos do já citado art. 172 de nossa Lei Orgânica.

Também para esta matéria tem o Prefeito iniciativa privativa para o projeto de lei, nos termos do art. 69, inciso IX, da Lei Orgânica do Município.

Em definição, concessão é contrato administrativo por meio do qual a Administração delega ao particular a gestão e a execução, por sua conta e risco, de uma atividade definida como serviço público.

Segundo o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, sendo a concessão um contrato administrativo de colaboração como é, fica sujeita a todas as imposições da Administração para os ajustes dessa natureza, especialmente à autorização por lei, à regulamentação por decreto e à escolha do concessionário em concorrência (Licitação e Contrato Administrativo, 11ª Ed., Malheiros Editores, 1996, pág. 270 grifo nosso).

Vê-se, portanto, que o pretendido pela propositura é matéria de iniciativa legislativa privativa do Executivo, na qualidade de poder concedente da prestação do serviço público.

Neste sentido, novamente mencionamos as lições de Hely Lopes Meirelles:

Entende-se sempre reservado ao concedente o poder de regulamentar e controlar a atuação do concessionário, desde a organização da empresa até sua situação econômica e financeira, seus lucros, o modo e a técnica da execução dos serviços, bem como fixar as tarifas em limites razoáveis e equitativos para a empresa e para os usuários.

...

Toda concessão, portanto, fica submetida a duas categorias de cláusulas: as de natureza regulamentar e as de ordem contratual. As primeiras disciplinam o modo e a forma de prestação de serviço; as segundas fixam as condições de remuneração do concessionário; por isso, aquelas são denominadas leis do serviço, e estas, cláusulas econômicas ou financeiras...

Consideram-se cláusulas regulamentares ou de serviço todas aquelas estabelecidas em lei, regulamento ou no próprio contrato visando à prestação do serviço adequado.

...

O poder de regulamentar as concessões é inerente e indisponível do concedente. Cabe ao Executivo aprovar o regulamento do serviço e determinar a fiscalização de sua execução, pela forma conveniente.

(Licitação e Contrato Administrativo, 11ª Ed., Malheiros Editores, 1996, págs. 272/275, grifos nossos)

Por fim, corroborando o quanto até aqui exposto, transcreve-se abaixo a ementa de importante julgado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo sobre o assunto:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER Transporte coletivo gratuito - Município de Jaú - Isenção tarifária concedida pela Lei Municipal 4.616/2011 - Vício de iniciativa - Iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo (art. 61, §1º, II, da CF), caracterizando vício de iniciativa que nem sequer se convalida com posterior sanção - Suscitado incidente de inconstitucionalidade da referida Lei Municipal nº 4.616/11 - Decisão do C. Órgão Especial que acolheu a Arguição de Inconstitucionalidade da lei Direito, contudo, assegurado pelo art. 89 da Lei Orgânica Municipal Município que não pode se furtar ao cumprimento de lei de hierarquia superior em razão da declaração de inconstitucionalidade de lei regulatória anteriormente editada Revisão de entendimento Precedente -Sentença mantida Recurso não provido.

(TJSP; Apelação / Remessa Necessária 100679227.2017.8.26.0302; Relator (a): Reinaldo Miluzzi; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Jaú - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/04/2019; Data de Registro: 17/04/2019)

Por fim, deve ser registrado, ainda, que o fato de o texto veicular autorização ao Executivo, não sana o vício de iniciativa apontado, consoante entendimento doutrinário e jurisprudencial corrente.

A propósito, pertinentes as ponderações do Prof. Sérgio Resende de Barros:

Autorizativa é a "lei" que - por não poder determinar - limita-se a autorizar o Poder Executivo a executar atos que já lhe estão autorizados pela Constituição, pois estão dentro da competência constitucional desse Poder.

Fixar competência dos Poderes constituídos, determinando-os ou autorizando-os, cabe ao Poder Constituinte no texto da constituição por ele elaborada. A ordem constitucional é que fixa as competências legislativa, executiva e judiciária. Pelo que, se uma lei fixa o que é próprio da Constituição fixar, pretendendo determinar ou autorizar, um Poder constituído no âmbito de sua competência constitucional, essa lei é inconstitucional. Não é só inócua ou rebarbativa. É inconstitucional, porque estatui o que só o Constituinte pode estatuir, ferindo a Constituição por ele estatuída. O fato de ser mera autorização não elide o efeito de dispor, ainda que de forma não determinativa, sobre matéria de iniciativa alheia aos parlamentares. Vale dizer, a natureza teleológica da lei - o fim: seja determinar, seja autorizar - não inibe o vício de iniciativa. A inocuidade da lei não lhe retira a inconstitucionalidade. A iniciativa da lei, mesmo sendo só para autorizar, invade competência constitucional privativa. (in: <http://www.srbarros.com.br/pt/leis-autorizativas.cont>, acesso em 03/06/19, grifamos).

Neste sentido consolidou-se a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme destacado no precedente reproduzido:

Ementa: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 1.817, de 14 de dezembro de 2016, do Município de São Luiz do Paraitinga, que "tomba como interesse histórico, social, cultural e religioso a Capela de Nossa Senhora do Bom Parto, situada no Bairro de Cachoeira dos Pintos, e dá outras providências".

(...)

(3) NORMAS DE CUNHO AUTORIZATIVO: Lei autorizativa ou de delegação que não encontra sentido no ordenamento jurídico, vez que o Prefeito não precisa de autorização do Legislativo para o exercício de atos de sua exclusiva ou mesmo concorrente competência. Violação flagrante à separação de Poderes (art. 5º, CE). Inconstitucionalidade declarada dos artigos 4º, "caput", e 6º, ambos da norma local "sub judice".

(TJ/SP, Órgão Especial, ADI nº 2248076-47.2017.8.26.0000, Rel. Des. Beretta da Silveira, j. 08.08.2018).

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, no art. 5º da Constituição do Estado e no art. 6º da Lei Orgânica do Município de São Paulo.

Pelo exposto, somos pela ILEGALIDADE, sem prejuízo do prosseguimento deste projeto na hipótese de recurso provido pelo Plenário desta Casa, nos termos do art. 79 do Regimento Interno.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 23/10/2019.

Aurélio Nomura (PSDB) - Presidente

Caio Miranda Carneiro (PSB)

Celso Jatene (PL)

Cláudio Fonseca (CIDADANIA)

Reis (PT)

Ricardo Nunes (MDB)

Rinaldi Digilio (REPUBLICANOS)

Rute Costa (PSD)

Sandra Tadeu (DEM) - Relatora

VOTO VENCIDO DO RELATOR DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0218/19

Trata-se de projeto de lei, de autoria da nobre Vereadora Rute Costa, que dispõe sobre a proibição da acumulação das funções de motorista e cobrador nos ônibus do Sistema de Transporte Coletivo do Município de São Paulo.

Segundo a justificativa, o projeto tem três finalidades: manutenção dos postos de trabalho, atendimento qualificado da população, agilizando o embarque e desembarque e diminuindo o tempo de percurso, e, ainda, garantir maior segurança nos trajetos com a presença de ao menos duas pessoas da empresa concessionária.

Sob o aspecto estritamente jurídico, não obstante os elevados propósitos de sua autora, o projeto não reúne condições para prosseguir em tramitação e ser aprovado, pois invade seara de competência privativa do Executivo.

Com efeito, ao criar obrigação a ser observada na operação do sistema de transporte coletivo municipal, a propositura caracteriza-se como ato concreto de administração, perdendo a abstração e generalidade de que se devem revestir os mandamentos legais.

Nos termos dos artigos 37, § 2º, IV e 70, XIV, ambos da Lei Orgânica do Município, a iniciativa de projeto de lei que disponha sobre organização administrativa, bem como sobre a estrutura, a organização e o funcionamento da administração municipal competem exclusivamente ao Sr. Prefeito.

Ainda a corroborar a competência privativa do Executivo relativamente à matéria veiculada no presente projeto, tem-se o art. 172 da Lei Orgânica do Município, dispondo de forma expressa incumbir à Prefeitura a gestão do sistema de transporte público municipal, o que compreende a sua regulamentação. O art. 175 da citada lei, por sua vez, reza que as normas relativas ao pessoal das empresas operadoras serão objeto da regulamentação, consoante inciso VI.

Note-se que o Transporte Coletivo Público de Passageiros é serviço público essencial, cuja organização e prestação competem ao Município, conforme preceitua o artigo 30, inciso V, da Constituição Federal e pode ser feito diretamente pela Prefeitura ou por terceiros, mediante o regime de concessão ou permissão, nos termos do já citado art. 172 de nossa Lei Orgânica.

Também para esta matéria tem o Prefeito iniciativa privativa para o projeto de lei, nos termos do art. 69, IX da Lei Orgânica do Município.

Em definição, concessão é contrato administrativo por meio do qual a Administração delega ao particular a gestão e a execução, por sua conta e risco, de uma atividade definida como serviço público.

Segundo o doutrinador Hely Lopes Meirelles sendo a concessão um contrato administrativo de colaboração como é, fica sujeita a todas as imposições da Administração para os ajustes dessa natureza, especialmente à autorização por lei, à regulamentação por decreto e à escolha do concessionário em concorrência (Licitação e Contrato Administrativo, 11ª Ed., Malheiros Editores, 1996, pág. 270 grifo nosso).

Vê-se, portanto, que o pretendido pela propositura é matéria de iniciativa legislativa privativa do Executivo, na qualidade de poder concedente da prestação do serviço público.

Neste sentido, novamente mencionamos as lições de Hely Lopes Meirelles:

Entende-se sempre reservado ao concedente o poder de regulamentar e controlar a atuação do concessionário, desde a organização da empresa até sua situação econômica e financeira, seus lucros, o modo e a técnica da execução dos serviços, bem como fixar as tarifas em limites razoáveis e equitativos para a empresa e para os usuários.

...

Toda concessão, portanto, fica submetida a duas categorias de cláusulas: as de natureza regulamentar e as de ordem contratual. As primeiras disciplinam o modo e a forma de prestação de serviço; as segundas fixam as condições de remuneração do concessionário; por isso, aquelas são denominadas leis do serviço, e estas, cláusulas econômicas ou financeiras...

Consideram-se cláusulas regulamentares ou de serviço todas aquelas estabelecidas em lei, regulamento ou no próprio contrato visando à prestação do serviço adequado.

...

O poder de regulamentar as concessões é inerente e indisponível do concedente. Cabe ao Executivo aprovar o regulamento do serviço e determinar a fiscalização de sua execução, pela forma conveniente.

(Licitação e Contrato Administrativo, 11ª Ed., Malheiros Editores, 1996, págs. 272/275, grifos nossos)

Por fim, corroborando o quanto até aqui exposto, transcreve-se abaixo segmento de quatro decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade acerca do tema:

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Artigo 16 da Lei Municipal nº 16.097/2014, que possibilita a extinção do cargo de cobrador de ônibus no Município de São Paulo. Preliminares arguidas devem ser afastadas. No mérito, verifica-se a ocorrência de vício formal de inconstitucionalidade, por desrespeito ao processo legislativo, que não se mostrou hígido. Ademais, é vedado ao Legislativo alterar projetos de lei de iniciativa do Executivo, quando não houver pertinência temática, como ocorreu no presente caso. O Projeto de Lei nº 384/2014 (que originou a lei ora impugnada) de iniciativa do Executivo, tinha por objeto normas de ordem tributária, não tecendo quaisquer considerações sobre a extinção do cargo de cobradores de ônibus. Violação ao artigo 24, 'caput' da Constituição Bandeirante. Inconstitucionalidade configurada. Ação procedente.

(TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2056179-95.2015.8.26.0000; Relator (a): Péricles Piza; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 01/06/2016; Data de Registro: 02/06/2016) grifamos

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal nº 13.207, de 21 de outubro de 2001 que: "dispõe sobre orientação e o auxílio ao usuário dos ônibus que integram o sistema de transporte coletivo", da cidade de São Paulo. Preliminar. Extinção do feito sem julgamento do mérito por inexistir interesse processual, Impossibilidade. Condição da ação se faz presente. Vício no processo legislativo lastreado em parâmetros constitucionais. Vício formal e material. Existência Matéria relativa à Administração Municipal, de iniciativa reservada ao Chefe do Poder Executivo - Vício de iniciativa e violação ao princípio da separação dos Poderes. Interferência diretamente na manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo firmado entre o Poder Público e as empresas prestadoras do serviço de transporte. Afronta aos artigos 5º, 47, incisos II, XIV e XVIII, e 144, da Constituição Estadual. Modulação de Efeitos. Necessidade. Lei que vigora há 15 anos. Presentes os requisitos destinados para avaliar a imprescindibilidade dos efeitos da declaração. Razões de segurança jurídica já bastariam à justificativa. Excepcional interesse social plenamente demonstrado. Gestão Municipal deverá conduzir eventual transformação na forma de prestação do essencial serviço público de transporte, ajustando-se à nova realidade emanada dessa declaração de inconstitucionalidade, sem que da mudança decorra prejuízo à população. Efeito da declaração a produzir-se com o término 120 dias, contados da data deste julgamento colegiado. Ação julgada procedente, com modulação de efeitos.

(TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2126725-44.2016.8.26.0000; Relator (a): Péricles Piza; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 07/06/2017; Data de Registro: 08/06/2017) - grifamos

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO DE INICIATIVA. Lei municipal de autoria de membro do Poder Legislativo que dispõe sobre a impossibilidade de motoristas de ônibus exercerem simultaneamente a função de cobrador nas empresas de transporte coletivo. Matéria relativa à prestação de serviço público e de cunho eminentemente administrativo ou de função típica da Administração Pública. Matéria que é de iniciativa do chefe do Poder Executivo. Ofensa aos arts. 5º, "caput" e 47, II, XIV e XVIII e art. 144 todos da CESP e arts. 20, 61, § 1º, II, "b" e 84, II, todos da CF/88. Caracterização de vício de iniciativa. Inconstitucionalidade formal subjetiva. Ação julgada procedente.

(TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 0503048-61.2010.8.26.0000; Relator (a): Roberto Mac Cracken; Órgão Julgador: Órgão Especial; São Paulo - São Paulo; Data do Julgamento: 25/05/2011; Data de Registro: 08/06/2011) - grifamos

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei n. 3.595/08 do Município do Guarujá, que torna obrigatório nos ônibus de transporte de passageiros no perímetro urbano o trabalho de cobrador, além do motorista - Ato normativo que afeta as relações existentes entre

a Prefeitura Municipal e as empresas prestadoras de serviços de transporte urbano no Município, comprometendo o necessário equilíbrio dos contratos - Evidente vício de iniciativa pelo qual o Legislativo busca administrar, invadindo a esfera de atuação do Prefeito Municipal - A Prefeitura não pode legislar, assim como a Câmara Municipal não pode administrar - Usurpação de atribuições que resulta na violação ao princípio de harmonia e independência entre os Poderes Preliminares afastadas - Ação direta julgada procedente.

(TJSP; Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei 9050736-88.2008.8.26.0000; Relator (a): Aloísio de Toledo César; Órgão Julgador: Órgão Especial; Foro Central Cível - São Paulo; Data do Julgamento: 22/10/2008; Data de Registro: 09/12/2008) - grifamos

Desta forma, o projeto viola o princípio da Independência e Harmonia entre os Poderes, consagrado pelos artigos 2º da Constituição Federal, 5º da Constituição Estadual e 6º da Lei Orgânica Municipal.

Pelo exposto, somos pela ILEGALIDADE, sem prejuízo do prosseguimento deste projeto na hipótese de recurso provido pelo Plenário desta Casa, nos termos do art. 79 do Regimento Interno.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 16/10/2019.

Aurélio Nomura (PSDB) - Presidente - Contrário

Caio Miranda Carneiro (PSB) - Relator

Celso Jatene (PL)

Cláudio Fonseca (CIDADANIA) - Contrário

Reis (PT) - Contrário

Ricardo Nunes (MDB) - Contrário

Rinaldi Digilio (REPUBLICANOS) - Contrário

Rute Costa (PSD) - Contrário

Sandra Tadeu (DEM) - Contrário

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 24/10/2019, p. 122-123

Para informações sobre o projeto referente a este documento, visite o site www.saopaulo.sp.leg.br.