



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647



Ofício nº 92/2021-DL

Araraquara, 5 de novembro de 2021

A Sua Excelência o Senhor
Vereador e Presidente Aluisio Boi
Câmara Municipal de Araraquara

Assunto: **inconstitucionalidade do Projeto de Lei nº 271/2021 e de seu substitutivo (análise da Diretoria Legislativa)**

Excelentíssimo Senhor Presidente,

Recebida a propositura em assunto, verifica-se que esta é manifestamente inconstitucional, razão pela qual, por oportuno, *ex vi* do inciso I do art. 189 do Regimento Interno desta Casa de Leis, é plenamente suscetível de devolução ao seu respectivo autor, Vereador e Primeiro-Secretário Rafael de Angeli.

Ab initio, avista-se que a propositura em assunto – malgrado onusta de aplaudível intenção – contrapõe-se ao arranjo jurídico desenhado pela Constituição Federal de 1988 ao invadir, indevidamente, o espectro de atuação privativa da União.

Nesse diapasão, não se discute a competência regulamentar e fiscalizatória do Município de Araraquara no tocante ao serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros, porquanto é hialino o teor do art. 11-A da Lei Federal nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012, a qual institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana.

Competência que, vale observar, alinha-se legitimamente à repartição constitucional de competências, a qual “é considerada como um dos elementos essenciais ao federalismo e sua caracterização efetiva.” (André Ramos Tavares. Curso de Direito Constitucional. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 1.151).

Nessa esteira, ao desenhar a competência legislativa dos entes federativos, a Constituição Federal destinou algumas matérias exclusivamente à União (art. 22) e, de outro lado, repartiu a competência com relação a outros assuntos entre União, Estados e Distrito Federal (art. 24). Os Municípios, por sua vez, têm a competência legislativa limitada.

Ocorre que o art. 30 da Bíblia Política estabelece que compete aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local (inciso I) e suplementar a legislação federal e a estadual, naquelas matérias definidas no artigo 24, no que couber (inciso II).

Nessa ordem de ideias, no que toca ao tema afeto ao projeto em testilha, a Constituição Federal assegura à União competência legislativa privativa para dispor sobre

e-mail: legislativo@camara-arq.sp.gov.br
www.camara-arq.sp.gov.br





CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

“diretrizes da política nacional de transportes” e sobre “trânsito e transporte” (art. 22, incisos IX e XI).

Desse modo, a princípio, não tem o Município competência legislativa suplementar sobre a matéria (trânsito e transporte), incluída dentre aquelas de competência legislativa privativa da União.

Entretanto, respeitada a competência privativa para a definição de regras gerais a respeito de trânsito e transporte, tem o Município competência legislativa para a ordenação do trânsito e do transporte locais, que integram o conceito de mobilidade urbana.

Daí porque o art. 11-A adrede surgiu validamente no ordenamento normativo brasileiro, haja vista que são os Municípios competentes para legislar sobre peculiaridades locais ligadas a trânsito e transporte.

Neste prumo, em que pese toda essa digressão jurídica, essencial – diga-se de passagem – fato é que a propositura em análise afasta-se deste cenário legítimo de atuação legislativa e passa a navegar, tormentosamente, em um espaço constitucional de uso privativo da União.

Ora, não se está a falar apenas de trânsito e transporte, mas – sobretudo – de Direito Civil, matéria também de competência privativa da União (art. 22, I, CF).

Irrefutavelmente, a despeito de haver bastantes divergências e o entendimento doutrinário mundo afora não ser pacífico (teorias: ineficácia, eficácia indireta, eficácia direta e integradora), prevalece no Brasil (STF, RE 161.243, RE 158.215/RS e R\$ 161.243/DF) a denominada teoria da eficácia horizontal direta, desenvolvida pelo juiz do trabalho alemão Hans Karl Nipperdey (década de 1950), igualmente adotada na Itália, Espanha Portugal e Brasil.

Segundo tal teoria, os direitos fundamentais podem ser aplicados diretamente às relações entre particulares, independentemente de “artimanhas” interpretativas, ou de intermediação legislativa, conquanto não deva ocorrer na mesma intensidade verificada na eficácia vertical em razão da autonomia da vontade.

Explica-se melhor. Não há dúvidas de que o contraditório e a ampla defesa, pontos centrais ventilados na justificativa da propositura, são direitos que não mais se aplicam somente na relação entre particulares e Estado, quando – inclusive – surgiram, juntamente com outros tantos, como proteção daqueles em face deste.

Diante desta relação, de subordinação (não de coordenação), a eficácia dos direitos fundamentais ficou conhecida como vertical. Porém, hodiernamente, verifica-se que, em alguns casos, não só o Estado é órgão opressor dos indivíduos, mas também outros particulares. E como a relação entre particulares é, pelo menos teoricamente, de coordenação,



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

de igualdade jurídica, fala-se em eficácia vertical e horizontal (eficácia privada, perante terceiros ou externa) dos direitos fundamentais.

À vista disso, não se desconhece que, realmente, os tribunais têm aplicado os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, nos termos do que fora explanado na justificativa da proposição, o que vai ao encontro da referida teoria horizontal.

Não é nova tal aplicação. Veja que para aplicação de penalidade a um condômino (relação entre particulares) deve haver respeito ao contraditório e à proporcionalidade, independentemente da previsão estatutária do condomínio. O próprio exemplo das associações trazido à lume na justificativa do projeto é uma prova disso.

Entretantes, sucede-se que o vereador está legislando não sobre questões afetas a espaço conferido ao Município para regulamentar e fiscalizar o serviço em comento, mas sobre matéria contratual. Não sobre, naquilo que estritamente foi permitido pela lei federal alhures, questões atinentes à relação entre o Município e os prestadores de serviços ou motoristas, sobre os quais recaem e somente sobre os quais devem recair a fiscalização e a regulamentação municipais, *in casu*.

A toda evidência, o projeto objurgado adentra na relação contratual que envolve o motorista e as chamadas “Operadoras de Tecnologia de Transporte Credenciadas (OTTCs)”, o que é formalmente inconstitucional, uma vez que – como dito – somente a União pode legislar sobre Direito Civil, na qual se insere a matéria contratual em assunto.

Dessarte, válida e digna de aplausos a intenção do nobre vereador, mas a “regulamentação ou fiscalização”, isto é, a mudança legislativa que o autor pretende deve partir ou do Congresso Nacional ou da Presidência da República, malgrado – tendo em vista a eficácia diagonal dos direitos fundamentais – o Poder Judiciário tenha exigido a observância em alguns casos concernentes, o que é legitimamente constitucional.

Não se adentra, é verdade, na discussão quanto ao vínculo entre as partes acima, se trabalhista ou cível (contratual), até porque de um lado ou de outro a competência seria da União (art. 22, I, CF).

Mas veja o entendimento do STJ sobre o assunto:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INCIDENTE MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS AJUIZADA POR MOTORISTA DE APLICATIVO UBER. RELAÇÃO DE TRABALHO NÃO CARACTERIZADA. SHARING ECONOMY. NATUREZA CÍVEL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. 1. A competência *ratione materiae*, via de regra, é questão anterior a qualquer juízo sobre outras espécies de competência e, sendo determinada em função da natureza jurídica da pretensão, decorre diretamente do pedido e da causa de pedir

e-mail: legislativo@camara-arq.sp.gov.br
www.camara-arq.sp.gov.br





CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

deduzidos em juízo. 2. Os fundamentos de fato e de direito da causa não dizem respeito a eventual relação de emprego havida entre as partes, tampouco veiculam a pretensão de recebimento de verbas de natureza trabalhista. A pretensão decorre do contrato firmado com empresa detentora de aplicativo de celular, de cunho eminentemente civil. 3. As ferramentas tecnológicas disponíveis atualmente permitiram criar uma nova modalidade de interação econômica, fazendo surgir a economia compartilhada (sharing economy), em que a prestação de serviços por detentores de veículos particulares é intermediada por aplicativos geridos por empresas de tecnologia. Nesse processo, os motoristas, executores da atividade, atuam como empreendedores individuais, sem vínculo de emprego com a empresa proprietária da plataforma. 4. Compete a Justiça Comum Estadual julgar ação de obrigação de fazer c.c. reparação de danos materiais e morais ajuizada por motorista de aplicativo pretendendo a reativação de sua conta UBER para que possa voltar a usar o aplicativo e realizar seus serviços. 5. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual.” (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 164.544 - MG (2019/0079952-0) **Grifei**

É o entendimento unânime e iterativo do TST: (PROCESSO Nº TST-RR-1000123-89.2017.5.02.0038).

Ao fim e ao cabo, não pode o vereador legislar de maneira a estabelecer o respeito ao contraditório quando for aplicada alguma penalidade a um condômino, nem quando for o caso de expulsão de um associado, nem, no caso, interferir na relação contratual entre motorista e “OTTCs”, uma vez que todas estas matérias são de natureza cível.

Noutro prumo, em apertada síntese, também inconstitucional o art. 5º do projeto. Não se pode obrigar o Poder Executivo a regulamentar leis, sob pena de afronta aos da separações dos poderes e reserva administrativa, na esteira de inúmeros julgados da Corte Bandeirante: ADIn nº 2.111.837-65.2019.8.26.0000 v.u. j. de 11.09.19; ADIn nº 2.109.612-09.2018.8.26.0000 v.u. j. de 07.11.18; ADIn nº 2.232.361-62.2017.8.26.0000 v.u. j. de 16.05.18; ADIn nº 2.193.461-39.2019.8.26.0000 v.u. j. de 13.11.19 Rel. Des. MOACIR PERES; ADIn nº 2.105.537-87.2019.8.26.0000 v.u. j. de 27.11.19 Rel. Des. RENATO SARTORELLI; ADIn nº 2.245.394-51.2019.8.26.0000 v.u. j. de 19.02.20 Rel. Des. MÁRCIO BARTOLI.

Ex positis, em síntese, rememora-se, o Projeto de Lei nº 271/2021, bem como o seu substitutivo, padece de eminente vício de inconstitucionalidade formal, pois contrário às regras da Magna Carta, motivo pelo qual – a critério do Excelentíssimo Senhor Presidente desta Egrégia Casa Legislativa – a propositura pode ser validamente devolvida aos seus autores, os quais – assim – poderão, no prazo de 10 (dez) dias, recorrer da decisão presidencial, à luz do art. 212 e seguintes do Regimento Interno deste Legislativo.

Por último, solicito a Vossa Excelência a juntada do presente ofício no processo correspondente.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Estado de São Paulo

Palacete Vereador Carlos Alberto Manço

Diretoria Legislativa

Rua São Bento, nº 887 – Centro

CEP 14801-300 – ARARAQUARA /SP

Telefone PABX (16) 3301-0600 - FAX (16) 3301-0647

Respeitosamente,

VALDEMAR MARTINS NETO MOUCO MENDONÇA

Diretor de unidade – Diretoria Legislativa

Redigido por:

CAIO FELLIPE BARBOSA ROCHA

Assistente Técnico Legislativo