SERVIÇO DE TRÂNSITO — COMPETÊNCIA DO ESTADO E DOS MUNICÍPIOS — COBRANÇA DE TAXAS

— É constitucional a lei paulista que atribui ao Estado a competência para regular o tráfego e o estacionamento de veículos em zonas urbanas.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Impetrante: A Municipalidade de São Paulo
Mandado de segurança n.º 86.342 — Relator: Sr. Desembargador MOURA BITTENCOURT

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança n.º 86.242, da comarca da Capital, em que é impetrante a Municipalidade de São Paulo e impetrado o Exmo. Sr. Governador do Estado: Acordam os Juízes da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime: *a*) conhecer que existe impedimento legal para o Desembargador Bandeira de Melo tomar parte no presente julgamento; *b*) indeferir o desentranhamento das informações do impetrado, cuja juntada a impetrante argúi de intempestiva; *c*) rejeitar a preliminar de não conhecimento do mandado; e, por maioria de votos; *d*) no mérito, denegar a segurança.

Suscitou o Desembargador Bandeira de Melo a questão da legalidade de sua participação no presente julgamento, dado que, como diretor que foi do Departamento Jurídico da impetrante, teve oportunidade de se manifestar sôbre pontos de Direito atinentes à matéria ora debatida. Nenhuma lei impede de tal participação. Juízes, advogados e membros do Ministério Público manifestam-se constantemente sôbre teses jurídicas e mesmo sôbre situações de fato, surgidas em processos outros. Nenhuma razão há, para como magistrados de segunda instância que venham a ser, se afastarem de feitos onde aquelas questões se proponham. Hebraud e Raynaud em recente estudo sôbre o assunto, qual a composição dos tribunais por juízes inferiores e por membros do Ministério Público, chamam a atenção contra o excesso de formalismo nesses afastamentos (*Revue Trimestrielle*, vol. 52, pág. 357, 1954).

Indefere-se o pedido de desentranhamento das informações pela sua improcedência, em face do disposto no art. 27 *in fine* do Código de Processo Civil.

Rejeitam-se, outrossim, as preliminares de não conhecimento do mandado. A questão da liquidez do direito impetrado diz respeito ao próprio mérito do pedido e, quanto à inexistência de ato administrativo prejudicial aos interês-

ses da impetrante, não procede a objeção do impetrado. Tal ato existe e, se não existisse, o justo receio de ser praticado também justificaria o mandado (art. 1.º da Lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951). Demais, as informações do impetrado, no mérito, mostram que a medida, contra a qual se reclama, é concreta e indubitável.

No mérito, denega-se a segurança.

Diz a impetrante que o tráfego e o estacionamento de veículos no perímetro urbano não podem deixar de ser matéria da competência privativa dos municípios e, em sua regulamentação, podem êles estabelecer e cobrar os tributos decorrentes. O impetrado, desrespeitando êsse princípio, que emana de dispositivos expressos da Constituição federal, determinou assumir o serviço de concessão e fiscalização dos pontos de estacionamento de táxis e pretende cobrar os tributos de emolumentos e concessões de alvarás pertencentes ao Município.

Todavia, não pode ser acolhida a pretensão da impetrante. Há lei expressa sôbre o assunto, de modo a não excluir a competência do Estado. Efetivamente, a Lei estadual n.º 2.753, de 14 de outubro de 1954, dispõe que compete ao município: "regulamentar a utilização dos logradouros públicos, respeitados os dispositivos do Regulamento Geral do Trânsito para o Estado de São Paulo, aprovado pelo Decreto n.º 9.149, de 6 de maio de 1938, podendo mediante convênio receber delegação do Estado para o exercício das atribuições pertinentes ao Trânsito e a circulação de veículos nas vias públicas, bem como aos serviços de passageiros e cargas".

Essa lei foi reconhecida como constitucional por decisão unânime do egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme decisão proferida na representação n.º 263, de São Paulo (v. doc. de fls.).

Posteriormente, o egrégio Tribunal de São Paulo, em sessão plenária e por expresiva maioria, manifestou-se do mesmo modo, conforme o venerando acórdão proferido no mandado de segurança n.º 82.078.

Adotam-se os fundamentos dêsses respeitáveis julgados e dos votos vencedores nêles proferidos, para negar-se o mandado de segurança ora requerido.

No caso em debate, apresenta-se o aspecto novo da cobrança de taxas correspondentes ao serviço de regulamentação do trânsito, que a citada Lei n.º 2.753 resguardou ao Estado. Tal cobrança também não é inconstitucional. Primeiramente, não se inclui nos tributos privativos do município (art. 29 da Constituição federal) e, depois, se se firmou a validade da Lei n.º 2.753, há-de ser reconhecida a legitimidade das taxas para a manutenção do serviço (Constituição federal, art. 19, n.º IV).

Tal orientação, com base em respeitáveis julgados, é, de resto, a que bem atende à boa hermenêutica. O serviço de trânsito, como se vê nos países que melhor dirigem, não pode fugir da unidade que se apura com a centralização. A interpretação das leis aqui versadas, além de não desrespeitar os pontos básicos da autonomia municipal, atende à realidade social, onde o progresso da técnica pôs o transporte e o trânsito em posição de destaque frente à atenção dos legisladores.

Objetar-se-ia que a disciplina nos perímetros urbanos poderia manter-se com os municípios. Certo, evidentemente. Mas, assim o fêz a Lei paulista n.º 2.753, sem excluir a competência do Estado, vale dizer, sem tornar privativo o Poder municipal nessa matéria que, como foi observado, merece maior unidade em sua disciplina. Colaboração com o Estado, que superintenderá o trânsito — eis o que vigora, com com muita propriedade e muito legìtimamente.

Por tais razões e pelas dos julgados anteriores, já referidos, denega-se a segurança.

Custas pela impetrante.

São Paulo, 6 de março de 1958. — *Trasíbulo de Albuquerque*, Presidente. — *Edgar de Moura Bitencourt*, Relator

designado. — *Pedro Chaves*, vencido de acôrdo com a seguinte declaração de voto: relator vencido quanto ao mérito no julgamento do presente mandado de segurança impetrado pela Municipalidade de São Paulo, contra ato do Exmo. Sr. Governador do Estado, passo a consignar as razões de meu voto que concedia a medida requerida.

Pretende a Municipalidade a concessão da segurança, para o fim de "na exata definição do art. 28, n.º II, *b*, da Constituição federal, seja proclamado, como decorrência da autonomia municipal em assunto de seu peculiar interêsse, que compete ao município, privativamente, executar no território municipal, a organização, fiscalização, tributação e administração dos serviços de trânsito".

O venerando acórdão da ilustre maioria ao qual ouso opor esta declaração, assentou a respeitável conclusão denegatória da segurança em duas razões ou fundamentos: a fôrça vinculativa da decisão do egrégio Supremo Tribunal Federal na representação n.º 263, julgando constitucional a Lei n.º 2.753, de 14 de outubro de 1954, e a circunstância de não ser inconstitucional a arrecadação de taxas para manutenção do serviço de trânsito pelo Estado, desde que essa tributação não está compreendida como municipal pelo art. 29 da Constituição que lhe define as rendas.

A primeira razão não procede e sôbre ela já disse o bastante e de forma irretorquível o eminente Desembargador Costa Manso, no julgamento do processo n.º 82.078, no sentido de demonstrar que o julgado, declarando constitucional em tese a mencionada Lei n.º 2.753, por não ser manifesta sua inconstitucionalidade, não eliminou o município do campo legislativo do trânsito, nem poderia fazê-lo sem ofensa ao dispositivo expresso do art. 28 da Constituição, assecuratório de sua autonomia. Relativamente à segunda razão, pode-se afirmar dentro da mesma argumentação que o julgado do Supremo Tribunal também não tirou a capacidade tributária do município, e nem poderia fazê-lo sem ofender frontalmente ao texto do art. 29 da mesma Constituição.

Não é, realmente, que se julgando constitucional a Lei n.º 2.753, se restrinja por inferência, ao ponto de suprimi-la, a autonomia dos municípios, assegurada pela Constituição. Aliás, nem essa lei chegou a tanto, pois deixou bem claro competir privativamente ao município "regulamentar a utilização dos logradouros públicos, respeitados os dispositivos do Regulamento Geral do Trânsito..." Essa obrigação a que ficaram sujeitos os municípios, de respeito aos regulamentos gerais, não é só uma conseqüência do princípio da hierarquia das leis, como também das circunstâncias de fato que revestem o problema do trânsito de um tríplice aspecto, federal, estadual e municipal, cada um sujeito a cada um dos Podêres respectivos, naquilo que particularmente lhes concerne, sendo o peculiar interêsse do município, a característica, a pedra de toque, o elemento diferencial que sujeita o problema do trânsito ao império de sua legislação. Os regulamentos de trânsito também estão sujeitos aos ditames da Constituição e não poderão exceder aos limites traçados ao Poder de cada uma das entidades de Direito Público. Não se pode negar que nada há de mais caracteristicamente, de mais típicamente peculiar nos interêsses do município, que a utilização de suas ruas e praças e a fixação nelas dos pontos de estacionamento de veículos, embarque e desembarque de passageiros e cargas, mãos de direção e serviços públicos em geral de transporte. Qual o peculiar interêsse da União ou dos Estados, por mais remoto que seja, nesses assuntos urbanos de exclusivo interêsse municipal?

Sustenta-se, entretanto, que o Estado pode tributar êsses serviços, porque a Constituição federal não atribui expressamente ao município êsse poder no art. 29 e ainda porque a Lei n.º 2.753 foi julgada constitucional. Entretanto,

se a matéria é de peculiar interêsse do município, dêle é também o direito de tributar, como está expresso no n.º V do art. 29 citado, uma vez que nem mesmo a Lei n.º 2.753, de 14 de outubro de 1954, exclui expressamente a competência do município. Foram essas as razões, como aquelas aduzidas pelo Sr. Desembargador Costa Manso e já referidas que me fizeram divergir dos eminentes signatários do venerando acórdão. — *O. A. Bandeira de Melo* com a seguinte declaração de voto: Nos tempos coloniais se arraigaram, nos municípios brasileiros, amplos podêres, não só em virtude dos princípios informadores da organização das comunas portuguêsas aqui transplantados, inspirados pela concepção do poder histórico das atividades locais, que vivificaram na Idade Média, como ainda pela imensidão geográfica da terra e dificuldade de comunicação entre os diferentes governos regionais e o govêrno central. A isso acresceram a tolerância da Metrópole, de um lado, por conveniências políticas de colonição e povoamento, e, de outro, pela reconhecida deficiência de meios efetivos para debelar essa situação, insuflada pela mentalidade jacobinista dos crioulos. Todavia, lentamente, nos últimos tempos do Brasil-Colônia, e, principalmente, durante o Brasil-Reino, foram reduzidas, às suas justas proporções, as atribuições regionais, ante a possibilidade crescente da ação central, pela maior facilidade de contacto do govêrno com as diferentes zonas do território pátrio, em marcha civilizadora. Com a independência do Brasil, mediante a lei de organização judiciária municipal, de 1.º de outubro de 1828, essa liberdade governamental dos municípios foi bem restringida, caminhando-se para o exagêro oposto, através da redução excessiva dos podêres locais. Por isso, a eclosão dos movimentos democráticos da época tinha sempre como bandeira a autonomia municipal, desfraldada como reivindicação político-administrativa, sem qualquer precisão de contornos, entretanto. Êsse espírito municipalista, e a sua evolução, vem sendo estudado com especial carinho pelos historiadores, políticos, sociólogos e juristas, que têm voltado as suas vistas para essa face da vida social e política do país (cf. Carneiro Maia, *O Município*, ed. 1883; Cortines Laxe, *Regimento das Câmaras Municipais*, ed. 1.85; Oliveira Viana, *Instituições Políticas Brasileiras*, ed. 1949; Zenha, *O Município no Brasil*, s/d). Proclamada a República, foi acolhido o princípio na própria constituição federal, traduzindo velha aspiração do povo, caldeada na tradição histórica de formação da nacionalidade, em revide à criticável centralização do Império. Como manifestação dessa reação, surgiu a cláusula constitucional municipalista, no art. 68 da Constituição de 91, traduzida nestes têrmos: "Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos municípios, em tudo quanto respeite ao seu peculiar interêsse". Deu êsse texto margem a amplo debate, como relata Castro Nunes (*Do Estado Federado e sua Organização Municipal*, ed. 1920), cingindo-se a discussão a duas questões fundamentais: se a eletividade do prefeito constituía característico da autonomia e se a fixação da regra do peculiar interêsse estava a cargo do prudente arbítrio da entidade política superior (Estado federado, segundo a maioria dos estudiosos, ou da União, conforme opinião isolada), ou, ao contrário, tendo em vista as circunstâncias históricas e os princípios doutrinários, lhe competia reconhecer as competências realmente correspondentes à esfera dos interêsses locais, especificando-as apenas.

O instituto moderno da autonomia tem o seu berço no *self government* inglês, pois, enquanto no continente europeu as franquias locais foram sufocadas com a instauração dos grandes Estados nacionais, lá mais se aprimoraram, pela razão de haver o feudalismo sofrido desenvolvimento diferente num e noutro ambiente. Realmente, no Continente, o povo e os reis se aliaram con-

tra os senhores feudais, e na Inglaterra êstes se uniram à burguesia para enfrentar os soberanos, na luta pela liberdade e consolidação das instituições nacionais. Na sua forma originária, o *self government* inglês constitui a entrega do govêrno local a uma classe política dominante, formada de dirigentes honoríficos, em oposição aos funcionários burocráticos, e nomeados pelo rei, entre os nobres do lugar, que se representavam na Câmara dos Lordes e na chefia da administração local. A atividade regional compreendia como campo extenso de atribuições livremente desempenhadas pelos direitos interessados na sua gestão, respeitadas, no entanto, a *common law* e a suprema autoridade do Estado (cf. Bertolini, *Il Governo Locale Inglese*, ed. 1899; Jenks, *Essai sur le Gouvernment Local en Anglaterre*, ed. 1902). No Continente, sob a expressão "autonomia municipal", se adaptou o *self government* inglês às suas realidades, e se assiste, então, êsse instituto tomar ora uma feição política, ora uma feição jurídica. Ante a falta de nobreza sòlidamente constituída e polìticamente organizada e o surto do movimento de govêrno popular, bem como o espírito centralizador dominante na formação dos Estados nacionais, tendeu-se para a substituição do administrador honorífico pelo eletivo para o estabelecimento, ao mesmo tempo, das matérias de ordenamento jurídico de alçada regional, quanto aos assuntos pertinentes aos seus interêsses, como faculdade delegada pelo Poder Legislativo nacional. Atendendo a essa evolução e aos pendores pessoais dos estudiosos, ora se concluía aceitando o ponto de vista, por exemplo, de V. E. Orlando (*Principii di Diritto Amministrativo*, págs. 161 2, ed. 1921), de que o instituto da autonomia se reduzia à eletividade regional dos governantes, ou se circunscrevia, conforme a lição do Otto Mayer (*Le Droit Administratif Allemand*, págs. 163-7, vol. I, ed. 1903), à competência no ordenamento jurídico de determinados assuntos de peculiar interêsse das localidades. Afinal ambas as tendências se conciliaram, como escreve Hans Kelsen (*Teoria General del Estado*, págs. 237-8, ed. de 1934), e o conceito de autonomia se fixou, em dois característicos fundamentais: provimento privativo dos cargos governamentais e competência exclusiva nos assuntos delegados como de seu peculiar interêsse. Daí a definição, hoje clássica no Direito Brasileiro, de João Mendes Júnior: "Direção própria daquilo que lhe é próprio" (*Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*, pág. 251, n.º XX, ano 1912). Realmente, como admitir-se que uma coletividade tenha govêrno próprio, isto é, privativo, quando os órgãos pelos quais age são escolhidos à sua revelia? Por sua vez, como dizer-se que uma coletividade tem autodeterminação sôbre determinadas matérias, se não pode, em exclusividade, organizá-las e se encontra sujeita à injunção de outrem? Contudo, aos ordenamentos jurídicos superiores competia definir o grau de descentralização dos municípios no estabelecimento da maior ou melhor parcela de poder de seu aparelho governamental. Isso porque de há muito estava relegado à sua posição histórica o chamado *pouvoir municipal*, como conteúdo apriorístico da competência municipal. No Brasil, salvo opinião isolada, essa prerrogativa cabia aos Estados federados, na vigência da Constituição de 91. A regra do peculiar interêsse, no entanto, dava o elemento indicativo para a distribuição das competências. Os interêsses, é certo, são gerais ou peculiares a determinada zona. Há necessidades cuja solução interessa diretamente apenas a uma localidade. Não há dúvida que estas últimas, sempre, indiretamente, interessam à nação. Peculiar é a "predominância" e não a "exclusividade" do interêsse local (cf. A. Sampaio Dória, *Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*, pág. 423, vol. 423, vol. XXIV, ano 1928).

Êsse dado positivo constituía, na verdade, limite aos Estados federados, em-

bora dificilmente apurável em Juízo, salvo as hipóteses evidentes e chocantes de excesso de poder no exercício abusivo da prerrogativa de exercer a sua discriminação, que se não confunde com o arbítrio, de fixar as competências locais. Por isso, para evitar possíveis atentados dos Estados federados na apreciação da regra do peculiar interêsse, na descentralização de podêres às municipalidades, no fixar o campo de sua autonomia, os constituintes de 1934 resolveram, ao lado do preceito genérico anterior, descer a particularizações, com referência à eletividade dos prefeitos e vereadores, à organização dos serviços locais e à decretação e arrecadação dos tributos municipais, bem como à aplicação das suas rendas. Tal atitude, acolhida também pela Carta de 37, se reproduziu de modo mais completo na Constituição de 46, onde os constituintes deixaram transbordar os seus anseios municipalistas no reconhecimento de que o govêrno local é a *celula mater* da democracia e da formação da nacionalidade. Então se estabeleceu no art. 7.º, n.º VII, *e*, entre os casos de intervenção federal o de assegurar a observância da autonomia municipal, alteada a princípio constitucional. Colocada, no preceito, considerado por Campos Sales, como o "Coração da República", por encerrar aquêles cânones sem os quais não existiria a Constituição tal qual é nas suas características essenciais, elevou-se de modo expresso, à categoria de instituto cardeal do regime adotado pela Magna Carta no Brasil. A seguir, concretizou-se o alcance dêsse princípio constitucional da organização política brasileira, nestes têrmos: "Art. 28 — A autonomia dos municípios será assegurada: I — pela eleição do Prefeito e dos vereadores; II — pela administração própria, no que concerne ao seu peculiar interêsse e, especialmente: *a*) à decretação e arrecadação dos tributos de sua competência e à aplicação das suas rendas; *b*) à organização dos serviços públicos locais". Pelo texto não só se prevê a autonomia dos municípios como também a sua estrutura descentralizada. Descentralização e autonomia, em que pêse a confusão de muitos, se diferenciam. Autonomia é o govêrno próprio naquilo que lhe é próprio portanto, compreende, pelo já visto, o provimento político privativo dos cargos governamentais e o ordenamento jurídico privativo dos assuntos que lhe forem delegados como próprios. Já a descentralização consiste na maior ou menor parcela da competência entre os órgãos de diversos aparelhos governamentais, delegada pelas entidades políticas superiores. O artigo transcrito encerra uma garantia constitucional do instituto da autonomia, alçada a norma fundamental do regime pelo outro supra referido. De modo que se concedeu, salvo as exceções expressas no próprio art. 28, aos municípios do Brasil, repita-se, a prerrogativa de estabelecerem privativamente o provimento político dos seus cargos governamentais e de ordenarem, também privativamente, as regras jurídicas relativas aos assuntos que lhe foram delegados como próprios. E êsses assuntos, o texto constitucional, ainda no mesmo dispositivo, diferenciou, ao apreciar a descentralização municipal em duas ordens. Com referência à maioria dêles, fixou uma regra, para servir de elemento aos Estados federados, no distribuir as competências municipais próprias isto é, "o seu peculiar interêsse". Entretanto, relativamente a outros, expressamente fêz a entrega aos municípios, como sejam: "a decretação e arrecadação de tributos de sua competência e a "aplicação das suas rendas" e "a organização dos serviços públicos locais". Logo, nessas matérias especificadas se assegurou aos municípios, constitucionalmente, competência privativa para disporem livremente a respeito delas.

Em conseqüência, devem ser havidos como írritos e nulos os textos de legislação ordinária, federal ou esta-

dual, e mesmo constitucional dos Estados federados, que a desconhecerem, abertamente ou sub-reptìciamente, procurando suprimi-la ou perturbá-la. Portanto, essa situação jurídica privativa dos municípios de decretação e arrecadação de tributos e aplicação das suas rendas, bem como de organização dos serviços locais, assumiu, ante o preceito legal, de Direito positivo constitucional, o aspecto de verdadeiro direito Público subjetivo, oponível mesmo, à União e aos Estados que acaso o desrespeitem, por ferir a natureza do instituto, segundo a definição do legislador constituinte e alcandorado às culminâncias de regra jurídica essencial do regime constitucional brasileiro. À vista do exposto, se verifica que os municípios têm competência, constitucionalmente fixada, de modo específico, com referência aos itens examinados, e competência genérica, decorrente da regra do peculiar interêsse, apurável segundo os princípios doutrinários e a tradição histórica e a ser enunciada pelo legislador ordinário (cf. O. A. Bandeira de Melo, *A Contribuição de Melhoria e a Autonomia Municipal*, ano 1952).

Mas quais são os poderes privativos, constitucionalmente especificados, dos municípios, relativos à decretação e arrecadação de tributos de sua competência e aplicação das suas rendas, bem como de organização dos serviços locais? Melhor explicitando, em que consiste o conteúdo dêsses podêres, isto é, quais os tributos municipais e os serviços locais? Os tributos municipais são os expressamente a êles atribuídos pelo art. 29 da Constituição federal. E os serviços locais? Ante o silêncio da Constituição federal, serão aquêles que os Estados, no exercício do seu poder discricionário, tendo em vista a lição da doutrina e as razões político-sociais, em função das exigências da terra e do povo, entender, segundo os princípios da Ciência da Administração, delegar aos municípios. Terão, na apreciação dêsses serviços locais, os olhos postos nas conveniências e oportunidades administrativas, e encontrarão como balizas de sua ação a teoria do abuso do direito. Um mínimo de serviços deve ser relegado exclusivamente aos municípios, mas a escolha dêles fica a critério dos Estados, condicionada apenas a sua discrição ao exercício regular de dita prerrogativa, quer dizer, que a desempenhe fundado no interêsse público, no bem-estar coletivo, sem eiva de má-fé, com intuito de prejudicar a livre ação dos municípios, e sem se desviar das finalidades que lhe são próprias, desnaturando o instituto jurídico, evidentemente mal enquadrando-o no âmbito estatal. Cumpre, portanto, ao Estado, levar a efeito tal trabalho, dentro da legalidade constitucional, mas com discrição. O juiz ao apreciar dito comportamento do Estado, para o próprio prestígio da Justiça não deve se enveredar na discussão da discricionariedade dos atos governamentais. A alçada do Judiciário se restringe ao campo do Direito, por isso não aprecia o mérito da lei ou do ato administrativo, mas a sua legitimidade. Jamais pode o Judiciário examinar se as medidas tomadas pelo legislador ou administrador foram acertadas, apenas lhe será lícito, no máximo, dizer se foram praticadas em consonância com o bem público, com o interêsse coletivo, isto é, se foram praticadas segundo os fins em virtude dos quais o poder de agir lhe foi outorgado, mas não se o uso que fêz do poder foi o melhor (cf. Seabra Fagundes, *O Contrôle dos Atos Administrativos, pelo Poder Judiciário*, pág. 118, ano 1941).

É o caso em tela. O Estado de São Paulo, pelos seus Podêres políticos, legìtimamente constituídos, resolveu, sob alegação de conveniência e oportunidade públicas, restringir o âmbito das competências municipais, em matéria de trânsito local, e substituíram o art. 16, item X, § 1.º, da Lei Orgânica dos seus municípios, que assim dispunha: "Regulamentar a utilização dos logra-

douros públicos e, em particular, o trânsito e a circulação nas vias públicas, bem como o serviço de transporte de passageiros e cargas", pela seguinte: "regulamentar a utilização dos logradouros públicos, respeitados os dispositivos do Regulamento Geral de Trânsito para o Estado de São Paulo, aprovado pelo decreto n.º 9.149, de 6 de maio de 1938, podendo, mediante convênio, receber delegação do Estado para o exercício das atribuições pertinentes ao trânsito e à circulação de veículos nas vias públicas, bem como aos serviços de passageiros e cargas". Embora, pessoalmente, não me pareça acertada a orientação do Govêrno estadual, retirando do município tal atribuição, como juiz não posso deixar de reconhecê-la constitucionalmente legítima, enquanto não demonstrado que contraria o bem do serviço, no exercício abusivo de uma prerrogativa discricionária que lhe cabe. Como únicos limites no realizar a aplicação do texto, entendo cumpre ao Estado respeitar o poder constitucional de tributar dos municípios, relativos aos bens públicos, e o uso pela coletividade, dos seus logradouros, de modo a êste não ficar prejudicado, por parte dos munícipes, ante a regulamentação que o Estado venha a baixar sôbre estacionamento e circulação de veículos nas vias públicas. Se qualquer das hipóteses ocorrer, então incumbe aos municípios bater às portas dos tribunais para ver asseguradas tais situações. Outrossim, não se pode aposentar como acometidos de inconstitucionalidade, de tais vícios, as leis e atos administrativos estaduais em desenvolvimento do citado texto da Lei Orgânica, se respeitarem os lindes ora focalizados.

Demais, com referência à constitucionalidade do novo texto da Lei Orgânica dos Municípios há decisão vinculante do supremo Tribunal Federal.

O desenvolvimento do sistema de constituições rígidas, ou melhor, da hierarquia das regras jurídicas, superpostos os dispositivos constitucionais às leis ordinárias, e mais o Poder Judiciário com a capacidade de declarar írritos e nulos todos os atos e leis contrários a ela, tem como sua pátria os Estados Unidos da América do Norte, embora esboços do sistema se encontrem na Grécia e em Roma e ainda no Direito francês e inglês antigo (cf. O. A. Bandeira de Melo, *A Teoria das Constituições Rígidas*, págs. 87-105, 2.ª ed., ano 1948). Propagou-se logo a doutrina, nas Américas, ainda no século passado; e, após a primeira guerra mundial, apareceu em inúmeras constituições da Europa, com as adaptações do Direito Público dêsse Continente. Assim, a função do Judiciário de apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos governamentais, nas Américas se efetiva em litígio entre as partes, resolvendo tal questão incidentemente, no decorrer do pleito, levantada por um dos litigantes, para que lhe conceda, no caso especial, a Justiça de que se julga merecedor. A declaração de inconstitucionalidade se faz em caráter essencialmente judicial. As teses gerais são discutidas quanto à sua aplicabilidade no processo submetido à decisão judicial. O problema se apresenta através de discussão jurídica pelas partes no expor as suas pretensões, tendo em vista os seus interêsses em jôgo. Então, resolve o Poder Judiciário, no caso concreto, ante a provocação dos particulares. E' a lição do Chief Justice Marshall, na demanda entre William Murbary James Madison, ante o Supremo Tribunal Federal, que se tornou doutrina assente em a nação norte-americana (cf. *Decisões Constitucionais*, págs. 24/27, trad. portuguêsa, ano 1903), que Rui trasladou para o Brasil, e definitivamente aceita (cf. *Os Atos Inconstitucionais*, págs. 128/130, ano 1893). Já na Europa tomou feição própria. Em alguns países, se criaram tribunais especiais para exercer tal encargo, e o desempenhavam provocados por órgãos governamentais, além dos próprios interessados, como objeto principal, como razão imediata da causa,

como meio revocatório da lei ou do ato administrativo. Assim, a inconstitucionalidade se decretava em tese, tornando sem efeito a lei ou o decreto, pela anulação formal das suas disposições, cancelando-as, na generalidade dos seus efeitos (cf. Mirkine Guetzevitch, *Les Nouvelles Tendences du Droit Constitutionel*, págs. 32/35, ano 1931; Carlos Garcia Oviedo, *El Constitucionalismo de La Post-Guerra*, págs. 269/276, ano 1931; Arnold John Zucher, *The Experiment With Democracy in Central Europe*, págs. 26/32, ano de 1933).

A Constituição brasileira de 1946 manteve o regime tradicional na matéria em princípio. Mas, no art. 7.º n.º VII, combinado com os arts. 8.º e 13, e no art. 64, acolheu, de algum modo, o Direito europeu, enquadrando-o, todavia, na realidade pátria. Assim, no art. 64, reproduzindo texto já inserto na Constituição de 1934, no art. 91, n.º IV, incumbiu ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei ou decreto declarados inconstitucionais por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal. Qualquer lei ou decreto que receba, em todo ou em parte, no exercício da função judicante do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os seus efeitos entre as partes litigantes, e em definitivo lhe atribuía a pecha de inconstitucional, pode ser suspenso pelo Senado. Cogita-se de leis ou decretos federais, estaduais e municipais, e uma vez suspensos os seus efeitos não mais podem ser aplicados. Suspensão de execução de texto constitucional declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, por decisão definitiva, no julgamento *in casu*. Tal prerrogativa exerce-a provocado pelo Supremo ou espontâneamente. Já pelo art. 7.º, n.º VII, combinado com o art. 8.º, da Constituição de 1946, houve inovação maior. Tal dispositivo se regulamentou pela lei federal n.º 2.271/54. O poder de submeter, ante êsse texto constitucional, regulado pela lei referida, ao julgamento do Supremo Tribunal Federal, a argüição de inconstitucionalidade de ato que infrinja um dos itens do art. 7.º mencionado é exclusivo do Procurador-Geral da República, por movimento espontâneo ou em razão de representação de terceiro. Corresponde ao exercício do direito de ação declaratória direta de inconstitucionalidade (cf. Alfredo Buzaid, *Da Ação Direta de Declaração de Inconstitucionalidade no Direito Brasileiro*, págs. 103/105, n.º 46, ano 1958). Ao lado do sistema tradicional, para todos os casos de possível argüição de inconstitucionalidade, incidentemente, ao apreciar determinado feito, por qualquer juiz e por postulação das partes litigantes, criou-se uma declaratória especial, como titular exclusivo do direito subjetivo de ação, o Procurador-Geral da República, de competência, outrossim, privativa do Supremo Tribunal Federal, para apreciar como objeto principal e único do processo, a alegação de inconstitucionalidade. Nessa demanda o réu é uma das entidades políticas da Federação, Estados-Membros ou Municípios, através de ato praticado por um dos seus órgãos fundamentais ou por ambos: Legislativo ou Executivo. O autor, Procurador-Geral da República, atua na defesa da Constituição, na salvaguarda dos princípios cardeais do regime, especificadamente enunciados. A decisão examina de modo imediato a lei ou decreto, na plenitude da sua tese, para afirmar ou negar o seu valor jurídico, concluindo pela constitucionalidade ou inconstitucionalidade, isto é, pela validade ou invalidade, parcial ou total do seu contexto. Conseqüentemente, se proclamada a sua nulidade, o Congresso Nacional, não mais o Senado, como na hipótese anteriormente cogitada, ante o disposto no art. 13 da Constituição federal se limitará a suspender a execução do ato argüido de inconstitucionalidade, se esta medida bastar para o restabelecimento da normalidade do Estado, do contrário, decretará a intervenção federal nêle, para assegurar o restabelecimento do princípio constitucional violado.

Atente-se para a diferença de situações entre as duas hipóteses de declaração de inconstitucionalidade. Num caso, exerce qualquer juiz a tutela do direito ameaçado ou lesado, por ato inconstitucional, enquanto no outro apenas o Supremo Tribunal Federal, por provocação tão-sòmente do Procurador-Geral da República. No exercício de jurisdição constitucional direta e imediata, declara, num litígio sôbre os princípios que especificam a estrutura política da República Federativa pátria, a validade ou invalidade da lei ou decreto estadual ou municipal, a sua constitucionalidade ou inconstitucionalidade em abstrato, como pressuposto para decretação ou não de intervenção federal. Assim, na primeira situação não só a autoridade da coisa julgada é restrita às partes, como os juízes em ações ajuizadas por outras litigantes, se não prendem à decisão do primitivo feito, quanto ao problema da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei ou decreto então apreciado, ainda que a decisão definitiva promane do Supremo Tribunal Federal. Lícito será discrepar do julgado anterior, decidindo constitucional ou inconstitucional a mesma lei ou decreto, que teve apreciação diversa pela mais alta côrte judiciária do país. A decisão anterior só terá a fôrça moral da fonte de onde promana, obrigará apenas pelo prestígio dos julgadores ou pela possibilidade de reforma pela instância superior. Não tem, todavia, o alcance de um veto judicial sôbre a questão, ou seja eficácia *erga omnes*. Resolvendo *in casu* o direito do particular ameaçado ou violado, por ato inconstitucional do Legislativo ou Executivo, os efeitos do julgado valem exclusivamente *inter partes*. Outra será a solução nos litígios constitucionais, através do emprêgo de ação declaratória direta e específica para tal fim. Então, ela tem fôrça conclusiva, não só para as partes contendoras, como para os juízes e tribunais ante a autoridade absoluta do julgado. Tem caráter vinculante, mas não só quanto à inconstitucionalidade, como quanto à constitucionalidade. Suscitada por outra parte, mesmo incidentemente em outro processo, aquela questão, devem os juízes ou tribunais inferiores considerá-la como já decidida. Isso porque então o Supremo Tribunal Federal exerceu função judicante excepcional de julgar a própria lei ou decreto. Do contrário se reduziria o Pretório Excelso, no exercício dessa relevante atribuição específica, a mero órgão de consulta, dissertando sôbre teorias científicas de Direito, sôbre princípios gerais de doutrina, a respeito de teses puramente ideológicas. A decisão, então aproveita não só aos interêsses do que representou ao Procurador-Geral da República e fêz êste promovesse a ação declaratória, como, outrossim, a todos os membros da coletividade. Vale, ademais, em ambos os sentidos. Portanto os atos complementares da lei ou decreto julgados constitucionais, desde que se mantenham dentro dos princípios constantes dos textos dêsses diplomas jurídicos, trazem, em si, não só a presunção de constitucionalidade, como a sua afirmação em conseqüência, pelo mais alto tribunal do país, ante a fôrça vinculante do "seu julgado, face ao seu âmbito de extensão, a sua eficácia *erga omnes*.

E' o caso em foco. O ato do Govêrno do Estado se restringiu à mera execução de atribuição que lhe ficou reservada diante da Lei Orgânica dos Municípios do Estado de São Paulo, considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Vai expedir alvará de permissão de pontos de estacionamento em logradouros públicos com a sua conseqüente fiscalização, bem como cobrar os competentes emolumentos pela prestação dessa atividade. A juridicidade do ato tem a ampará-la o acórdão unânime, vinculante, do Supremo Tribunal Federal. Todavia, se, no desempenho dessa atividade, perturbar a utilização normal, pela coletividade, dos

logradouros públicos municipais ou pretender usufruir renda em prejuízo da competência tributária dos municípios, com referência aos bens públicos, então caberá o resguardo, pela Municipalidade, através de remédio judicial adequado, do seu direito. Mas tal prerrogativa se lhe reconhece, não obstante, a constitucionalidade proclamada do último texto da Lei Orgânica dos Municípios ou porque se tenha comportado o Estado em violação a qualquer outro texto constitucional ou legal, ou se tenha desviado, no exercício legítimo de sua competência — tida como constitucional, repita-se, de expedir alvarás de pontos de estacionamento e conseqüente fiscalização, bem como de cobrar os respectivos emolumentos pelo serviço efetuado — exercendo-a abusivamente. *Fábio de Sousa Queirós*, com a seguinte declaração de voto: O estudo simplesmente do aspecto prático da questão em face do art. 28 da Constituição federal, poderia fazer dar-se ao impetrante a segurança que pleiteia. Mas o de um outro problema forçosamente se lhe antepõe e o prejudica.

Na verdade, antes do advento da Lei n.º 2.753, de 14 de outubro de 1954, seria admissível, a meu ver, resolver livremente o caso dos autos pelo seu mérito e decidí-lo à luz apenas daquela Constituição e das normas que o regiam. Após o advento daquela lei, ainda seria possível chegar-se a apreciá-lo afinal do mesmo modo, uma vez que se declarasse ela inconstitucional. Mas, depois da manifestação unânima do Supremo Tribunal Federal que, em resultado da representação n.º 263, de 11 de maio de 1957, feita, nos têrmos da Lei n.º 2.271, de 22 de julho de 1934, pelo Senador Lino de Matos, então Prefeito de São Paulo, declarou constitucional a Lei n.º 2.753, não há mais afastá-la de qualquer apreciação jurídica da matéria.

Com efeito, não se ergueu objeção alguma contra a afirmação de que o examinado aresto do Supremo Tribunal vincula os tribunais do país, sendo inútil ventilar essa face do assunto.

Surgem dúvidas, isto sim, sòmente sôbre se o ato impugnado pelo impetrante se justifica, ou não, pela lei em discussão, cuja constitucionalidade se firmou e firme permanecerá, entretanto, enquanto o Supremo Tribunal Federal a mantiver.

Tais dúvidas *mutatis mutandis*, já se consubstanciaram uma vez no belo voto vencido proferido pelo ilustre Desembargador O. Costa Manso no mandado de segurança n.º 82.078, impetrado pela Municipalidade de São Paulo, contra ato do Sr. Governador, expresso no Decreto n.º 27.120, de 27 de dezembro de 1957, que, como explica o Dr. Procurador-Geral a fls. "instituiu na proximidade de hospitais, hotéis e estações ferroviárias, rodoviárias e aeronáuticas, bem como em locais de maior oglomeração de passageiros, no perímetro central da cidade, pontos de estacionamento de transportes de passageiros a frete".

Aquêle eminente Desembargador procurou demonstrar que o egrégio Supremo Tribunal não fêz mais do que conferir, através da Lei n.º 2.753, ao Govêrno do Estado de São Paulo, competência genérica em matéria de trânsito, sem negar totalmente ao município atribuições relativas ao tráfego urbano, e sem lhe recusar autonomia em assuntos de seu peculiar interêsse.

A despeito do valor dos argumentos expendidos na defesa dessa tese, não pude, *data venia* aceitá-la. Na verdade, o que diz a Lei n.º 2.273, de 1954, na disposição que interessa à hipótese é isto: "O n.º X do § 1.º do art. 16, da Lei n.º 1, de 8 de setembro de 1947 (Lei Orgânica dos Municípios), passa a ter a seguinte redação: Regulamentar a utilização dos logradouros públicos, respeitados os dispositivos do Regulamento-Geral do Trânsito para o Estado de São Paulo, aprovado pelo Decreto n.º 9.149, de 6 de maio de 1938, podendo, mediante convênio, receber delegações pertinentes ao trânsito e à circulação de veículos nas vias públicas,

bem como aos serviços de passageiros e cargas".

Pois bem, aquêle Regulamento-Geral, nos incisos do art. 2.º do citado recreto, dá à Diretoria do Serviço de Trânsito do Estado, entre outras, a incumbência de superintender todos os serviços pertinentes ao tráfego público.

E não vejo como se excetuarem dêsses serviços os atinentes à concessão e fiscalização dos pontos de estacionamento de táxis, a que diz respeito o ato impugnado. O qual, ao que se me afigura, não constituiu mais do que a revelação no espaço, concreta e palpável, de um dos podêres constantemente suscetíveis de utilização e dinamização imediatas atribuídas ao Govêrno estadual pela Lei n.º 2.753. Podia o impetrado praticá-lo, pela simples razão lógica de que quem pode o mais pode o menos. Êle cabia na lei, e não é tachá-lo de exorbitante desta, do mesmo modo como também não é possível acusar-se uma parcela de ser maior que a soma que juntamente com outras compõe. Não o julguei ilegal, nessas condições, e por isso neguei a segurança.