



Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

Representante: Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro - FETRANSPOR

Representado: Exmo. Sr. Governador do Estado do Rio de Janeiro

Representado: Exmo. Sr. Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro

Legislação: Lei nº 5628 do ano de 2009 do Estado do Rio de Janeiro - Artigo 19, § 3º.

Relatora: Des. Odete Knaack de Souza

ACÓRDÃO

REPRESENTAÇÃO POR
INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 19 § 3º, DA
LEI Nº 5.628, DE 29 DE DEZEMBRO DE 2009.
ARTIGO 72, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO, QUE REPETIU O
TEOR DO ARTIGO 25, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO
FEDERAL. HÁ DE SE OBSERVAR A VEDAÇÃO
IMPLÍCITA PARA QUE O ESTADO-MEMBRO
LEGISLE SOBRE DIREITO TRABALHISTA,
DIREITO CIVIL E TRANSPORTE, EIS QUE SE
CUIDAM DE MATÉRIAS ATINENTES À
COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA
UNIÃO (CF, ART. 22, INCISOS I E XI). ARTIGO 9º,
CAPUT, DA CERJ, DETERMINANDO QUE O
ESTADO GARANTA, INCLUSIVE VIA ATUAÇÃO
LEGISLATIVA, “A IMEDIATA E PLENA
EFETIVIDADE DOS DIREITOS E GARANTIAS
INDIVIDUAIS E COLETIVOS, MENCIONADOS NA
CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA”, SENDO
CERTO QUE A PROPRIEDADE SE ENCONTRA
PREVISTA NO ARTIGO 5º, INCISOS XXII E XXIII,
DA CARTA MAGNA. DESSE MODO, AO
DETERMINAR QUE, APÓS O PRAZO DE
VALIDADE, OS VALORES DOS CRÉDITOS
ARMAZENADOS SEJAM DESTINADOS AO
FUNDO ESTADUAL DE TRANSPORTE (§ 3º DO
ART. 19 DA LEI ESTADUAL Nº 5.628, DE 29 DE
DEZEMBRO DE 2009), A NORMA ESTADUAL
INCORRE EM VERDADEIRO ATO
CONFISCATÓRIO, ATINGINDO O PRÓPRIO
NÚCLEO ESSENCIAL DO DIREITO À
PROPRIEDADE, ESTANDO EM CONFRONTO





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.2

COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL, TANTO EM RELAÇÃO AO SEUS ARTIGOS 5º, INCISO XXII E 170, INCISO II, COMO NO TOCANTE AO SEU ARTIGO 150, INCISO IV QUE, EMBORA TRATE ESPECIFICAMENTE DE IMPOSTO, É EXPRESSO EM SUA MENÇÃO AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO CONFISCO. ENTENDIMENTO PELA EXISTÊNCIA DE ATO CONFISCATÓRIO QUE TAMBÉM FORA CONSIGNADO PELO EXMO. SR. GOVERNADOR, AO VETAR PARCIALMENTE O DISPOSITIVO EM COMENTO, TENDO TAL VETO SIDO DERRUBADO NA ALERJ. COMO *OBTER DICTUM*, VEJA-SE QUE OS CRÉDITOS ELETRÔNICOS ARMAZENADOS NÃO PODEM SER COMPARADOS A PASSAGENS AÉREAS OU AOS CRÉDITOS DE TELEFONIA CELULAR. NESSES CASOS, O CONSUMIDOR EXPRESSAMENTE REALIZA A COMPRA ANTECIPADA DO SERVIÇO QUE, POR SUA VEZ, ENCONTRA-SE VINCULADO A UM FORNECEDOR ESPECÍFICO. EM CONTRAPARTIDA, NO CASO DESTES AUTOS, O CRÉDITO EM CARTÃO TEM O CONDÃO TÃO SOMENTE DE FACILITAR O PAGAMENTO PELO SERVIÇO, UMA VEZ QUE PODE SER UTILIZADO EM QUALQUER TRANSPORTE URBANO NO ÂMBITO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, TRATANDO-SE DE VERDADEIRO VALOR MONETÁRIO COMPARÁVEL AOS CARTÕES DE CRÉDITO PRÉ-PAGOS. TANTO É ASSIM QUE HÁ CARTÃO RIocard PRÉ-PAGO COM DUPLA FUNÇÃO, PODENDO SER USADO TANTO NO SISTEMA DE BILHETAGEM ELETRÔNICA QUANTO PARA O PAGAMENTO NO COMÉRCIO OU NA INTERNET. PATENTE A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL ORGÂNICA CONSISTENTE NO VÍCIO DE COMPETÊNCIA, ANTE A OFENSA AOS ARTIGOS 9º, CAPUT, E 72, AMBOS DA CERJ, BEM COMO A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA EXPRESSÃO “DOS CRÉDITOS ARMAZENADOS”, CONSTANTE NO ARTIGO 19, § 3º, DA LEI Nº 5.628, DE 29 DE DEZEMBRO DE 2009, COM REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 2º DA LEI Nº 7.506, DE 29 DE DEZEMBRO DE 2016,





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.3

**AMBAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.
PRECEDENTES DESTE ÓRGÃO ESPECIAL E DO
STF. DOUTRINA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA
REPRESENTAÇÃO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Representação por Inconstitucionalidade nº 0005073-21.2018.8.19.0000, em que é representante a FEDERAÇÃO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - FETRANSPOR e, representado, o EXMO. SR. GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e a ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,

ACORDAM

Os Desembargadores que compõem o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, **em julgar parcialmente procedente** a presente Representação, para que seja declarada a inconstitucionalidade apenas da expressão “dos créditos armazenados”, constante no artigo 19, § 3º, da Lei nº 5.628, de 29 de dezembro de 2009, com redação dada pelo artigo 2º da Lei nº 7.506, de 29 de dezembro de 2016, ambas do Estado do Rio de Janeiro.

RELATÓRIO

Trata-se de representação por inconstitucionalidade do artigo 19, § 3º, da Lei nº 5.628/2009 do Estado do Rio de Janeiro, com redação dada pela Lei nº 7.506/2016, a ser julgada em conjunto com a representação por inconstitucionalidade nº 0017304-17.2017.8.19.0000.

Sustenta o representante, em síntese, que a Lei Estadual 7.506/2016, acrescendo o § 3º ao artigo 19 da Lei estadual nº 5.628/2009, afeta o direito de propriedade, a relação comercial de natureza privada, os princípios constitucionais gerais da atividade econômica, configurando verdadeiro ato estatal confiscatório.

Afirma que a lei estadual, quando descumpe norma constitucional de reprodução obrigatória, incorre em vício de inconstitucionalidade, conforme, inclusive, os argumentos apresentados pelo Ministério Público estadual na





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.4

representação por inconstitucionalidade nº 0027112-80.2016.8.19.0000, ante a ofensa direta ao artigo 5º, inciso XXII, da CRFB.

Informa que o Chefe do Poder Executivo vetou a alteração promovida pela lei estadual, uma vez que se traduz em confisco de valores oriundos de uma relação privada firmada entre as concessionárias e os usuários dos transportes coletivos.

Defende que, uma vez efetivada a compra das passagens, aperfeiçoa-se o ato jurídico. Assim, não poderia a inovação legislativa atingir seus requisitos e consequências, sob pena de violação da segurança jurídica e perda da credibilidade do ordenamento jurídico.

Assevera que, além do princípio da propriedade privada, a ordem econômica tem como um dos seus pilares a livre iniciativa, na forma do artigo 170, *caput* e inciso II, da CF/88, tendo sido reproduzida no artigo 5º da CERJ, cabendo ao Estado apenas uma atuação supletiva.

Declara que os valores oriundos de passagens eletrônicas que perderam a sua validade após 1 ano são inteiramente revertidos para a manutenção e melhoria do sistema de bilhetagem eletrônica.

Aduz que os créditos eletrônicos de passagem são originários de uma relação privada, sendo que a limitação temporal para o exercício do direito é lícita no ordenamento jurídico, não constituindo ilegalidade ou abuso do poder, conforme entendimento jurisprudencial deste Tribunal.

Assegura que a nova destinação tornaria inviável a manutenção do sistema de bilhetagem eletrônica RIOCARD, em virtude da impossibilidade financeira das concessionárias de arcarem, sem os recursos provenientes dos créditos expirados, com as despesas para a manutenção e melhoria do sistema.

Menciona também a possibilidade de apropriação indevida de créditos pertencentes a outros entes federados (municípios) e seu delegatários. Requer, assim, a procedência do pedido para declarar, com eficácia *ex tunc* e *erga omnes*, a inconstitucionalidade do artigo 19, § 3º, da Lei Estadual nº 5.628/2009.

Informações da Exmo. Presidente da Assembleia Legislativa a fls. 44/52.

Informações do Exmo. Governador do Estado a fls. 54/60.





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.5

Sem a manifestação da PGE, embora regularmente intimada, conforme certificado a fls. 64.

Parecer do MP, a fls. 68/85, pela procedência parcial do pedido.

Manifestação da Fetranspor a fls. 93/124.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de representação por inconstitucionalidade do artigo 19, § 3º, da Lei nº 5.628/2009 do Estado do Rio de Janeiro, com redação dada pela Lei nº 7.506/2016, a ser julgada em conjunto com a representação por inconstitucionalidade nº 0017304-17.2017.8.19.0000.

A Representante alega a existência de inconstitucionalidade em face da Constituição do Estado do Rio de Janeiro.

Tem parcial razão a autora.

Primeiro, saliente-se a legitimidade ativa da representante para esta ação, uma vez que o artigo 2º do seu estatuto (fls. 1 do anexo) menciona a defesa dos interesses e representação legal da categoria econômica das transportadoras que operam os serviços municipais e intermunicipais de transportes coletivos de passageiros deste Estado.

Em consequência, trata-se de entidade de classe de âmbito estadual, aplicando-se analogicamente o artigo 2º, inciso IX, da Lei nº 9.868/99, bem como há flagrante pertinência temática, já que pretende a inconstitucionalidade do dispositivo legal que altera a destinação de recursos anteriormente destinados às concessionárias de transporte.

A lei impugnada possui a seguinte redação (fls. 140/142):





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.6

“Art. 2º - O artigo 19 da Lei 5.628, de 29 de dezembro de 2009, fica acrescido do parágrafo terceiro e passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 19 - O Bilhete Único, o Vale-Transporte e qualquer outro bilhete de passagem, e os créditos armazenados na forma de valores monetários, emitidos sob qualquer forma, inclusive cartão eletrônico, utilizados nos serviços de transporte coletivo de passageiros, adquiridos antecipadamente ou não pelos usuários desses serviços de transporte concedido ou permitido, em todo o Estado do Rio de Janeiro, terão prazo de validade, de uso e de restituição dos valores de 1 (um) ano, a contar da sua aquisição.

§1º - O prazo máximo de reembolso do valor das passagens é de 30 (trinta) dias, a contar do pedido formulado pelo titular do bilhete, comprovada a sua aquisição.

§2º - Se o bilhete houver sido adquirido a crédito, o reembolso, por qualquer motivo, somente será efetuado após a comprovada quitação do crédito.

§ 3º - V E T A D O.

** § 3º - Após o prazo de validade previsto no caput, os valores dos bilhetes de passagem e dos créditos armazenados serão destinados ao Fundo Estadual de Transporte, na forma do artigo 12 desta Lei.*

** Veto derrubado pela ALERJ. DO II de 07/04/2017”.*

Conforme exposto na representação nº 0017304-17.2017.8.19.0000, deve ser mencionada a impossibilidade da reunião desta ação com a representação por inconstitucionalidade nº 0027112-80.2016.8.19.0000.

Isso porque, naquela ação, em decisão exarada no dia 13 de setembro de 2017, publicada no Diário de Justiça Eletrônico/TJRJ em 18 de setembro de 2017, a Desembargadora Relatora extinguiu o processo sem resolução de mérito, não havendo que se falar na possibilidade de decisões conflitantes.

Leiam-se os artigos 72 e 74 da CERJ:





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.7

Art. 72 - O Estado exerce todas as competências que não lhe sejam vedadas pela Constituição da República.

§ 1º - As competências político-administrativas do Estado são exercidas com plenitude sobre as pessoas, bens e atividades em seu território, ressalvadas as competências expressas da União e dos Municípios.

(...)

Art. 74 - Compete ao Estado, concorrentemente com a União, legislar sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

II - orçamento;

III - juntas comerciais;

IV - custas dos serviços forenses;

V - produção e consumo;

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição;

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IX - educação, cultura, ensino e desporto;

X - criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas;

XI - procedimentos em matéria processual;

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

XIII - assistência jurídica e defensoria pública;





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.8

XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência;

XV - proteção à infância e à juventude;

XVI - organização, garantias, direitos e deveres da polícia civil.

§ 1º - O Estado, no exercício de sua competência suplementar, observará as normas gerais estabelecidas pela União.

§ 2º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, o Estado exercerá a competência legislativa plena, para atender às suas peculiaridades.

§ 3º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Tal competência está em conformidade com a previsão dos artigos 24 e 25 da Constituição Federal:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

II - orçamento;

III - juntas comerciais;

IV - custas dos serviços forenses;

V - produção e consumo;

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.9

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 85, de 2015)

X - criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas;

XI - procedimentos em matéria processual;

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

XIII - assistência jurídica e Defensoria pública;

XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência;

XV - proteção à infância e à juventude;

XVI - organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis.

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

*§ 1º São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.
(...)*





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.10

Veja-se o que balizada doutrina menciona acerca da competência legislativa estadual, tanto não cumulativa (concorrente) quanto remanescente (reservada):

"(...) No âmbito da legislação concorrente, a doutrina tradicionalmente classifica-a em cumulativa sempre que inexistirem limites prévios para o exercício da competência, por parte de um ente, seja a União, seja o Estado-membro, e em não cumulativa, que propriamente estabelece a chamada repartição vertical, pois, dentro de um mesmo campo material (concorrência material de competência), reserva-se um nível superior ao ente federativo União, que fixa os princípios e normas gerais, deixando-se ao Estado-membro a complementação.

A Constituição brasileira adotou a competência concorrente não-cumulativa ou vertical, de forma que a competência da União está adstrita ao estabelecimento de normas gerais, devendo os Estados e o Distrito Federal especificá-las, através de suas respectivas leis. É a chamada competência suplementar dos Estados-membros e Distrito Federal (CF, art. 24, § 2º).

(...)

1. Competência remanescente ou reservada

A regra prevista em relação à competência administrativa dos Estados-membros tem plena aplicabilidade, uma vez que são reservadas aos Estados as competências legislativas que não lhes sejam vedadas pela Constituição.

Assim, os Estados-membros poderão legislar sobre todas as matérias que não lhes estiverem vedadas implícita ou explicitamente.

São vedações implícitas as competências legislativas reservadas pela Constituição Federal à União (CF, art. 22) e aos municípios (CF, art. 30).

São vedações explícitas as normas de observância obrigatória pelos Estados-membros na sua auto-organização e normatização própria, consistentes, conforme já estudado,





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.11

nos princípios sensíveis, estabelecidos e federais extensíveis.

Excepcionalmente, porém, a Constituição Federal estabeleceu algumas competências enumeradas aos Estados-membros, como a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de municípios, por meio de lei estadual (CF, art. 18, § 4º); a exploração direta, ou mediante concessão, dos serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para sua regulamentação (CF, art. 25, § 2º); a instituição, mediante lei complementar estadual, das regiões metropolitanas, aglomerados urbanos e microrregiões (CF, art. 25, § 3º) (...)"¹.

Desse modo, com fulcro no artigo 72, *caput*, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que repetiu o teor do artigo 25, § 1º, da Constituição Federal, há de se observar a vedação implícita para que o Estado-membro legisle sobre direito trabalhista, direito civil e transporte, eis que se cuidam de matérias atinentes à competência legislativa privativa da União (CF, art. 22, incisos I e XI).

Não foi outro o entendimento do STF quando, na ADI 601/RJ, julgada em 01/08/2002, a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do art. 85 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CERJ, que assim dispunha sobre a emissão, comercialização e distribuição de vale-transporte, na forma a seguir:

Art. 85 - O vale-transporte será emitido, comercializado e distribuído pelas empresas operadoras de transporte coletivo de passageiros, custeado pelos empregadores, sendo vedado o repasse tarifário e admitida a delegação.

Parágrafo único - Ficam estendidos os benefícios do vale-transporte a todos os servidores públicos estaduais, da administração direta e indireta.

Observe-se a ementa da ADI 601/RJ:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 85 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. EDIÇÃO, COMERCIALIZAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DO VALE-TRANSPORTE.

¹ MORAES, Alexandre de. Direito constitucional, 24ª ed, 2ª reimpr., São Paulo: Atlas, 2009, p. 308, 310.





CONTRARIEDADE AO ART. 22, I, DA CARTA DA REPÚBLICA. A norma fluminense sob enfoque, ao dispor sobre direito de ínole trabalhista, regulado por legislação federal própria (Lei nº 7.418/85), invadiu competência legislativa da União, expressa no mencionado dispositivo da Carta da República. Ação julgada procedente.

(ADI 601, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2002, DJ 20-09-2002 PP-00087 EMENT VOL-02083-01 PP-00018)

Nesse diapasão, note-se que o artigo 19, *caput* e § 3º, da Lei nº 5.628, de 29 de dezembro de 2009, com a redação dada pelo artigo 2º da Lei nº 7.506, de 29 de dezembro de 2016, ao prever um prazo de validade de um ano e, após, a remessa do saldo remanescente ao Fundo Estadual de Transporte, inclusive no que se refere ao vale-transporte, incorre em flagrante invasão de competência legislativa privativa da União.

Além disso, a matéria já se encontra disciplinada na Lei federal nº 7.418, de 16 de dezembro de 1985, regulamentada pelo Decreto nº 95.247, de 17 de novembro de 1987, não se podendo falar em competência concorrente, tendo em vista o entendimento do STF.

Note-se que a Lei Federal nº 7.418/1985 não faz qualquer menção ao prazo de um ano de validade, ou à remessa de saldo remanescente a qualquer Fundo, apenas estipulando a validade de 30 dias quando houver reajuste tarifário (art. 9º). O mesmo pode ser dito sobre o Decreto nº 95.247/87, que também não prevê a validade de um ano.

Ainda que se pudesse defender a existência de competência concorrente para legislar sobre consumo, na forma do artigo 74, inciso V, da CERJ e artigo 24, inciso V, da CRFB, há de ser respeitado o direito fundamental à propriedade, esse de observância obrigatória, em conformidade com o artigo 9º, *caput*, da Constituição Estadual. Leia-se a norma em comento:

Art. 9º - O Estado do Rio de Janeiro garantirá, através de lei e dos demais atos dos seus órgãos e agentes, a imediata e plena efetividade dos direitos e garantias individuais e coletivos, mencionados na Constituição da República, bem como de quaisquer outros decorrentes do regime e dos princípios que ela adota e daqueles constantes dos tratados internacionais firmados pela República Federativa do Brasil.
(...)





Assim, o artigo 9º, *caput*, da CERJ, determina que o Estado garanta, inclusive via atuação legislativa, “*a imediata e plena efetividade dos direitos e garantias individuais e coletivos, mencionados na Constituição da República*”, sendo certo que a propriedade se encontra prevista no artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da Carta Magna.

Sobre o direito de propriedade, há de se ressalvar o entendimento da Corte Federal:

• *O direito de propriedade não se revela absoluto. Está relativizado pela Carta da República – arts. 5º, XXII, XXIII e XXIV, e 184.*
[MS 25.284, rel. min. Marco Aurélio, j. 17-6-2010, P, DJE de 13-8-2010.]

• *O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inherente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade.*
[ADI 2.213 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 4-4-2002, P, DJ de 23-4-2004.]²

Observe-se a seguinte lição do Ministro Gilmar Mendes:

“Por isso, assinala-se na doutrina a peculiar problemática que marca esses direitos com âmbito de proteção marcadamente normativo: ao mesmo tempo que dependem de concretização e conformação por parte do legislador, eles devem vincular e obrigar o Estado. Em outros termos, o poder de conformação do legislador, na espécie, não significa que ele detenha

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. A constituição e o Supremo, 5. ed. atual. até a EC 90/2015. — Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2016, p. 112,113. In: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em 04/outubro/2017.





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.14

absoluto poder de disposição sobre a matéria. A propósito, observam Pieroth e Schlink que uma disciplina que rompa com a tradição já não mais configura simples conformação.

Eventual supressão pode lesar tais garantias, afrontando o instituto enquanto direito constitucional objetivo e as posições juridicamente tuteladas, se suprimir as normas concretizadoras de determinado instituto. Existiria, assim, para o legislador um dever de preservar.

(...)

É notória a dificuldade para compatibilizar esses valores e interesses diferenciados. Daí enfatizar o Bundesverfassungsgericht que o poder de conformação do legislador é tanto menor quanto maior for o significado da propriedade como elemento de preservação da liberdade individual. Ao contrário, 'a faculdade do legislador para definir o conteúdo e impor restrições ao direito de propriedade há de ser tanto mais ampla, quanto mais intensa for a inserção do objeto do direito de propriedade no contexto social'.

Vê-se, pois, que o legislador dispõe de uma relativa liberdade na definição do conteúdo da propriedade e na imposição de restrições. Ele deve preservar, porém, o núcleo essencial (Wsensgehalt) do direito, constituído pela utilidade privada e, fundamentalmente, pelo poder de disposição. A vinculação social da propriedade, que legitima a imposição de restrições, não pode ir ao ponto de coloca-la, única e exclusivamente, a serviço do Estado ou da comunidade (...)"³.

Desse modo, resta claro que o direito fundamental de propriedade não é absoluto, tanto que é relativizado pela própria constituição, como nos casos em que se deve atentar para a sua função social (CF, art. 5º, inciso XXIII e art. 186), para os institutos da desapropriação (CF, art. 5º, inciso XXIV e art. 184) e da requisição administrativa (CF, art. 5º, inciso XXV).

Outrossim, ainda que o legislador possua uma relativa liberdade de conformação e restrição, deve ser preservado o núcleo essencial do direito constituído pela utilidade privada e pelo poder de disposição.

³ FERREIRA, Gilmar Mendes, COELHO, Inocêncio Mártires, BRANCO, Paulo Gustavo. Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais, Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 217-219.





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.15

No caso da expressão “créditos armazenados na forma de valores monetários”, encontrada no artigo 19 da Lei 5.628, de 29 de dezembro de 2009, fica evidente que não se cuida de venda antecipada de bilhete ou passagem.

Tal redação demonstra se tratar de valores consignados previamente no cartão eletrônico através de pagamento em dinheiro, que podem ser utilizados em diversos meios de transporte público, cada qual com a sua tarifa específica, cabendo a escolha ao usuário.

Assim, o art. 2º da Lei Estadual 7.506/16 não tem o condão de tão somente regulamentar a relação consumerista entre o usuário e a concessionária, mas interfere no próprio direito fundamental de propriedade.

Perceba-se que, ao determinar o envio dos valores dos créditos armazenados ao Fundo Estadual de Transporte após o prazo de validade (§ 3º do art. 19 da Lei Estadual nº 5.628, de 29 de dezembro de 2009), a norma estadual incorre em verdadeiro ato confiscatório, atingindo o próprio núcleo essencial do direito à propriedade.

Logo, tal norma encontra-se em confronto com a Constituição Federal, tanto em relação aos seus artigos 5º, inciso XXII e 170, inciso II, bem como no tocante ao seu artigo 150, inciso IV que, embora trate especificamente de imposto, é expresso na sua menção ao princípio da vedação ao confisco.

Outro não foi o entendimento do Exmo. Sr. Governador quando vetou parcialmente o dispositivo em comento, tendo tal voto sido derrubado na ALERJ. Leia-se as razões do voto parcial consignadas abaixo:

“RAZÕES DE VETO PARCIAL PROJETO DE LEI Nº 2248 DE 2016 DE AUTORIA DO PODER EXECUTIVO, QUE “ACRESCENTA DISPOSITIVOS À LEI 5628, DE 29 DE DEZEMBRO DE 2009, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS”.

Não obstante a louvável intenção do Poder Legislativo, não foi possível sancionar integralmente a proposta, recaindo o voto sobre o artigo 2º do presente projeto de lei, apenas em relação ao § 3º que seria acrescido ao artigo 19 da Lei nº 5628, de 29 de dezembro de 2009.

De pronto, cumpre destacar o teor do dispositivo em questão que estabelece que serão destinados ao Fundo Estadual de Transporte, os valores dos bilhetes de passagem e dos





créditos armazenados, após expirado o prazo de 1 (um) ano a contar da data da aquisição.

No entanto, tal previsão traduz verdadeiro ato estatal confiscatório dos créditos expirados e originários de relação privada, na medida em que redireciona o destino de valores utilizados para a aquisição de serviço, sem anuência expressa do contratante.

Deste modo, resta evidente que o dispositivo em questão possui óbice constitucional intransponível, uma vez que viola frontalmente os princípios gerais da atividade econômica, estampados no artigo 170, bem como o princípio fundamental do direito de propriedade, previsto no inciso XXII do artigo 5º, ambos da Constituição Federal.

Ressalte-se, que a presente medida garante maior segurança jurídica para os usuários dos serviços, sem alterar a higidez da disciplina constante no artigo 19 da Lei nº 5628/2009.

Por esse motivo não me restou outra opção a não ser a de apor o veto parcial que encaminho à deliberação dessa nobre Casa Parlamentar.

*LUIZ FERNANDO DE SOUZA
Governador⁴.*

No que se refere à indevida intervenção no direito de propriedade e na ordem econômica, sob o pretexto de legislar sobre relação de consumo, sendo competência legislativa privativa da União sobre Direito Civil, leia-se o precedente abaixo deste Órgão Especial:

0003663-64.2014.8.19.0000 - DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - 1^a Ementa - Des(a). ODETE KNAACK DE SOUZA - Julgamento: 07/04/2014 - OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGÃO ESPECIAL

REPRESENTAÇÃO POR INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 2873 DE 29.10.2013, QUE TORNA OBRIGATÓRIA A UTILIZAÇÃO DE IDENTIFICADOR ELETRÔNICO DE VAGAS NOS ESTACIONAMENTOS PAGOS DE SHOPPINGS CENTERS, CENTROS

⁴ BRASIL. Poder Executivo. Razões de veto parcial projeto de lei nº 2248 de 2016 de autoria do poder executivo, que “acrescenta dispositivos à lei 5628, de 29 de dezembro de 2009, e dá outras providências”.

Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, ano XLII – nº 239 – Parte I, Rio de Janeiro, RJ, 30. dez. 2016, p. 2.





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.17

COMERCIAIS, SUPERMERCADOS, HIPERMERCADOS, EDIFÍCIOS GARAGEM E RODOVIÁRIAS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL. PRESENÇA DE FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL JÁ DECLARADA EM LEIS SEMELHANTES À PRESENTE. ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE ESSAS LEIS, TANTO MUNICIPAIS COMO ESTADUAIS, A PRETEXTO DE TRATAREM SOBRE DIREITO DO CONSUMIDOR, ACABAM POR PROMOVER VERDADEIRA INTERVENÇÃO NA PROPRIEDADE PRIVADA E NA ORDEM ECONÔMICA (ARTIGO 5º, XXII E 170, DA CRFB/88), LEGISLANDO SOBRE DIREITO CIVIL (DIREITO DE PROPRIEDADE), QUESTÃO A SER DISCIPLINADA DE FORMA PRIVATIVA PELA UNIÃO (ARTIGO 22, I, DA CRFB/88). LIMINAR DEFERIDA PARA SUSPENDER A APLICAÇÃO DA LEI.

Entendimento esse na esteira da jurisprudência da Corte Federal. Entre tantos, o seguinte aresto em caso análogo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. LEI ESTADUAL 4.049/2002. ESTACIONAMENTOS PÚBLICOS E PRIVADOS. GRATUIDADE AOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA E AOS MAIORES DE SESSENTA E CINCO ANOS. VIOLAÇÃO AO ART. 22, I, DA CONSTITUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO CIVIL. VEDAÇÃO À VINCULAÇÃO DE RECEITA. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. EMBARGOS RECEBIDOS PARA ESCLARECIMENTOS. I – Declaração de inconstitucionalidade de lei estadual pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça, que entendeu infringir a competência da União Federal a intervenção na propriedade particular para conceder benefício de gratuidade de estacionamento a idoso e a portadores de deficiência física, e, no que concerne às áreas públicas, a necessidade de previsão de receita, consoante preceito contido na Constituição estadual, e a vedação de vinculação de receita pública para fazer frente à efetivação do benesse. II – Recurso extraordinário contendo pleito de declaração de constitucionalidade da lei estadual ou,





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.18

alternativamente, que a declaração de inconstitucionalidade se restrinja à expressão “ou privada”. III – No que concerne à intervenção indevida na propriedade privada, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ADI 1918/ES e 3710/GO).

Relativamente à concessão do benefício de estacionar gratuitamente em área pública, o Tribunal de origem assentou a ausência de previsão de receita para fazer frente à despesa e suposta vinculação de receita pública, fundamentos que não foram impugnados pela recorrente. Incidência da Súmula 283/STF. IV – Embargos de declaração recebidos apenas para prestar esclarecimentos, sem modificação do acórdão embargado.

(AI 742679 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 13/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 27-05-2014 PUBLIC 28-05-2014)

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 2º, CAPUT E §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 4.711/92 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS EM ÁREAS PARTICULARES. LEI ESTADUAL QUE LIMITA O VALOR DAS QUANTIAS COBRADAS PELO SEU USO. DIREITO CIVIL. INVASÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. 1. Hipótese de inconstitucionalidade formal por invasão de competência privativa da União para legislar sobre direito civil (CF, artigo 22, I). 2. Enquanto a União regula o direito de propriedade e estabelece as regras substantivas de intervenção no domínio econômico, os outros níveis de governo apenas exercem o policiamento administrativo do uso da propriedade e da atividade econômica dos particulares, tendo em vista, sempre, as normas substantivas editadas pela União. Ação julgada procedente.

(ADI 1918, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2001, DJ 01-08-2003 PP-00099 EMENT VOL-02117-29 PP-06221)

Ressalte-se que a competência para legislar sobre transportes também é privativa da União (CF, art. 22, inciso XI), orientação essa sedimentada na ADI 2137/RJ, que julgou inconstitucional a Lei nº 3.279/99 também do Estado do Rio de Janeiro. Veja-se a ementa seguinte:



Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.19

EMENTA Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 3.279/99 do Estado do Rio de Janeiro, que dispõe sobre o cancelamento de multas de trânsito anotadas em rodovias estaduais em certo período relativas a determinada espécie de veículo. Inconstitucionalidade formal. Violação da competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte. 1. Inconstitucionalidade formal da Lei nº 3.279/99 do Estado do Rio de Janeiro, a qual dispõe sobre o cancelamento de multas de trânsito. 2. Competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte, consoante disposto no art. 22, inciso IX, da Constituição. Precedentes: ADI nº 3.196/ES; ADI nº 3.444/RS; ADI nº 3.186/DF; ADI nº 2.432/RN; ADI nº 2.814/SC. 3. O cancelamento de toda e qualquer infração é anistia, não podendo ser confundido com o poder administrativo de anular penalidades irregularmente impostas, o qual pressupõe exame individualizado. Somente a própria União pode anistiar ou perdoar as multas aplicadas pelos órgãos responsáveis, restando patente a invasão da competência privativa da União no caso em questão. 4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.
(ADI 2137, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 11/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 08-05-2013 PUBLIC 09-05-2013)

Nesse diapasão, observa-se que a validade dos bilhetes de passagem no transporte coletivo rodoviário já foi objeto da Lei Federal nº 11.975 de 7 de julho de 2009.

Essa norma, embora preveja a validade de um ano a partir da emissão das passagens (art. 1º), não faz qualquer referência aos “créditos armazenados na forma de valores monetários” (artigo 2º da Lei nº 7.506, de 29 de dezembro de 2016, alterando a redação do artigo 19 da Lei 5.628, de 29 de dezembro de 2009), denotando expressamente que o prazo de validade é aplicável à venda antecipada de bilhetes, o que não inclui o sistema de “bolsa de crédito”.

Em *obter dictum*, veja-se que os créditos eletrônicos armazenados não podem ser comparados a passagens aéreas ou aos créditos de telefonia celular. Nesses casos, o consumidor expressamente realiza a compra antecipada do serviço que, por sua vez, encontra-se vinculado a um fornecedor específico.





Por outro lado, no caso destes autos, o crédito em cartão tem o condão tão somente de facilitar o pagamento pelo serviço, uma vez que pode ser utilizado em qualquer transporte urbano no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, tratando-se de verdadeiro valor monetário comparável aos cartões de crédito pré-pago.

Tanto é assim que há cartão Riocard pré-pago com dupla função, podendo ser usado tanto no sistema de bilhetagem eletrônica quanto para o pagamento no comércio ou na internet⁵.

Veja-se que, na representação por inconstitucionalidade nº 0017304-17.2017.8.19.0000, o Ministério Público requereu que fosse declarada a inconstitucionalidade das expressões “vale-transporte”, “e os outros créditos armazenados na forma de valores monetários” e “dos créditos armazenados”, sendo conferida ainda a interpretação conforme a constituição do art. 19 da Lei Estadual nº 5.628/2009, para que seja excluída, “do âmbito de interpretação da norma, a possibilidade da perda de valores inseridos pelos usuários em bilhetes eletrônicos, no denominado sistema de ‘bolsa de crédito’”.

Nesse ponto, a presente ação difere daquela, uma vez que, nestes autos, a representante requer a declaração de inconstitucionalidade de todo o teor do §3º do artigo 19 da Lei Estadual nº 5.628/2009, que determina a remessa dos créditos armazenados ao Fundo Estadual de Transporte.

Ressalve-se que a Lei Federal nº 9.868/99 é aplicada de forma suplementar às ações diretas de inconstitucionalidade em âmbito estadual.

Note-se também que o artigo 28, parágrafo, único, estabelece a eficácia *erga omnes* e efeito vinculante inclusive em relação à interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto.

Como Dirley da Cunha Júnior bem esclarece, a técnica da interpretação conforme a Constituição é aplicável em face de normas polissêmicas ou plurissignificativas, ou seja, que dão azo a diferentes possibilidades de interpretação. Assim:

“(...) o órgão de controle elimina a inconstitucionalidade excluindo determinadas ‘hipóteses de interpretação’ (exclui

⁵ Disponível em: <<http://www.riocardduo.com/>>. Acesso em: 21/08/2018.





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.21

um ou mais sentidos inconstitucionais) da norma, para lhe empregar aquela interpretação (sentido) que a compatibilize com o texto constitucional (...)"⁶.

O Professor Lenio Streck também assinala que:

*"(...) Rui Medeiros, no seu livro *A decisão de inconstitucionalidade*, deixa claro uma questão que aqui deve ser levada em conta: ainda que o interprete corrija a letra da lei – recusando, por exemplo, a aplicação da lei a hipóteses claramente abrangidas pelo seu sentido literal –, a função corretiva que o cânones da ICC pode desempenhar não deve servir para corrigir os ‘erros jurídicos-políticos’ do legislador ou para contrariar ‘o teor e o sentido da lei’. Perfeita a análise de Medeiros. E ele diz mais: a interpretação corretiva da lei em conformidade com a Constituição não se traduz, portanto, numa revisão da lei em conformidade com a lei constitucional, não podendo ser realizada quando os sentidos literais correspondem a intenção do legislador ou quando o resultado que se pretende alcançar não se harmonize com a teleologia imanente à lei (grifos meus). Parece evidente que a ICC tem limites (...)"⁷.*

Desse modo, observando-se os limites impostos pelo teor da própria norma impugnada, impõe-se a procedência apenas parcial da presente representação, conforme fundamentado na representação de inconstitucionalidade nº 0017304-17.2017.8.19.0000, para que seja declarada a inconstitucionalidade somente da expressão “dos créditos armazenados”, constante no artigo 19, § 3º, da Lei nº 5.628, de 29 de dezembro de 2009.

Isso porque, além do artigo 9º, *caput*, da CERJ, determinar que o Estado garanta a imediata e plena efetividade dos direitos e garantias individuais e coletivos mencionados da Carta Magna, o artigo 72 do mesmo diploma estadual prevê que esse ente estatal exerça todas as competências não vedadas pela Constituição da República.

⁶ JÚNIOR, Dirley da Cunha. Distinções entre as técnicas da “interpretação conforme a constituição” e da “declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto”. In:

<<https://dirleydacunhajunior.jusbrasil.com.br/publicacoes>>. Acesso em: 05. out. 2017.

⁷ STRECK, Lenio Luiz. Interpretação conforme em declaração positiva de constitucionalidade?. In: <<http://www.conjur.com.br/2016-out-29/observatorio-constitucional-interpretacao-conforme-declaracao-positiva-constitucionalidade>>. Acesso em: 05/10/2017.





Direta de Inconstitucionalidade nº. 0005073-21.2018.8.19.0000

FLS.22

Assim, tendo em vista a ofensa aos artigos 9º, *caput*, e 72, ambos da CERJ, patente a inconstitucionalidade formal orgânica consistente no vício de competência, bem como a inconstitucionalidade material da expressão “dos créditos armazenados”, essa constante no artigo 19, § 3º, da Lei Estadual nº 5.628, de 29 de dezembro de 2009.

Por tais motivos, julga-se parcialmente procedente a presente Representação, para que seja declarada a inconstitucionalidade apenas da expressão “dos créditos armazenados”, constante no artigo 19, § 3º, da Lei nº 5.628, de 29 de dezembro de 2009, com redação dada pelo artigo 2º da Lei nº 7.506, de 29 de dezembro de 2016, ambas do Estado do Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 15 de abril de 2019.

Desembargadora **ODETE KNAACK DE SOUZA**
Relatora

