

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO**

TAINÁ KRUGER CAVALHEIRO

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS DO MUNICÍPIO DE
PORTO ALEGRE**

**Porto Alegre
2014**

TAINÁ KRUGER CAVALHEIRO

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS DO MUNICÍPIO DE
PORTO ALEGRE**

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Público e Filosofia do Direito da Faculdade de Direito, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Rodrigo Valin de Oliveira

**Porto Alegre
2014**

TAINÁ KRUGER CAVALHEIRO

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS DO MUNICÍPIO DE
PORTO ALEGRE**

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Público e Filosofia do Direito da Faculdade de Direito, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovada em _____.

BANCA EXAMINADORA:

Professor Doutor Rodrigo Valin de Oliveira,
Orientador

Professora Doutora Roberta Camineiro Baggio

Professor Doutor Lucas Pizzolatto Konzen

AGRADECIMENTOS

Quando decidi incluir no meu trabalho os agradecimentos, tinha a certeza de que seria a parte mais fácil do trabalho, não é. É uma das mais prazerosas, mas não é fácil. Não é fácil lembrar o quanto a minha mãe, Dione, fez por mim e que se não fosse por ela, eu não teria a personalidade que tenho hoje, não é fácil porque ela não está aqui pra ver as minhas conquistas, que também são dela, mas agradeço com todo o meu coração por tudo a ela. O que torna isso não tão difícil é o companheirismo do meu pai, Almoré, meu querido pai que nunca me abandonou – inclusive nos momentos em que alguns pais teriam o feito – e sempre me deu muito amor, carinho e apoio. As minhas conquistas também são dele, porque ele batalhou por elas junto comigo. Meu pai é meu exemplo. Agradeço a ele por tudo isso e por tudo mais. Agradeço ao meu pai, também, por ter escolhido a melhor madrastra que alguém poderia ter, a Jussara. Ela é o tipo de pessoa que faz o dia de qualquer um melhorar. Sempre fui tratada por ela como filha e agradeço muito a ela, pois todo esse carinho e acolhimento fez com que eu me sentisse apoiada em todas as minhas decisões, muitas das quais foram tomadas depois de bastante incomodar a Jussara em busca de conselhos, que eu sei que sempre vieram do coração.

Enfim, o tema deste trabalho foi escolhido depois de muito pensar, depois de mudar de escolha e voltar atrás e, por isso, não poderia deixar de agradecer à Paula e ao Ernani, meus amigos queridos que fizeram esse trabalho se tornar mais leve, pois após tanto incomodar a Secretaria da Governança da Prefeitura de Porto Alegre, vimos que uma representação ao MPT era o que poderia fazer alguma diferença na situação da Lei das Carroças. Não fez muita. E, justamente por isso, decidi investigar essa lei, através desta monografia. Claro que isso não seria possível sem a proatividade e prontidão do meu querido orientador, que sempre respondeu aos meus chamados de socorro com a maior agilidade possível e com conselhos sábios. Com certeza, não poderia deixar de agradecer a um amigo muito querido, o Werner, não só pela ajuda quando eu precisei, mas também porque sei que sempre que precisar posso contar com ele.

“Imperioso referir” que existem aquelas pessoas essenciais na vida, aquelas que não dá pra imaginar viver sem. As minhas são várias, mas aqui tenho que falar de três especificamente, primeiro por me ajudarem na confecção deste trabalho,

segundo porque sim! Agradeço ao meu amado namorado, Henrique, que me ajudou, absurdamente, não só na realização do trabalho, como também fora disso, enquanto eu estava “louca varrida” sempre me apoiou, dando muito amor e carinho, com momentos de descontração e dispersão – com suas dancinhas entusiasmadas. Ele foi e é, com certeza, a minha segurança, minha diversão, minha possibilidade de exacerbar todo o carinho possível de sentir, o que reflete em todos os aspectos da minha vida. Agradeço, também, ao Victor e ao Eduardo, meus colegas de apartamento e melhores amigos da vida. “Gente, sério” não existem palavras para descrever esses dois, só o sofá da sala consegue. Muito obrigada por tudo – principalmente por aguentarem “O drama” – amo vocês demais!

Mas nem tudo são flores, por isso quero agradecer aqui a uma parte considerável dos professores desta Faculdade que me deram um exemplo a não seguir, aqueles que nem preciso citar nomes, pois sabem que “o chapéu serviu”. E aqui eu peço ao nosso CAAR e sua nova gestão que continue o excelente trabalho de combater isso, de mostrar que os professores têm, sim, a obrigação de trabalhar, de se atualizar, de participar, de acabar com o Pacto da Mediocridade. Por outro lado, também agradeço aos professores que nos dão esperança, que nos fazem querer continuar a graduação – ainda que aqueles outros se empenhem em nos fazer desistir –, que nos fazem acreditar que dá pra melhorar e que o Direito é sim uma ferramenta que possibilita o crescimento social, quando bem aplicado. A esses meu sincero agradecimento, vocês fazem a diferença.

*"A liberdade tem mil encantos a mostrar,
Que os escravos, por mais satisfeitos, nunca hão de provar"*

William Cowper, tradução por Laura Teixeira Motta.

RESUMO

O presente estudo se propõe analisar a possível inconstitucionalidade da Lei 10.531/2008, do Município de Porto Alegre – a Lei das Carroças. O método utilizado é o hipotético-dedutivo, partindo-se da suposição de que o texto legal afronta a Constituição Federal de 1988, tanto no aspecto formal, quanto no aspecto material. A normativa examinada atinge os profissionais catadores de materiais recicláveis, na medida em que proíbe a circulação de carroças e carrinhos – seus instrumentos de trabalho – nas áreas urbanas do município. Primeiramente, verificou-se a situação desses profissionais na sociedade brasileira, para que entender em que nível essas pessoas serão atingidas, o que também demandou análise do texto normativo em si, bem como a concepção de desenvolvimento social que a legislação acaba impondo. Adiante, foi verificada a hipótese de inconstitucionalidade formal da lei, porquanto determina, regula e restringe questões específicas de trânsito, matéria a qual é de competência privativa da União. Por fim, importou ao estudo verificar, sob a ótica do direito constitucional material, as disposições da normativa municipal, no que se refere a possível ofensa ao direito fundamental de livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, guardado no art. 5º, inciso XIII, da Constituição, bem como ao direito fundamental social ao trabalho, assegurado pelo art. 6º, caput, da CF/88.

Palavras-chave: Inconstitucionalidade. Lei das Carroças. Catadores. Liberdade. Direito ao Trabalho.

ABSTRACT

This study proposes to analyze the possible unconstitutionality of Law 10.531/2008, of the city of Porto Alegre - the Wagons Law. The method used is the hypothetical-deductive, starting from the supposition that the legal text affronts to the 1988 Constitution in the formal aspect, such as in the material aspect. The rules examined affect professionals collectors of recyclable materials, as far as it prohibits the movement of horse wagons and human-powered carts – their work tools - in urban areas. First, was verified the situation of these professionals in Brazilian society, to understand at what level these people will be affected, which also required analysis of the legislative text itself, and the design of social development that the legislation imposes. Ahead, the hypothesis of a formal unconstitutionality of the law was verified, because determines, regulates and restricts transit specific issues, matter which is the exclusive competence of the Union. Finally, imported to the study finds, from the material constitutional law perspective, the municipal rules as regards the possible infringement of the fundamental right to free exercise of work, trade or profession, under guard in article 5, item XIII of the Constitution and the fundamental social work right, provided by article 6, of CF/88.

Keywords: Unconstitutionality. Wagons Law. Collectors. Freedom. Right to Work.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 A IMPLEMENTAÇÃO DA LEI DAS CARROÇAS NO MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE	13
2.1 A SITUAÇÃO DOS CATADORES DE RESÍDUOS SÓLIDOS E A CRIAÇÃO DA LEI 10.531/2008 DE PORTO ALEGRE	13
2.1.1 As características da profissão de catador de materiais recicláveis conforme a Classificação Brasileira de Ocupações do Ministério do Trabalho e do Emprego	17
2.2 O PROJETO DE LEI 043/2005 E A NORMATIVA 10.531/2008	20
2.2.1 O programa Todos Somos Porto Alegre	23
2.3 A IDEIA DE DESENVOLVIMENTO POR TRÁS DA LEI DAS CARROÇAS	24
3 A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS EM SEU ASPECTO FORMAL	29
3.1 A CONSTITUIÇÃO COMO NORMA SUPREMA E A INCONSTITUCIONALIDADE POR AÇÃO	29
3.2 CARACTERÍSTICAS DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL	31
3.3 A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI 10.531/2008 POR VIOLAÇÃO AO ARTIGO 22, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.	33
3.3.1 O entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito da competência privativa da União de legislar sobre o trânsito	37
3.3.2 As decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: análise das ADIs nº 70019809953 e nº 70030187793	41
4 A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS EM SEU ASPECTO MATERIAL	46
4.1 A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL PARA O RESGUARDO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS	46
4.2 CARACTERÍSTICAS DA INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL	47
4.3 A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA LEI 10.531/2008 POR VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO DE PROFISSÃO	49
4.4 A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA LEI 10.531/2008 POR VIOLAÇÃO AO DIREITO AO TRABALHO	53
5 CONCLUSÃO	61
REFERÊNCIAS	64

1 INTRODUÇÃO

A desigualdade social é quadro conhecido na sociedade brasileira, os chamados excluídos sociais, aqueles que não têm privilégios, sequer oportunidades de subsistência básica, são parte considerável da população, dentre eles estão os carroceiros e carrinheiros. O trabalho dos carroceiros e carrinheiros consiste em catar, separar e transportar materiais recicláveis para vender em galpões de reciclagem, daí retiram renda para sustentar a si e aos seus. Acontece que, atualmente, essa classe, tamanha sua proporção e importância de seu trabalho, é organizada, sendo representados pelo Movimento Nacional dos Catadores de Materiais Recicláveis – MNCR –, o que lhes proporcionou visibilidade e acarretou em muitas conquistas, dentre elas, o reconhecimento de sua atividade como profissão, pelo Ministério do Trabalho e do Emprego (MTE).

Não obstante, em 2008, foi sancionada, no Município de Porto Alegre, a Lei 10.531 – conhecida como a Lei das Carroças – que institui o programa de redução gradativa no número de veículos de tração animal e humana, ou seja, proíbe a circulação de carroças e carrinhos nas áreas urbanas do município, em um prazo determinado. Daí a importância do presente estudo que se propõe a averiguar a constitucionalidade da normativa municipal, diante do fato de uma classe de trabalhadores, significativa na comunidade porto alegreense, correr o risco de não poder exercer sua profissão, porquanto proibida da circulação de seu instrumento de trabalho. A relevância do tema também se apresenta no fato de o Município de Porto Alegre não ser o único a adotar tal programa, outros municípios brasileiros já adotaram, ou pretendem adotar, a medida.

O método científico utilizado para o desenvolvimento deste trabalho é o hipotético-dedutivo, partindo da hipótese de inconstitucionalidade da lei, para tanto foi realizada pesquisa doutrinária, jurisprudencial e legislativa, além da atualização através de relatórios elaborados pelo governo, bem como de notícias midiáticas e informações do sítio do MNCR. Na área da doutrina foram estudados teóricos do Direito e especialistas em Direito Constitucional, cumpre referir que também foram estudadas as possibilidades de desenvolvimento social trazidas ou não pela normativa. A pesquisa jurisprudencial foi realizada, primordialmente, a partir do Supremo Tribunal Federal, que apresenta vasto leque de decisões referentes aos

aspectos formais da Constituição, no que importa ao estudo; foram analisadas, também, decisões importantes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. No campo legislativo, essencial a análise da normativa municipal sob exame, bem como da Constituição Federal, nos dispositivos aplicáveis ao caso; dentre outras normativas que de alguma forma contribuem para o desenvolvimento do trabalho como o Código de Trânsito Brasileiro. Explicada a metodologia empregada, passa-se a explanação do conteúdo dos três capítulos que formam esta monografia.

O primeiro capítulo trata de contextualizar a situação social dos catadores de materiais recicláveis na sociedade brasileira, atentando para seu crescimento quantitativo e qualitativo, tendo como base, principalmente, as informações disponibilizadas pelo governo através de estudo do IPEA, e para suas conquistas como classe trabalhadora organizada. Momento oportuno para descrever as características da atividade desses profissionais, listadas pela Classificação Brasileira de Ocupações (CBO), do MTE. Ademais, é nessa parte inicial que serão analisados os dispositivos da normativa municipal, que além de referir a proibição da circulação de carroças e carrinhos, também determinam que o poder executivo crie um programa de inclusão social para viabilizar a transferência dos condutores cadastrados para outros mercados de trabalho. Com isso, não se pode deixar de pesquisar, para além da questão da inconstitucionalidade em si da lei, a proposta de desenvolvimento por ela trazida, que para seus criadores trata-se de uma questão de reurbanização; todavia, com a pesquisa realizada neste trabalho, uma das hipóteses que se levanta é que, no entendimento de ilustres autores, a lei municipal não é método adequado para que seja possível um desenvolvimento social positivo, porquanto privadora das liberdades individuais desses cidadãos. Tendo tais perspectivas como base é que se passará à averiguação da questão constitucional.

Na segunda parte do estudo, para possibilitar a compreensão das hipóteses de ofensa à Constituição Federal, julgou-se necessário explicar o princípio da supremacia da constituição, apontando sua aplicabilidade, principalmente nos casos de inconstitucionalidade por ação, bem como definir as características da inconstitucionalidade em seu aspecto formal. Visto isso, começará a investigação quanto a violação formal da Constituição Federal pela Lei 10.531/2008; considerando-se o artigo 22, inciso XI, da CF/88, que dispõe acerca da competência privativa da União para legislar sobre trânsito, para tanto será utilizada doutrina em

Direito Constitucional a esse respeito e, após, se partirá para a análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Ainda, serão examinados dois julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, um sobre lei semelhante a sob exame, do Município de Novo Hamburgo e o outro que diz respeito exatamente a Lei 10.531/2008; os objetivos da análise desses julgados são compreender o juízo do TJ/RS, verificando se a matéria é consolidada no próprio Tribunal, bem como ponderar se tal entendimento está de acordo com a doutrina examinada ao longo do capítulo e com o juízo do Supremo Tribunal Federal.

Finalmente, chega-se ao terceiro capítulo do estudo, no qual se discorre, antes de tudo, sobre os princípios de interpretação constitucional e a importância da hermenêutica interpretativa para o resguardo dos direitos e garantias fundamentais, e, também, sobre as características da inconstitucionalidade de lei no aspecto material. Obtendo tal conceituação, torna-se possível examinar a Lei das Carroças, sob a ótica dos direitos e garantias fundamentais. Dessa forma, avalia-se se a normativa pode ou não ofender o direito fundamental ao livre exercício de profissão, assegurado no art. 5º, inciso XIII, da Constituição, ante o reconhecimento da atividade de catador de materiais recicláveis como profissão. Após, o estudo direciona a atenção ao Direito Social ao Trabalho, disposto no *caput* do art. 6º, da CF, e referido, também, em outros dispositivos constitucionais, para perquirir em que amplitude pode a Lei municipal ofendê-lo de alguma forma. Cumpre salientar que a verificação do desacordo do texto legal municipal com a Constituição é matéria que atinge, também, o Estado Social Democrático de Direito, como será investigado ao fim do terceiro capítulo.

É a partir dos elementos que compõe esse estudo que se torna possível verificar se é inconstitucional ou não a Lei das Carroças, do Município de Porto Alegre, e de que forma essa questão atinge os direitos e garantias fundamentais dos profissionais alcançados pela lei.

2 A IMPLEMENTAÇÃO DA LEI DAS CARROÇAS NO MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE

2.1 A SITUAÇÃO DOS CATADORES DE RESÍDUOS SÓLIDOS E A CRIAÇÃO DA LEI 10.531/2008 DE PORTO ALEGRE

O presente estudo pretende verificar a inconstitucionalidade da Lei 10.531/2008, que trata sobre a retirada de circulação dos carroceiros – condutores de veículos de tração animal (VTAs) – e carrinheiros – condutores de veículos de tração humana (VTHs) – no Município de Porto Alegre. Para tanto, faz-se necessário consideração inicial acerca da questão da reciclagem dos resíduos sólidos e do papel desses indivíduos na sociedade, para que se entenda a sua importância e o que levou o Poder Legislativo Municipal à criação da referida lei.

A questão da destinação dos resíduos sólidos está constantemente em pauta, na sociedade, tendo em vista a dificuldade de se reaproveitar ou eliminar tais resíduos sem grandes impactos ambientais. Zanetti sustenta que se vive, atualmente, o fenômeno da produção desenfreada, sem a preocupação com a destinação apropriada do lixo descartável.¹ Atentando a esse fato, Nelson Gouveia alerta que a reciclagem de resíduos sólidos é questão bastante preocupante no Brasil, tendo em vista que, diariamente, são produzidas milhares de toneladas de resíduos sólidos urbanos. E, apesar do aumento na produção do lixo reciclável, ainda não existe uma política de reaproveitamento realmente eficiente, assim esses resíduos continuam sendo lançados em vazadouros a céu aberto em mais da metade dos municípios brasileiros:

Apesar das grandes diferenças regionais, a produção de resíduos tem crescido em todas as regiões e estados brasileiros. A geração média de resíduos sólidos urbanos é próxima de 1 Kg por habitante/dia no país, padrão já similar ao de alguns países da União Europeia. Entre as populações urbanas mais afluentes o padrão de consumo se equipara ao dos cidadãos norte-americanos reconhecidamente os maiores produtores per capita de resíduos sólidos urbanos. Entretanto, boa parte dos resíduos produzidos atualmente não possui destinação sanitária e ambientalmente

1 ZANETTI, Izabel Cristina Bruno Bacellar; SA, Laís Mourão e ALMEIDA, Valéria Gentil. **Insustentabilidade e produção de resíduos: a face oculta do sistema do capital**. Soc. estado. [online]. 2009, vol.24, n.1, p. 174. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-69922009000100008>>. Acesso em 07/07/2014.

adequada.²

É diante desse contexto que o trabalho desenvolvido pelos catadores de resíduos sólidos são de suma importância para a sociedade em geral, afirma Nelson Gouveia:

Os catadores de materiais recicláveis podem ser considerados os grandes protagonistas da indústria de reciclagem no país. Eles detêm posição fundamental na gestão de resíduos sólidos no Brasil, à medida que sua própria existência indica a dificuldade de incluir no gerenciamento desse sistema as atividades de catação, principalmente por problemas de escala de produção combinados a dificuldades logísticas. Esse grupo de trabalhadores vem atuando de maneira informal ou organizada em cooperativas e, mesmo antes da definição de políticas públicas claras para a gestão de resíduos no país, vem realizando um trabalho de grande importância ambiental; contribuindo significativamente para o retorno de diferentes materiais para o ciclo produtivo; gerando economia de energia e de matéria-prima, e evitando que diversos materiais sejam destinados a aterros.³

Os catadores de resíduos sólidos são agentes fundamentais na ação pela reciclagem do lixo, contribuindo para a diminuição dos impactos ambientais, em geral, dentre outros benefícios. É de se perceber que os catadores, além de contribuírem para a minimização de riscos ambientais, aproveitam os resíduos sólidos como meio de sustento, assim, “o caso dos catadores é especialmente instigante por indicar que [...] grupos sociais dinâmicos estão construindo as suas alternativas de sobrevivência, nas brechas do rolo compressor do sistema dominante”⁴.

Nessa perspectiva, a influência da classe dos catadores na sociedade é inegável, ainda assim, já se percebe a dificuldade do exercício de sua atividade. Sem a estrutura adequada, os catadores se organizam informalmente ou em cooperativas e acabam ficando sujeitos a ambientes degradantes de trabalho. Como adverte Armando Borges Castilhos Junior, a visibilidade dos catadores ainda não é suficiente para movimentar a máquina pública no sentido de lhes auxiliar:

2 GOUVEIA, Nelson. **Resíduos sólidos urbanos: impactos socioambientais e perspectiva de manejo sustentável com inclusão social**. Ciênc. saúde coletiva [online]. 2012, vol.17, n.6, p. 1504. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232012000600014>>. Acesso em 07/07/2014.

3 *Ibidem*. p. 1507.

4 ZANETI, Izabel Cristina Bruno Bacellar; SA, Laís Mourão e ALMEIDA, Valéria Gentil. **Insustentabilidade e produção de resíduos: a face oculta do sistema do capital**. Soc. estado. [online]. 2009, vol.24, n.1, p. 180. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-69922009000100008>>. Acesso em 07/07/2014.

Entretanto, esses trabalhadores ainda carecem de políticas públicas que contribuam para a sua real inserção social e econômica. Os catadores podem variar desde pobres que reviram o lixo para suprir suas necessidades – inclusive alimentares; indivíduos que coletam informalmente materiais recicláveis e os revendem para intermediários ou empresas; bem como, catadores organizados ligados a sindicatos, cooperativas ou associações, sendo que em muitos países são os únicos responsáveis pela coleta seletiva. A figura do catador é tida como parte do problema da desigualdade social e produção excessiva de RSU, não sendo associados às possíveis soluções destas questões.⁵

Ainda que não devidamente auxiliados pelo Poder Público, os catadores são categoria unida de trabalhadores e tem constituído o Movimento Nacional dos Catadores de Materiais Recicláveis (MNCR)⁶, desde 2001. Sabendo de sua importância e com orgulho de sua história, o movimento organizado conta suas dificuldades e perspectivas no seu sítio na internet:

Nossa categoria é historicamente excluída da sociedade e muitos catadores(as) ainda sobrevivem de forma precária em lixões e nas ruas. O trabalho de coleta de materiais recicláveis significa garantir alimentação, moradia e condições mínimas de sobrevivência para uma parcela significativa de nosso povo brasileiro.

Apesar das imensas dificuldades, resistimos e lutamos dia a dia pela vida. Pelo direito de trabalhar honestamente e sobreviver.⁷

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que é fundação pública federal vinculada à Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, recentemente, publicou artigo que mostra a situação social dos catadores de materiais recicláveis no Brasil, analisando, em um primeiro momento, as principais características do ciclo da reciclagem em si e o modo como os catadores se inserem nessa cadeia e, após, referindo a situação organizacional desses indivíduos, tanto em um aspecto econômico quanto político, bem como, por fim, as políticas públicas desenvolvidas ou não para a melhora da situação desses trabalhadores⁸, do estudo cumpre ressaltar algumas considerações. Primeiramente,

5 CASTILHOS JUNIOR, Armando Borges de et al. **Catadores de materiais recicláveis: análise das condições de trabalho e infraestrutura operacional no Sul, Sudeste e Nordeste do Brasil**. Ciênc. saúde coletiva [online]. 2013, vol.18, n.11, p. 3115-3124. p. 02. <<http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232013001100002>>. Acesso em 07/07/2014.

6 MOVIMENTO NACIONAL DOS CATADORES DE MATERIAIS RECICLÁVEIS - MNCR - <http://www.mnccr.org.br/>

7 MOVIMENTO NACIONAL DOS CATADORES DE MATERIAIS RECICLÁVEIS. **Nossa História**. Disponível em: <http://www.mnccr.org.br/box_1/sua-historia>. Acesso em 15/07/2014

8 INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Situação Social das Catadoras e dos**

o Instituto reconhece a situação de exclusão social a que está submetida a categoria:

Ao longo dos anos, no intuito de reverter essa situação de exclusão social em suas diversas dimensões, os catadores de material reciclável vêm buscando se articular coletivamente com base em diferentes formatos organizacionais, visando a superação de gargalos estruturais que lhes impedem de se apropriarem de um maior valor por seu trabalho. Isso porque, ao se organizarem, os catadores conseguem estabelecer relações de mercado diferenciadas, além de poderem inclusive avançar em alguns elos no âmbito da cadeia produtiva, com a agregação de valor ao material reciclável por meio de algum processo de beneficiamento.

A organização dos catadores também é importante na medida em que lhes propicia maior capacidade de mobilização para negociarem com o poder público e com outros setores da sociedade, na busca de parcerias e políticas governamentais para sua maior valorização enquanto categoria profissional e sujeitos detentores de direitos.⁹

Ressaltando a importância da organização, o IPEA sustenta que existem mais facilidades e benefícios quando o profissional catador trabalha em cooperativa, mas mostra que mesmo assim “o percentual de trabalhadores ligados a cooperativas e associações nesse setor está em torno de apenas 10%”¹⁰. Tendo em vista a quantidade pouco significativa de catadores cooperativados fica evidente a necessidade de voltar a atenção da máquina pública para os catadores que exercem a atividade individualmente, a fim de auxiliá-los na busca de seus direitos. A partir dessa perspectiva, o IPEA destaca a criação e a importância do MNCR, já referido acima, na efetivação desses direitos:

Atualmente, o MNCR é reconhecido como a maior organização nacional de defesa dos interesses dos catadores do mundo, e ao longo dos anos conseguiu estender suas articulações para outros países. Em 2003, ocorreu o I Congresso Latino-americano de Catadores, com a divulgação da *Carta de Caxias do Sul*, que foi de grande importância para estreitar o diálogo e unificar a pauta de reivindicações com catadores e organizações da América Latina, em especial no Mercosul (MNCR, 2003). O II Congresso Latino-americano de catadores aconteceu em 2005, quando o movimento assumiu algumas orientações direcionadas ao fortalecimento de associações e cooperativas, assim como às políticas públicas e normas relacionadas aos catadores (MNCR, 2006). Em 2008, aconteceu o III Congresso Latino-

Catadores de Material Reciclável e Reutilizável. Brasília: IPEA, 2013. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/situacao_social/131219_relatorio_situacaosocial_mat_reciclavel_brasil.pdf>. Acesso em 01/11/2014.

9 INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Situação Social das Catadoras e dos Catadores de Material Reciclável e Reutilizável.** Brasília: IPEA, 2013. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/situacao_social/131219_relatorio_situacaosocial_mat_reciclavel_brasil.pdf>. Acesso em 01/11/2014. p. 19.

10 *Ibidem*. p. 20.

americano de Catadores de Material Reciclável, na Colômbia, no qual proclamara a *Carta de Bogotá*, um documento que estimula o compromisso das organizações participantes para a mobilização mundial do reconhecimento da profissão de catador (MNCR, 2008).

[...] a organização dos catadores em torno desse movimento permitiu uma exploração muito eficaz da conexão entre meio ambiente e questões sociais. Assim, sua atividade deixa de ser vista apenas como resultante de um problema social e ganha um *status* de solução socioambiental, o que vem conferindo uma maior legitimidade às demandas colocadas pelo próprio MNCR.¹¹

Assim, como se percebe, atualmente, os catadores de materiais recicláveis são categoria social atuante e politizada, sendo que através do MNCR conquistaram maior respaldo para negociações com o Poder Público, promovendo o alcance de direitos de um modo geral. É de suma importância destacar uma conquista memorável para a categoria dos catadores, que se deu também por atuação do MNCR, qual seja a edição da Portaria nº 397, de 09 de outubro de 2002, do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), que reconheceu a atividade de catador de material reciclável como profissão.¹²

2.1.1 As características da profissão de catador de materiais recicláveis conforme a Classificação Brasileira de Ocupações do Ministério do Trabalho e do Emprego

O resultado da mobilização dos catadores e catadoras de materiais recicláveis, através do MNCR, foi a edição da Portaria nº 397/2002, do MTE¹³, que reconheceu o trabalho dos catadores de materiais recicláveis como profissão, incluindo-a no rol da Classificação Brasileira de Ocupações (CBO), atribuindo-lhe o Código nº 5192.¹⁴ Na CBO é que se encontra a descrição da profissão de catador, assim como qual formação e experiência necessária, quais os instrumentos de trabalho, entre outras características.

A nomenclatura utilizada para identificar os profissionais que lidam com essa

11 INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Situação Social das Catadoras e dos Catadores de Material Reciclável e Reutilizável**. Brasília: IPEA, 2013. p. 31. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/situacao_social/131219_relatorio_situacaosocial_mat_reciclavel_brasil.pdf>. Acesso em 01/11/2014.

12 BRASIL. **Portaria nº 397, de 09 de outubro de 2002**. Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbsite/pages/legislacao.jsf>>. Acesso em: 02/11/2014.

13 *Ibidem*.

14 MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. **Classificação Brasileira de Ocupações**. Brasília: MTE, SPPE, 2010, v. 1. Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbsite/pages/downloads.jsf>>. Acesso em: 28/10/2014.

atividade ficou convencionada como *Catador de material reciclável* e, dentro dessa classificação estão incluídas denominações como: catador de ferro-velho, catador de papel e papelão, catador de sucata, catador de vasilhame, enfadador de sucata (em cooperativa), separador de sucata (em cooperativa) e triador de sucata (em cooperativa).¹⁵ Com efeito, a profissão de catador de materiais recicláveis ter essa denominação específica é fator de grande influência, tendo em vista que a partir dela é que os Institutos vinculados ao Poder Público identificam esses profissionais e podem constatar informações mais próximas a realidade dessa classe, é o que afirma o IPEA:

Desde sua inserção na CBO, em 2002, a categoria profissional de catador de material reciclável passou a ser melhor identificada nas pesquisas domiciliares, tais como a Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios (PNAD) e os censos demográficos do IBGE. Essa novidade abriu boas possibilidades de estudos sobre a realidade destes profissionais e sua situação familiar.

Até então os catadores eram identificados nessas pesquisas por diferentes nomenclaturas utilizadas ao longo do tempo, muitas delas rechaçadas por eles próprios, por identificá-las como pejorativas. Para se ter uma ideia, no Censo de 1991, em *Outras ocupações e ocupações mal definidas*, constava a atividade de *lixeiro*. No Censo de 2000, a atividade de *lixeiro* foi substituída por *catadores de sucata*. Apenas no Censo de 2010 a atividade esta representada como *coletores de lixo e material reciclável, classificadores de resíduos e varredores e afins*. Essa denominação está mais próxima daquela utilizada pela CBO e também da forma como os catadores se identificam, possibilitando, assim, uma análise social mais ampliada acerca desse público em todo o território nacional.¹⁶

Após a denominação da profissão, vem a descrição do trabalho, que se resume a referir que tais profissionais “catam, selecionam e vendem materiais recicláveis como papel, papelão e vidro, bem como materiais ferrosos e não ferrosos e outros materiais reaproveitáveis”¹⁷, além disso é destacado que o acesso ao trabalho é livre e sem exigência de escolaridade ou formação profissional. Nas condições gerais de exercício da profissão, a CBO define:

O trabalho é exercido por profissionais que se organizam de forma

15 MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. **Classificação Brasileira de Ocupações**.

Brasília: MTE, SPPE, 2010, v. 1. p. 806. Disponível em:

<<http://www.mtecbo.gov.br/cbsite/pages/downloads.jsf>>. Acesso em: 28/10/2014.

16 INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Situação Social das Catadoras e dos Catadores de Material Reciclável e Reutilizável**. Brasília: IPEA, 2013. p. 42. Disponível em:

<http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/situacao_social/131219_relatorio_situacaosocial_mat_reciclavel_brasil.pdf>. Acesso em 01/11/2014.

17 MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. *Op. Cit.*, p. 806.

autônoma ou em cooperativas. Trabalham para venda de materiais a empresas ou cooperativas de reciclagem. O trabalho é exercido a céu aberto, em horários variados. O trabalhador é exposto a variações climáticas, a riscos de acidente na manipulação do material, a acidentes de trânsito e, muitas vezes, à violência urbana. Nas cooperativas surgem especializações do trabalho que tendem a aumentar o número de postos, como os de separador, triador e enfardador de sucatas.

Então, percebe-se que a profissão de catador de material reciclável não se refere somente ao profissional cooperativado, uma vez que se pode exercer a profissão de forma autônoma, como é o caso, principalmente, dos indivíduos que são atingidos pela proibição contida na Lei das Carroças. Tanto é assim que, em seguida, nas características da profissão, a CBO também referiu os instrumentos de trabalho utilizados por esses profissionais, que são, *in verbis*, “Alicate; Carrinho, carroça; Colete; Corda; Faca, facão; Lona; Luva; Machado; Marreta; Martelo.”¹⁸. Quer dizer: o Ministério do Trabalho e do Emprego reconhece a carroça e o carrinho como instrumento de trabalho do profissional catador de material reciclável, sendo assim, é de se suspeitar da constitucionalidade de normativa municipal que proíba a circulação desses veículos nas vias urbanas, como faz a Lei das Carroças, tal questão que será aprofundada no terceiro capítulo do presente estudo.

É nesse contexto social que o Município de Porto Alegre (RS), na contramão das políticas de inclusão desses profissionais e ignorando o papel fundamental deles na sociedade, sancionou a Lei 10.531, em 2008, objeto de estudo deste trabalho – que implementa o Programa de redução gradativa dos veículos de tração animal e humana. Cumpre salientar que o Município de Porto Alegre não é pioneiro nessa iniciativa, como se depreende das notícias veiculadas na mídia, outros municípios também a tiveram, como em Recife (PE)¹⁹ e, até mesmo, no Município de Novo Hamburgo (RS)²⁰ onde, apesar de não proibir propriamente a circulação dos VTAs e VTHs, a legislação municipal tentou impor alguns requisitos para a circulação desses veículos. Oportunamente se demonstrará os motivos que tornam a Lei nº 10.531 de

18 MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. **Classificação Brasileira de Ocupações**. Brasília: MTE, SPPE, 2010, v. 1. p. 806. Disponível em:

<<http://www.mtecbo.gov.br/cbsite/pages/downloads.jsf>>. Acesso em: 28/10/2014.

19 DIÁRIO DE PERNAMBUCO. **Câmara Do Recife Debate Lei Que Proíbe Tração Animal**.

Publicação: 20/08/2013. Disponível em:

<http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/politica/2013/08/20/interna_politica,457160/camara-do-recife-debate-lei-que-proibe-tracao-animal.shtml>. Acesso em 15/07/2014

20 CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO. **Aprovado projeto que cria programa para redução de carroças**. Disponível em: <<http://portal.camaranh.rs.gov.br/noticias/1075/>>. Acesso em: 20/07/2014

2008, de Porto Alegre, tão problemática do ponto de vista constitucional em seu aspecto formal e material.

2.2 O PROJETO DE LEI 043/2005 E A NORMATIVA 10.531/2008

O Projeto de Lei 043/2005, apresentado à Câmara Municipal de Porto Alegre pelo Vereador Sebastião Melo, almejava alcançar uma solução para o que é considerado por alguns um problema na cidade, através da instituição do “Programa de Redução Gradativa no Número de Veículos de Tração Animal (VTAs) e de Veículos de Tração Humana (VTHs)”, que tem como objetivo a proibição definitiva da circulação de veículos de tração animal e humana. Na exposição de motivos²¹, o vereador sustenta a necessidade da lei e aborda as questões de nível social, como o fato de que os cidadãos que trabalham com carroças estariam se sujeitando a condições de vida medievais. O texto segue expondo a importância da defesa e proteção dos animais e, também, lembra que muitos desses veículos são conduzidos por menores de idade, asseverando a necessidade de implementação da Lei, a fim de erradicar tais males.

Durante os três anos que se passaram até a aprovação do Projeto de Lei, algumas discussões foram levantadas pelos parlamentares, conforme se verifica na análise dos anais das sessões legislativas que tiveram como pauta o Projeto em si, assim como seus substitutivos e emendas²². Pode-se dizer que o maior motivo que respaldou a implantação da lei foi a questão do trânsito, juntando a isso a outra questão, também bastante levantada, dos maus tratos aos animais, por outro lado pouquíssimo se falou em promoção da dignidade dos carroceiros e carrinheiros ou dos menores que eventualmente eram submetidos àquelas condições de trabalho referidas no tópico anterior.

Esclarece-se que não se está dizendo que esse debate – da promoção da

21 CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE. **Projeto de Lei do Legislativo – PLL 045/05.**

Detalhes do Processo. Disponível em:

<http://projetos.camarapoa.rs.gov.br/projetos/show_documentos?id=69324#>. Acesso em: 20/07/2014.

22 CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE. **Ata da Quinquagésima Segunda Sessão Ordinária da Quarta Sessão Legislativa Ordinária da Décima Quarta Legislatura.** Disponível em:

<<http://www.camarapoa.rs.gov.br/anais/2008/06/16/052a%20so%20-%2016jun2008.htm>>. Acesso em: 20/07/2014.

dignidade dos profissionais catadores – não surgiu, apenas se ressalta que não foi número expressivo de vereadores que problematizaram o projeto de lei na perspectiva da dignidade dessas pessoas. Observando as determinações da normativa evidente que os indivíduos por ela atingidos perderiam seu, provavelmente, único meio de sobrevivência, como ressalta um dos vereadores, Dr. Raul:

[...] as pessoas que saem com as carroças às 5 horas da manhã, da Ilha dos Marinheiros, não saem para brincar, eles saem para trabalhar. Enquanto nós não tivermos uma inclusão social real dessas pessoas, nós não podemos tirar as carroças da Cidade. Eu lamento muito que outras pessoas pensem diferente; eu também sou da classe média, eu também tenho problemas no trânsito por causa das carroças, eu também sou contra crianças estarem nas carroças e não na escola – isso não deve ser permitido.

[...]

Este Projeto não contém o financiamento da inclusão social dessas pessoas. No momento em que isso estiver incluído, eu vou ser o primeiro a tentar diminuir o número de carroças na Cidade.

[...]

Agora, eu acho que este Projeto está de “cabeça para baixo”. Ele devia vir primeiro com a real inclusão social das pessoas para depois tirar as carroças da Cidade, porque é muito fácil viver na ilha da fantasia, desconhecer a realidade social.

Então, vamos trabalhar juntos tentando construir melhor essa questão. Este Projeto não resolve o problema, ele marca prazo para terminar e não marca prazo para dar trabalho para as pessoas!²³

Como se percebe, alguns vereadores enxergaram a importância de se dar assistência a essa classe e não negar a eles seu único meio de sobrevivência. Mas a maioria apoiou o Projeto de Lei, utilizando como fundamento para tanto a questão do trânsito, sendo que é de se anotar que tal questão sequer foi levantada no documento exposição de motivos, mas foi a mais debatida nas sessões legislativas que traziam o debate do Projeto 043/2005.

Em entrevista para o Setor de Comunicação do MNCR, Alex Cardoso, integrante do Movimento, fez considerações acerca do Projeto de Lei, expondo que:

Ele coloca um tempo de oito anos pra que se proíba a circulação das

23 CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE. **Ata da Quinquagésima Segunda Sessão Ordinária da Quarta Sessão Legislativa Ordinária da Décima Quarta Legislatura.** Disponível em: <<http://www.camarapoa.rs.gov.br/anais/2008/06/16/052a%20so%20-%2016jun2008.htm>>. Acesso em: 20/07/2014.

carroças e, no projeto, também se propõe que os catadores vão ser transpostos para outro tipo de trabalho. Ele cita exemplos, dizendo que os catadores vão poder virar pedreiro, servente. Acontece que na questão da proibição são oito anos, só que na hora de fazer o trabalho, o serviço mesmo, a construção dos galpões de reciclagem, não tem tempo pra isso, ou seja, ele está largado ao espaço, pra proibir as carroças, oito anos, e pra transpor, isso está indeterminado.²⁴

E foi nesse contexto que o Projeto 043/2005 tornou-se a Lei 10.531/2008²⁵, aprovada pela Câmara Municipal em 16 de junho de 2008, e sancionada, em 10 de setembro de 2008, pelo Prefeito em exercício, entrando em vigor na mesma data. A Lei vem para instituir o “Programa de Redução Gradativa no Número de Veículos de Tração Animal e de Veículos de Tração Humana”, e determina que a proibição definitiva da circulação de VTAs e VTHs deve ser concluída em um prazo máximo de oito anos, nos termos de seu artigo 3º:

Art. 3º Fica estabelecido o prazo de 8 (oito) anos, para que seja proibida, em definitivo, a circulação de VTAs e de VTHs no trânsito do Município de Porto Alegre.

§ 1º Fica permitida a utilização de VTAs e de VTHs:

- I – em locais privados;
- II – na área rururbana, incluindo-se os núcleos urbanos intensivos;
- III – na região periférica;
- IV – em locais públicos, para fins de passeios turísticos; e
- V – em rotas e baias que sejam autorizadas pelo Executivo Municipal.

§ 2º Fica proibido:

- I – condução de VTAs e de VTHs por menores de 18 (dezoito) anos de idade;
- II – condução de VTAs e de VTHs por pessoa não-habilitada, conforme legislação vigente;
- III – trânsito de VTAs e de VTHs não-registrados, conforme legislação vigente; e
- IV – condução de VTAs e de VTHs em zona urbana, exceto as previstas nos incs. I e IV do § 1º deste artigo.²⁶

Taxativo é o dispositivo: no prazo de oito anos estará proibida a condução de VTA's e VTH's em zonas urbanas. Tal determinação significa que, a partir da sanção da lei, em oito anos devem ser proibidos gradualmente a circulação de carroças e carrinhos na zona urbana do Município Porto Alegre. Assim, no ano de 2016 não poderão mais existir carroças e carrinhos circulando na zona urbana da capital rio-grandense. Não obstante, não há determinação de prazo para a inclusão desses

24 MOVIMENTO NACIONAL DOS CATADORES DE MATERIAIS RECICLÁVEIS. **Projeto Em Porto Alegre Tenta Proibir Trabalho Dos Catadores**. Disponível em: <<http://www.mncr.org.br/artigos/projeto-em-porto-alegre-tenta-proibir-trabalho-dos-catadores>>. Acesso em 20/07/2014.

25 PORTO ALEGRE. **Lei ordinária 10.531, de 10 de setembro de 2008**. Disponível em: <http://www.camarapoa.rs.gov.br/biblioteca/integrais/Lei_10531.htm>. Acesso em 20/07/2014.

26 *Ibidem*.

trabalhadores e trabalhadoras em outro emprego, assim, os catadores que não forem incluídos no mercado de trabalho até 2016 não têm garantia nenhuma de emprego para sua subsistência, sendo de fato proibidos de exercer sua profissão sem ter outro meio de renda. Esse é um dos fatos que faz a legislação municipal referida ter sua inconstitucionalidade levantada como hipótese deste trabalho.

Por outro lado, para tornar possível a proibição da circulação dos referidos veículos no prazo determinado, o texto normativo prevê, em seu art. 2º, a tomada de uma série de ações pelo Poder Executivo Municipal. Diante disso, a Prefeitura de Porto Alegre criou o Programa Somos Todos Porto Alegre, a fim de seguir as determinações da Lei. A primeira delas é o “cadastramento social” dos condutores dos VTAs e VTHs, dentro de prazo determinado pela Lei. Depois de realizado o cadastramento, deverão ser criadas políticas públicas de transposição anual, para viabilizar a transferência dos condutores cadastrados para outros mercados de trabalho, uma vez que a coleta e reciclagem de lixo seletivo, com as carroças ou carrinhos, é o meio de sustento desses cidadãos. Ademais, o artigo 2º, em seu parágrafo único, ainda, ressalta que as políticas públicas antes referidas devem qualificar profissionalmente, para o recolhimento, separação, armazenamento e reciclagem de lixo, os condutores cadastrados.²⁷

2.2.1 O programa Todos Somos Porto Alegre

O Programa projetado pela Prefeitura de Porto Alegre tem como objetivo a capacitação profissional dos cidadãos catadores de material reciclável, que utilizem carroças e carrinhos para exercer a profissão, a fim de possibilitar sua transposição para o mercado de trabalho. A partir do cadastramento e da entrega do veículo que possuem – carroça ou carrinho – por uma indenização, esses indivíduos são encaminhados para vagas de empregos diretas ou para cursos de qualificação com duração de três meses e pagamento de um salário mínimo mensal.²⁸

27 PORTO ALEGRE. **Lei ordinária 10.531, de 10 de setembro de 2008**. Disponível em:

<http://www.camarapoa.rs.gov.br/biblioteca/integrais/Lei_10531.htm>. Acesso em 20/07/2014.

28 PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE. **Todos Somos Porto Alegre oferece cursos para carroceiros**. Publicação em 11/09/2013. Disponível em:

<http://www2.portoalegre.rs.gov.br/portal_pmpa_novo/default.php?p_noticia=163534&TODOS+SOMO S+PORTO+ALEGRE+OFERECER+CORSOS+PARA+CARROCEIROS>. Acesso em 20/07/2014.

Tendo em vista que a Lei 10.531/08 prevê uma redução gradual dos VTAs e VTHs, a Resolução 3/10 da Empresa Pública de Transporte e Circulação, publicada no Diário Oficial de Porto Alegre²⁹, delimitou as zonas de proibição, bem como os prazos para a retirada total das carroças e carrinhos em cada uma delas. Conforme noticiado na grande mídia³⁰, a abordagem através da EPTC começou em setembro de 2013, primeiramente, para informar sobre as novas restrições e instruir, quanto ao cadastramento, os condutores de VTAs e VTHs. Após um mês de procedimentos informativos, a EPTC passaria a apreender os referidos veículos.

Analisado o funcionamento do Programa Todos Somos Porto Alegre, é possível perceber que, na realidade, a execução em apartado do Programa, sem a Lei das Carroças, seria completamente viável. O que torna essas medidas questionáveis é a própria lei sob exame, uma vez que proibindo a circulação daqueles veículos, que são os instrumentos de trabalho dos catadores de materiais recicláveis, impede a obtenção de renda e o sustento desses profissionais. Nesse sentido, a simples aplicação do Programa poderia vir a beneficiar inúmeros cidadãos – através dos próprios cursos de capacitação disponibilizados – e diminuir o trânsito de carroças e carrinhos, espontaneamente.

2.3 A IDEIA DE DESENVOLVIMENTO POR TRÁS DA LEI DAS CARROÇAS

Se o objetivo da lei é o desenvolvimento social, caberia refletir qual desenvolvimento acabou sendo promovido, e para isso Amartya Sen é bom parâmetro. Nessa perspectiva, pode-se aplicar ao caso a teoria defendida por ele, em seu livro *Desenvolvimento como Liberdade*, de que a liberdade do indivíduo em si é essencial para o desenvolvimento da sociedade como um todo e quanto maior esse desenvolvimento social maiores as liberdades individuais.

Como se depreende da simples leitura dos anais relativos ao Projeto de Lei

29 DIÁRIO OFICIAL DE PORTO ALEGRE. **Resolução 03 de 2010, da EPTC**. Publicação em 14/06/2010, pg. 10. Disponível em: http://proweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/dopa/usu_doc/junho2010_14junho10.pdf. Acesso em 20/07/2014.

30 ZERO HORA. **Lei que retira carroças das ruas da Capital começa a valer no domingo**. Publicação em: 30/08/2013. Disponível em: <http://zerohora.clicrbs.com.br/rs/geral/noticia/2013/08/lei-que-retira-carrocas-das-ruas-da-capital-comeca-a-valer-no-domingo-4251948.html>. Acesso em: 20/07/2014.

043/2005, a existência de carroceiros e carrinheiros é vista como um problema social, pelas razões já referidas, como a questão do trânsito, dos maus-tratos aos animais, do trabalho infantil, da poluição, além do argumento de que o trabalho do carroceiro ou carrinheiro seria indigno. Dessa forma, a Lei das Carroças é tida, pelos seus apoiadores como um “enorme salto de reurbanização” na cidade de Porto Alegre, é o que afirma o autor da Lei, atualmente vice-prefeito de Porto Alegre, Sebastião Melo, em entrevista realizada pelo IHU – Instituto Humanitas Unisinos.³¹

Por outro lado, aplicando-se a teoria de Amartya Sen, podemos considerar que a referida lei é, na verdade, um retrocesso social. Como foi dito, para o autor, a liberdade individual é o elemento mais importante para alcançar o desenvolvimento, em suas palavras “Com oportunidades sociais adequadas, os indivíduos podem efetivamente moldar seu próprio destino e ajudar uns aos outros. Não precisam ser vistos sobretudo como beneficiários passivos de engenhosos programas de desenvolvimento.”³², ou seja, o argumento de que a lei das carroças é uma política de reintegração social das pessoas por ela atingidas está equivocado, se analisado a partir da perspectiva de Sen. Assim, pode-se levantar a dúvida quanto à constitucionalidade da Lei 10.531/2008, muito além da meramente formal, que será estudada no segundo capítulo deste trabalho, trazendo a questão material também à baila, vez que direitos sociais acabam sendo atingidos e, subseqüentemente, as liberdades individuais desses cidadãos.

Além disso, é importante que se perceba que muitos dos cidadãos atingidos pela lei acabam por não entrar na sistemática do Programa Todos Somos Porto Alegre, tendo em vista, por exemplo, que muitas dessas pessoas são analfabetas, e a maioria dos cursos oferecidos exigem um mínimo de escolaridade, sendo assim é necessário que se entenda que apenas uma pequena parte da população significativa de catadores de materiais recicláveis da cidade de Porto Alegre é que vão migrar para outro nicho empregatício, e os que ficam não vão poder desenvolver sua profissão para assegurar seu sustento. Amartya Sen garante “a pobreza deve ser vista como privação de capacidades básicas em vez de meramente como baixo

31 INSTITUTO HUMANITAS UNISINOS. **Lei das carroças. Os catadores e a exclusão. Entrevista especial com Sebastião Melo.** Publicada em 08/03/2013. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/518263-lei-das-carrocas-as-pessoas-que-catam-lixo-em-porto-alegre-sao-excluidas-da-sociedade-entrevista-especial-com-sebastiao-melo>>. Acesso em 21/07/2014.

32 SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade.** Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 26.

nível de renda, que é o critério tradicional de identificação da pobreza³³ e continua:

Há provas abundantes de que o desemprego tem efeitos abrangentes além da perda de renda, como dano psicológico, perda de motivação para o trabalho, perda de habilidade e autoconfiança, aumento de doenças e morbidez (e até mesmo das taxas de mortalidade), perturbação das relações familiares e da vida social, intensificação da exclusão social e acentuação de tensões raciais e das assimetrias entre os sexos.³⁴

Ademais, não se sustenta a utilização do argumento de que a dignidade desses trabalhadores estaria sendo aviltada, pois segundo Ingo Sarlet Wolfgang:

[...] a relação entre a dignidade e os direitos fundamentais é uma relação *sui generis*, visto que a dignidade da pessoa assume simultaneamente a função de elemento e medida dos direitos fundamentais, de tal sorte que, em regra, uma violação a um direito fundamental estará vinculada com uma ofensa à dignidade da pessoa.³⁵

Evidente, portanto, que se a hipótese levantada por esse trabalho for confirmada, ou seja, concluir-se pela caracterização da inconstitucionalidade da Lei das Carroças, mais especificamente em seu aspecto material, não há como sustentar que a normativa traga um desenvolvimento positivo do ponto de vista social. Dessa forma, o correto na perspectiva de Amartya Sen é que não se fosse negado um meio de sustento, no caso a catação de materiais recicláveis pela utilização de carroças e carrinhos, mas que fosse oferecido outro meio que o complementasse e, naturalmente, se a nova oportunidade fosse satisfatória para atender as necessidades de cada um, aquele acabaria se desfazendo, pois como referido pelo autor, tendo as oportunidades sociais adequadas, os indivíduos optam pela que mais lhe beneficia, traçando seu destino, com a liberdade suficiente para decidir o que é melhor para si. E é esse tipo de liberdade que traria um desenvolvimento positivo, no entendimento de Sen:

Primeiro, para se medir o êxito de uma sociedade deve se avaliar as liberdades substantivas que os indivíduos dessa sociedade desfrutam, e não medir somente renda por exemplo. Segundo, as liberdades substantivas são determinantes principais da iniciativa individual e da eficácia social, ou seja, melhoram o potencial das pessoas de cuidar delas mesmas e, influenciar o mundo. É o “aspecto da condição de agente”,

33 SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 109.

34 *Ibidem*. p. 117.

35 SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 106.

agente no sentido daquele que age e ocasiona mudanças, interagindo na sociedade como membro do público e como participante de ações econômicas, sociais e políticas.³⁶

É nesse mesmo sentido que vai a perspectiva de Canotilho, ao explicar as condições para um Estado Democrático:

[...] só há verdadeira democracia quando todos têm iguais possibilidades de participar no governo da polis. Uma democracia não se constrói com fome, miséria, ignorância, analfabetismo e exclusão. A Democracia só é um processo ou procedimento justo de participação política se existir uma justiça distributiva no plano dos bens sociais. A juridicidade, a sociabilidade e a democracia pressupõem assim uma base jusfundamental incontornável, que começa nos direitos fundamentais da pessoa e acaba nos direitos sociais.³⁷

Conforme será demonstrado no terceiro capítulo deste trabalho, a dúvida acerca da constitucionalidade no aspecto material da Lei 10.531/2008 atinge, por um lado, o Direito e a Garantia Fundamental do Livre Exercício de Profissão, consoante o artigo 5º, inciso XIII, da Carta Magna, e, por outro, o Direito Social ao Trabalho, albergado no *caput* do artigo 6º, da Constituição Federal. A definição elaborada por Flávia Piovesan considera que os direitos sociais são “direitos intangíveis, direitos irredutíveis, de forma que tanto a lei ordinária como a emenda à Constituição que afetarem, abolirem ou suprimirem os direitos sociais padecerão de vício de inconstitucionalidade”³⁸, havendo, assim, violação a um direito social não há como se garantir um desenvolvimento positivo na sociedade em geral. É nesse sentido que Amartya Sen defende que “a negação de oportunidades de transação, por meio de controles arbitrários, pode ser, em si, uma fonte de privação de liberdade. As pessoas, nesse caso, são impedidas de fazer o que se pode considerar – na ausência de razões imperiosas em contrário – ser do seu direito fazer”³⁹, assim, há uma considerável perda social quando se nega às pessoas o direito de interagir economicamente umas com as outras, desenvolvendo seus direitos sociais.

36 SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 33.

37 CANOTILHO. Direito constitucional como ciência de direcção: núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da constituição social). In. CANOTILHO, J. J. **Direitos fundamentais sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 19.

38 PIOVESAN, Flávia. Justiciabilidade dos direitos sociais e econômicos: desafios e perspectivas. In. CANOTILHO, J.J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. (Org.). **Direitos Fundamentais Sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 56.

39 SEN, *Op. Cit.*, p. 41

Pelo exposto, o presente estudo passa a análise da possível inconstitucionalidade da Lei das Carroças, do Município de Porto Alegre, que pode trazer um tipo de desenvolvimento não desejado para o Estado Social e Democrático, primeiro no aspecto formal – que, da mesma forma, são de grande importância, eis que não se faz um Estado social-democrático sem atender aos procedimentos legislativos previstos na Constituição Federal –, depois no aspecto material, tendo em vista que há possibilidade de que a referida lei venha a tolher direitos fundamentais e sociais dos cidadãos por ela atingidos, que são cidadãos já em posição não muito favorável na escala social.

3 A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS EM SEU ASPECTO FORMAL

3.1 A CONSTITUIÇÃO COMO NORMA SUPREMA E A INCONSTITUCIONALIDADE POR AÇÃO

Para verificar se a lei 10.531/08 do Município de Porto Alegre encontra respaldo ou não em nossa Carta Maior, faz-se necessário atentar ao fato de que toda e qualquer normativa do país deve se adequar à Constituição Federal, isso porque as normas constitucionais são as diretrizes que sustentam o ordenamento jurídico de um país, são normas base que regulam todas as outras normas, colocando-se assim, acima destas.⁴⁰ Tal superioridade decorre de sua origem, eis que provém de um poder que, segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “institui a todos os outros, não sendo instituído por nenhum outro, ela constitui os demais”.⁴¹ Pinto Ferreira afirma que em todas as Constituições existe essa superioridade, não importando se elas são rígidas, flexíveis, costumeiras ou escritas, elas são as referências básicas para a criação de outras normas⁴², e introduz a questão da superioridade constitucional da seguinte maneira:

O princípio da supremacia da constituição é reputado como uma pedra angular, em que assenta o edifício do moderno direito político. De feito, as regras constitucionais são dotadas de uma superioridade profunda com relação às demais normas jurídicas. Essa hierarquia se justifica, a fim de se melhor manter a estabilidade social do grupo, estabelecendo-se um sistema de preceitos básicos a que se submete a conduta coletiva.⁴³

Da mesma forma, José Afonso da Silva assegura o raciocínio:

[...] a constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. É, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as normas

40 VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Controle de Constitucionalidade na Constituição de 1988. In. CLÈVE, Clèmerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **Direito Constitucional: Defesa da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 72.

41 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 46.

42 *Idem*. **Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 5º Ed., 1971. p. 132.

43 *Ibidem*. p. 132.

fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas.⁴⁴

Assim, é possível compreender melhor expressões como “Carta Maior”, “Magna Carta”, “Lei Maior”, “Lei Suprema”, dentre outras, que são utilizadas para identificar as Constituições dos Países, isso porque, de fato, elas são a Lei que está acima de qualquer outra dentro daquele território nacional. No ordenamento jurídico brasileiro não é diferente, se fosse as previsões constitucionais seriam inúteis, no entendimento de Paulo Márcio Cruz⁴⁵; desse modo, a Constituição Federal Brasileira é a normativa que deve servir de parâmetro para a criação das normas fundamentais de Estado:

Toda a autoridade só nela encontra fundamento e só ela confere poderes e competências governamentais. Nem o governo federal, nem os governos dos Estados, nem os dos Municípios ou do Distrito Federal são soberanos, porque todos são limitados, expressa ou implicitamente, pelas normas positivas daquela lei fundamental. Exercem suas atribuições nos termos nela estabelecidos.⁴⁶

Dessa forma, como se observa a Constituição Federal de 1988 é a lei que regula todo o sistema jurídico do Brasil, dando a ele forma e conteúdo. Por tal razão, as leis inferiores não podem contrariá-la, seja quanto aos procedimentos realizados quando criadas, seja quanto ao conteúdo que estão disciplinando. Não obstante, as falhas em um sistema jurídico são possíveis, existindo inúmeras normas infraconstitucionais que não estão adequadas a nossa Constituição Federal, é daí que decorre o dever dos juristas de identificá-las e trazê-las a essa discussão.

A inconstitucionalidade por ação importa ao nosso estudo, eis que se funda em conduta positiva do legislador, que acaba por não se compatibilizar com os princípios constitucionais⁴⁷. Dessa forma, como hipótese, se considerará a Lei 10.531/2008 de Porto Alegre/RS, produto do legislador municipal, como supostamente elaborado em dissonância com o texto constitucional⁴⁸. E, para José

44 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013, p. 47.

45 CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001. p. 79.

46 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013, p. 48.

47 MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 340.

48 MARINONI, Luiz Guilherme. Formas de Controle de Constitucionalidade e Tipos de Inconstitucionalidades. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel.

Afonso Da Silva, a inconstitucionalidade por ação é aquela que:

Ocorre com a produção de atos legislativos ou administrativos que contrariem normas ou princípios da constituição. O fundamento dessa inconstitucionalidade está no fato de que do princípio da supremacia da constituição resulta o da *compatibilidade vertical* das normas da ordenação jurídica de um país, no sentido de que as normas de grau inferior somente valerão se forem compatíveis com as normas de grau superior, que é a constituição. As que não forem compatíveis com ela são inválidas, pois a *incompatibilidade vertical* resolve-se em favor das normas de grau mais elevada, que funcionam como fundamento de validade das inferiores.⁴⁹

O autor nos explica que é possível a criação de atos normativos, tanto pelo Poder Legislativo como pela Administração Pública, que acabam por desprezar as diretrizes constitucionais e, em razão do Princípio da Supremacia da Constituição, eles serão inválidos, sendo assim “todas as normas que integram a ordenação jurídica nacional só serão válidas se se conformarem com as normas da Constituição Federal”.⁵⁰

Então, a inconstitucionalidade por ação é aquela na qual há a criação de determinado ato normativo que ofende a Constituição, é dizer que “consiste no fazimento ou na produção de ato normativo contrário à constituição, o que resulta na sua invalidade”⁵¹, seja por não observação ao processo a ser seguido pela elaboração legislativa, seja pelo fato de desprezar a Constituição no conteúdo adotado, ou seja, o vício da norma pode se dar no aspecto formal da norma ou no aspecto material⁵². Averiguar-se-á, a constitucionalidade ou não da Lei 10.531/2008, do Município de Porto Alegre, em ambos os aspectos, começando, neste capítulo, pela análise do aspecto formal da Lei.

3.2 CARACTERÍSTICAS DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL

Quanto ao aspecto formal, quando se produz determinada lei deve-se observar pressupostos e requisitos do procedimento de elaboração da lei em si, pois

Curso De Direito Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 933.

49 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo.** São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013, p. 49.

50 *Ibidem.* p. 48.

51 VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Controle de Constitucionalidade na Constituição de 1988. In. CLÈVE, Clèmerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **Direito Constitucional: Defesa da Constituição.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 82.

52 BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002. p. 626.

a nossa Constituição regula o modo como os atos normativos devem ser criados, ordenando quem tem competência e os requisitos procedimentais necessários para tanto. Com isso, mesmo que o conteúdo da normativa esteja em conformidade com a Constituição⁵³, não sendo observadas as determinações de ordem técnica ou procedimental, quando da criação do ato normativo, este torna-se formalmente inconstitucional.⁵⁴ Ensina Gilmar Mendes Ferreira em palavras inequívocas que “os vícios formais traduzem defeito de formação do ato normativo, pela inobservância de princípio de ordem técnica ou procedimental ou pela violação de regras de competência. Nesses casos, viciado é o ato nos seus pressupostos, no seu procedimento de formação, na sua forma final”.⁵⁵

A perspectiva de Marinoni caminha no mesmo sentido, na medida em que a inconstitucionalidade formal resulta de deficiência na concepção do diploma legal, decorrente de violação de regra de competência ou de desconsideração de requisito procedimental – nas diversas fases, quais sejam, iniciativa, deliberação, votação, sanção ou veto, promulgação e publicação.⁵⁶ O autor, ao explicar a matéria, dá o seguinte exemplo, dentre outros: “O art. 22 outorga competência privativa para a União legislar sobre determinados assuntos arrolados em seus incisos. Há vício de competência quando a Assembleia Legislativa Estadual edita norma em matéria da competência da União, legislando, por exemplo, sobre direito processual”.⁵⁷ Destaca-se que a situação por ele exposta é exatamente a que será abordada neste capítulo, haja vista que houve a edição de norma municipal sobre matéria que compete privativamente à União legislar sobre, no caso o trânsito, tendo em vista que a Lei 10.531/2008 proíbe a circulação de carroças e carrinhos na cidade de Porto Alegre. Dessarte, é uma das hipóteses dessa pesquisa justamente que tal normativa acaba violando os procedimentos formais requisitados por nossa Constituição Federal para que fosse possível a sua edição, assim analisar-se-á melhor tal questão a seguir.

Então, os procedimentos para a criação de atos normativos estão todos

53 MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 341.

54 MARINONI, Luiz Guilherme. Formas de Controle de Constitucionalidade e Tipos de Inconstitucionalidades. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 921.

55 MENDES, *op. cit.*, p. 341.

56 MARINONI, *op. cit.*, p. 922.

57 *Ibidem*. p. 922.

descritos na Constituição, assim qualquer norma segue o padrão constitucional para que se realize no mundo jurídico, devendo ser formadas por autoridades competentes, em acordo com as formalidades e procedimentos dispostos na Constituição.⁵⁸ Marinoni, em sua análise, cita mais exemplos de inconstitucionalidades formais, como quando a Constituição determina, com a expressão “cabe à lei complementar estabelecer...”, ora se cabe à lei complementar, é apenas à lei complementar, caso seja criada uma lei ordinária disciplinando a matéria, tal normativa é totalmente inconstitucional do ponto de vista formal, é o que afirma o autor, com o respaldo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.⁵⁹

3.3 A INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI 10.531/2008 POR VIOLAÇÃO AO ARTIGO 22, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Certificado que a inconstitucionalidade formal se dá quando determinado ato normativo não observa as regras de competência e/ou os princípios de ordem técnica ou procedimental dispostos na Constituição Federal, que é norma suprema do ordenamento jurídico brasileiro, passa-se a análise da hipótese de inconstitucionalidade formal da Lei das Carroças, do Município de Porto Alegre – a qual, como exposto no primeiro capítulo, determina em seu artigo 3º que, no prazo de oito anos, da data da Lei, fica proibida a circulação de carroças e carrinhos nas vias urbanas do Município. Nessa perspectiva, tendo em vista que existe disposição constitucional acerca da competência para legislar sobre trânsito, sendo esta privativa da União, conforme o artigo 22, inciso XI, da Constituição Federal, é prudente entender, como será demonstrado, que a referida lei padece de vício de ordem formal na medida em que está legislando em questão que diz respeito a trânsito e a competência para legislar sobre o assunto é privativa da União.

Antes, porém, não se pode olvidar, segundo José Afonso da Silva, que a repartição de competências é assunto complexo, tendo em vista a dificuldade de saber quais matérias competirão à União, quais aos Estados e quais aos

58 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 49.

59 MARINONI, Luiz Guilherme. Formas de Controle de Constitucionalidade e Tipos de Inconstitucionalidades. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 923.

Municípios⁶⁰. Consoante o princípio da predominância do interesse, competem à União as matérias de predominante interesse geral ou nacional, já aos Estados tangem as matérias de predominante interesse regional, finalmente aos Municípios importam os assuntos de predominante interesse local.⁶¹ A confusão, segundo o autor, ocorre por que:

[...] no Estado moderno, se torna cada vez mais problemático discernir o que é interesse geral ou nacional do que seja interesse regional ou local. Muitas vezes certos problemas não são de interesse rigorosamente nacional por não afetarem a Nação como um todo, mas não são simplesmente particulares de um Estado, por abrangerem dois ou mais deles.

É possível perceber que não é tarefa fácil determinar as competências pelo princípio do interesse predominante. E ainda, na procura do melhor entendimento possível, destaca-se que uma das competências que causa alguma discussão, na doutrina e na jurisprudência, é a contida no artigo 30, inciso I, da Constituição Federal, qual seja os assuntos de interesse local, que são competência do Município. Sobre o assunto Celso Bastos afirma que:

Interesse exclusivamente municipal é inconcebível, inclusive por razões de ordem lógica: sendo o Município parte de uma coletividade maior, o benefício trazido a uma parte do todo acresce a este próprio todo. Os interesses locais dos Municípios são os que entendem imediatamente com as suas necessidades imediatas, e, indiretamente, em maior ou menor repercussão, com as necessidades gerais.

A imprecisão do conceito de interesse local, se por um lado pode gerar a perplexidade diante de situações inequivocamente ambíguas, onde se entrelaçam em partes iguais os interesses locais e os regionais, por outro, oferece uma elasticidade que permite uma evolução do Texto Constitucional, diante da mutação por que passam certas atividades e serviços.⁶²

Devido a tal complexidade é que podem ocorrer as confusões em relação às competências quando da edição de determinada normativa. Por isso, por exemplo, o poder legislativo municipal pode cometer o erro, mesmo que bem intencionado, de entender que certa matéria seja de sua competência, por acreditar que o interesse em questão é local, quando, em verdade, o interesse é nacional ou regional, e já

60 SILVA, *op. cit.*, p. 479.

61 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 480.

62 BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002. p. 512.

está determinado na Constituição, como é o caso da Lei das Carroças.

Partindo desta perspectiva, ao analisar-se a Carta Magna, observa-se que, em seu artigo 22, estão dispostas algumas das competências da União, é importante ressaltar que nesse dispositivo estão somente as competências que são privativas à União. Consoante José Afonso da Silva, quando se fala em competência privativa “se quer atribuir competência própria a uma entidade ou a um órgão com possibilidade de delegação de tudo ou de parte”⁶³, ou seja pode haver a delegação da matéria para outro ente ou órgão, a partir de determinado procedimento.

Assim, passa-se a análise do referido artigo no ponto que aqui é relevante. Dispõe a Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

XI - trânsito e transporte;

[...]

Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.⁶⁴

Então, é competência legislativa privativa, de direito administrativo, da União, legislar sobre as questões de trânsito e transporte⁶⁵ e, conforme o parágrafo único do dispositivo, é possível haver a delegação de tal matéria aos Estados, entretanto percebe-se que isso depende de Lei Complementar e, caso exista a referida lei, a competência somente pode ser conferida aos Estados, nada se fala em Municípios. Para Celso Bastos, esse tom de flexibilidade do parágrafo único, do artigo acima, na verdade, acaba por ser fraco: é que além da necessidade de lei complementar, há o fato de que não se poderia delegar todo um inciso, ou seja, a regulação integral de determinada matéria, tal delegação deve se limitar a questões específicas.⁶⁶ Inclusive, o autor afirma que, em razão dessas limitações, não se deve criar a ilusão de que caberia ao Estado-Membro uma competência supletiva⁶⁷, vez que é

63 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 480.

64 BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 25/10/2014.

65 SILVA, *op. cit.*, p. 504.

66 BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002. p. 492-493.

67 José Afonso da Silva explica a competência supletiva como aquela que “significa o poder de

“facilmente perceptível e antecipável que essa legislação não ocorrerá”⁶⁸, até por que tentada está a União antes a legislar diretamente sobre o assunto, do que a criar uma lei complementar para dispor sobre um ponto específico que os Estados possam versar posteriormente.

Em vista à disposição constitucional, a União cumpriu com sua responsabilidade criando o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), em 23 de setembro de 1997. O Código de Trânsito Brasileiro, por sua vez, em relação ao assunto deste estudo, os veículos de tração animal e humana, faz algumas disposições:

Art. 24. Compete aos órgãos e entidades executivos de trânsito dos Municípios, no âmbito de sua circunscrição:

[...]

XVII - registrar e licenciar, na forma da legislação, ciclomotores, veículos de tração e propulsão humana e de tração animal, fiscalizando, autuando, aplicando penalidades e arrecadando multas decorrentes de infrações;

Art. 52. Os veículos de tração animal serão conduzidos pela direita da pista, junto à guia da calçada (meio-fio) ou acostamento, sempre que não houver faixa especial a eles destinada, devendo seus condutores obedecer, no que couber, às normas de circulação previstas neste Código e às que vierem a ser fixadas pelo órgão ou entidade com circunscrição sobre a via.

Art. 129. O registro e o licenciamento dos veículos de propulsão humana, dos ciclomotores e dos veículos de tração animal obedecerão à regulamentação estabelecida em legislação municipal do domicílio ou residência de seus proprietários.

Art. 247. Deixar de conduzir pelo bordo da pista de rolamento, em fila única, os veículos de tração ou propulsão humana e os de tração animal, sempre que não houver acostamento ou faixa a eles destinados:

Infração – média;

Penalidade - multa.⁶⁹

Examinando os artigos em questão, percebe-se que o Código de Trânsito Brasileiro determina alguns procedimentos para a circulação de VTA's e VTH's, dispondo a quais órgãos compete o registro e licença deles, determinando em qual local da via eles podem circular e quais as penalidades que lhe serão impostas caso ocorra o tipo ali descrito. Ora, nesse contexto, não há como refutar que a União permite a circulação desses veículos nas vias e não deixa margens para que o

formular normas que desdobrem o conteúdo de princípios ou normas gerais ou que supram a ausência ou omissão destas”, ou seja tal competência permite a outro ente que preencha as lacunas da norma em geral. Em: SILVA, *op. cit.*, p. 483.

68 BASTOS, *op. cit.*, p. 494.

69 BRASIL. **Código de Trânsito Brasileiro**, Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9503.htm>. Acesso em 25/10/2014.

Município ou o Estado legislem sobre eventual proibição da circulação daqueles veículos. Por isso, é um direito de todos os cidadãos circular com veículos de tração animal e humana nas ruas, destarte não pode a Câmara Municipal de Porto Alegre restringir esse direito da população, sendo que nem lhe compete legislar sobre a matéria.

É fácil de ver, portanto: a Constituição determinou a competência para a União de legislar sobre trânsito, por sua vez, a União não foi omissa no assunto, eis que criou o Código de Trânsito Brasileiro, e nele arrolou as condições para a circulação de veículos de tração animal e humana nas vias. Por conseguinte, está a Lei 10.531/2008 em desconformidade com os procedimentos técnicos da Constituição Federal ao legislar sobre assunto que foge da competência da municipalidade, é o que se entende da doutrina aqui estudada, resta, portanto, averiguar se o entendimento jurisprudencial caminha na mesma direção.

3.3.1 O entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito da competência privativa da União de legislar sobre o trânsito

O Supremo Tribunal Federal (STF) há muito já tem entendimento pacificado em relação a matéria do artigo 22, da Constituição Federal. Da análise de seus julgados percebe-se que, atualmente, não existem dúvidas da Suprema Corte quanto a competência privativa da União para legislar em questões arroladas no artigo 22, da CF, como o trânsito, e quanto a inconstitucionalidade de leis estaduais e municipais que versem sobre tais matérias.

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1592-3, do Distrito Federal, o relator Ministro Moreira Alves declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 1.407 de 1997, do Distrito Federal, por entender que a lei, ao regular questões sobre a sinalização do trânsito, acabava por adentrar em competência da União, afirmando “a lei é inconstitucional por invadir a competência legislativa privativa da União, prevista no artigo 22, XI (“trânsito e transporte”) da Constituição, inexistindo a autorização por Lei complementar aos Estados aludida no parágrafo único do mesmo dispositivo.”⁷⁰. O Ministro Cezar Peluso, em outra oportunidade, atestou em julgado de sua relatoria que:

70 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1592**. Relator: Min. Moreira Alves. Publicado em 09/05/2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

Há, assim, orientação sedimentada, segundo a qual toda lei que, editada em âmbito diverso do nacional, tenda a reger matérias atinentes a trânsito e transporte, estará sempre eivada de inconstitucionalidade por usurpação de competência privativa da União.

Tenho por consistentes as alegações do autor, no sentido da inconstitucionalidade da Lei Distrital nº 1,925/98, por invasão dessa competência, outorgada no art. 22, inc. XI, da Constituição da República, assim porque não há lei complementar que autorize o Distrito Federal a legislar sobre fiscalização e policiamento de trânsito, como porque tal matéria envolve tipificação de ilícitos e cominação de penalidades, foi objeto de tratamento específico no Código de Trânsito Brasileiro, editado no exercício daquela competência privativa.

Como ressaltai no voto proferido no julgamento que resultou na concessão da liminar, a Corte já reconheceu inconstitucionalidades, ou, sob sua aparência, deferiu medidas liminares, perante situações análogas, em que leis expedidas por sujeito diverso da União dispunham sobre regras de uso de veículos, comportamento de condutores nas vias terrestres e outras matérias relativas a trânsito [...] ⁷¹

Apreende-se do voto que qualquer lei editada em âmbito que não o nacional e disciplinar questões relativas a trânsito é inconstitucional, assim, nem o poder legislativo estadual, muito menos o poder legislativo municipal poderiam regular tal matéria. Além disso, o relator também ressalta que o Código de Trânsito Brasileiro já havia disposto sobre as questões que a lei distrital, no caso da lide, se propôs a reger. Destarte, é de fato, um caso análogo ao da Lei das Carroças, porquanto esta versa sobre questões de trânsito, qual seja a circulação de veículos de tração animal e humana nas vias do Município, e, também, porque o Código Brasileiro de Trânsito já disciplina o assunto, nos artigos referidos no tópico anterior. É importante referir que, no mesmo voto, na ADI 3625, o relator também ressaltou que não se deve descuidar do caráter nacional das leis de trânsito, para ser didático no ponto exemplifica com hipótese em que condutor de outro Estado vá ao Distrito Federal e não sabendo das determinações contidas na lei distrital – até porque inexistente tal determinação no CTB – não as cumpra e acabe sendo punido, o Ministro define tal situação como inaceitável, do ponto de vista jurídico. Com tal exemplo, é possível que a mesma situação seja levada ao caso da lei das carroças, ou seja, a hipótese de que um cidadão vá até o município de Porto Alegre em sua carroça e lá, não sabendo da legislação existente, tenha seu veículo apreendido pelo Poder Público, injustamente.

71 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3625**. Relator: Min. Cezar Peluso. Publicado em 15/05/2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

É nesse sentido a jurisprudência consolidada do STF e para comprovar colacionam-se os seguintes julgamentos: ADI 2101 / MS, relator Min. Maurício Corrêa⁷²; ADI 2064 / MS, relator Min. Maurício Corrêa⁷³; RE nº 227384, relator Min. Moreira Alves⁷⁴; ADI 2606 / SC, relator Min. Maurício Corrêa⁷⁵; ADI 2928 / SP, relator Min. Eros Grau⁷⁶; ADI nº 3323 / DF, relator Min. Joaquim Barbosa⁷⁷; ADI 2432 / RN, relator Min. Eros Grau⁷⁸; ADI 3136 / MG, relator Min. Ricardo Lewandowski⁷⁹; ADI 3679 / DF, relator Min. Sepúlveda Pertence⁸⁰; ADI 3049 / AL, relator Min. Cezar Peluso⁸¹; ADI 3671 MC / DF, relator Min. Cezar Peluso⁸²; ADI 3897 / DF, relator Min. Gilmar Mendes⁸³; ADI 2137 / RJ, relator Min. Dias Toffoli⁸⁴; e, ADI 2960 / RS, relator Min. Dias Toffoli⁸⁵.

No intuito de que sejam eliminadas quaisquer dúvidas a respeito da

72 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2101**. Relator: Min. Maurício Corrêa. Publicado em 18/04/2001. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

73 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2064**. Relator: Min. Maurício Corrêa. Publicado em 17/08/2001. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

74 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 227.384**. Relator: Min. Moreira Alves. Publicado em 17/06/2002. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

75 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2606**. Relator: Min. Maurício Corrêa. Publicado em 07/02/2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

76 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2928**. Relator: Min. Eros Grau. Publicado em 15/04/2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

77 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3323**. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Publicado em 23/09/2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

78 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2432**. Relator: Min. Eros Grau. Publicado em 23/09/2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

79 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3136**. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Publicado em 10/11/2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

80 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3679**. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Publicado em 03/08/2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

81 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3049**. Relator: Min. Cezar Peluso. Publicado em 24/08/2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

82 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3671**. Relator: Min. Cezar Peluso. Publicado em 28/11/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

83 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3897**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Publicado em 24/04/2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

84 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2137**. Relator: Min. Dias Toffoli. Publicado em 09/05/2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

85 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2960**. Relator: Min. Dias Toffoli. Publicado em 09/05/2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

competência privativa da União para legislar sobre trânsito, cita-se também o Recursos Extraordinário nº 313060, de relatoria da Ministra Ellen Gracie⁸⁶ e o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 668285, de relatoria da Ministra Rosa Weber⁸⁷, que embora não tratem exatamente do inciso XI, do art. 22, da CF/88, tratam de outros incisos do mesmo artigo, sendo portanto situação análoga a estudada aqui.

No RE nº 313060, a Ministra Ellen Gracie abordou o tema do inciso VII, do art. 22, da CF/88 – que compete privativamente à União legislar sobre seguros. A controvérsia se deu pois o Município de São Paulo editou duas leis que tratavam da matéria, o que levou o Banco do Estado de São Paulo, inconformado com a legislação municipal, a trazer a polêmica ao judiciário. Ocorre que em segundo grau, o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que o Município estava exercendo a competência que lhe cabe pelo art. 30, inciso I, da CF, isto é, legislar sobre o interesse local. É nesse ponto que o acórdão nos interessa, isso porque no caso da lei das carroças, o interesse local pode ser trazido como argumento para respaldar a constitucionalidade da lei, todavia não é este o juízo do Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Federal, de acordo com a Ministra Ellen Gracie:

A competência constitucional dos Municípios não tem o alcance de, a pretexto de legislar sobre o interesse local, estabelecer normas que a própria Constituição, na repartição das competências entre os entes da federação, atribui à União ou aos Estados. O legislador constituinte, nessa matéria, sequer conferiu competência comum ou concorrente aos Estados ou aos Municípios.⁸⁸

Nesse compasso, resta claro que mesmo que a Constituição tenha resguardado a competência do Município de legislar sobre interesse local, o Poder Legislativo Municipal não pode simplesmente usar tal argumento para invadir as competências dos outros entes da federação. Inclusive porque sobrevêm a importância da repartição de competências realizadas pelo Poder Constituinte, quando da edição da Constituição Federal de 1988, que prevendo tais questões e

86 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 313.060**. Relatora: Min. Ellen Gracie. Publicado em 24/02/2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

87 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 668.285**. Relatora: Min. Rosa Weber. Publicado em 12/06/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

88 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 313.060**. Relatora: Min. Ellen Gracie. Publicado em 24/02/2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014. p. 03.

baseando-se no princípio da predominância do interesse – já referido no tópico 3.3 – optou por distribuir as competências de forma que contemplasse os princípios constitucionais basilares.

No mesmo sentido vai julgado atual da Ministra Rosa Weber, que provocada pelo Agravo Regimental destacado acima – cuja matéria aludia a lei municipal que adentrou em competência privativa da União de legislar sobre direito ao trabalho, conforme inciso I, do art. 22, da CF – declarou que:

Não socorre ao agravante alegação de que o art. 30, I, da Lei Maior, o autorizaria a legislar sobre regras que regem as relações de trabalho, entendendo o Supremo Tribunal Federal que a competência constitucional dos Municípios para legislar sobre interesse local não os autoriza a estabelecer normas que veiculem matérias que a própria constituição, na repartição das competências, atribui à União ou aos Estados.⁸⁹

Assim, constata-se que é pacífico o entendimento do STF no sentido de que as competências registradas no art. 22, da Constituição Federal são privativas a União e somente a exceção contida no parágrafo único do dispositivo poderia repassá-las, em parte, aos Estados, nunca aos Municípios. Bem como, nem mesmo a competência contida no art. 30, inciso I, da CF, autorizaria os Municípios a legislar sobre matéria privativa da União.

Isso posto, não há como analisar a Lei 10.531 de 2008, do Município de Porto Alegre e encontrar respaldo constitucional em seu aspecto formal: isso porque, a lei objeto desse estudo, impõe uma proibição dentro de matéria relativa a trânsito, qual seja a proibição da circulação de veículos de tração animal e humana, em prazo determinado, nas vias do Município de Porto Alegre. Frisa-se, ainda, que o CTB – criado pela União no exercício de sua competência privativa – já prevê a circulação daqueles veículos, sendo, portanto, permitida e de direito da população. É o que entende, não só a doutrina jurídica brasileira, como também a jurisprudência do STF, ao qual compete a guarda da Constituição Federal, nos termos do seu artigo 102.⁹⁰

3.3.2 As decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

89 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 668.285**. Relatora: Min. Rosa Weber. Publicado em 12/06/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014. p. 11.

90 BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 25/10/2014.

análise das ADIs nº 70019809953 e nº 70030187793

Em que pese o entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal quanto a competência privativa da União para legislar sobre trânsito, como demonstrado no tópico anterior, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ/RS) não há entendimento pacífico sobre o assunto. É o que se compreende do exame dos ADIs nº 70019809953⁹¹ e nº 70030187793⁹², realizados a seguir.

Como referido no primeiro capítulo, outros municípios também criaram legislações que restringem a circulação dos VTAs e VTHs, é o caso do Município de Novo Hamburgo (NH) que, através da Lei nº 1.464 de 2006, definiu alguns requisitos para a circulação daqueles veículos, entretanto não chegou a proibi-los de trafegar, como fez a Lei nº 10.531/2008 de Porto Alegre. Este fato importa ao presente estudo, tendo em vista que a questão referente à constitucionalidade da Lei nº 1.464/2006 (NH) foi julgada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2007, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70019809953, da qual foi relator o Desembargador Luiz Ari Azambuja Ramos.

Naquela ocasião, o Órgão Especial à unanimidade julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei 1.464/2006 do Município de Novo Hamburgo. A fundamentação do acórdão considerou que a Lei em questão adentrava em competência privativa da União, nos termos do artigo 22, XI, da CF, e que, inclusive, tal questão já era disciplinada pelo CTB, além disso, o relator lembrou que a norma, também, ofendia a Constituição Estadual, em seus artigos 60, inciso II, alínea d; 61, inciso I; e, 82, incisos III e VII,⁹³ eis que impunha tarefas a órgãos da

91 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70019809953**. Relator: Des. Luiz Ari Azambuja Ramos. Publicado em 08/01/2008. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70019809953&num_processo=70019809953&codEmenta=2158333&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014.

92 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70030187793**. Relator: Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro. Publicado em 04/02/2010. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70030187793&num_processo=70030187793&codEmenta=3337687&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014.

93 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. **Constituição do Estado do Rio Grande do Sul**, de 03 de outubro de 1989. Disponível em:

<<http://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=dqD9RmsBuJs%3d&tabid=3683&mid=5359>>.

administração municipal e, para tanto, seria necessário aumento da despesa pública⁹⁴. A Lei Municipal de Novo Hamburgo foi redigida nos seguintes termos, transcritos no voto do relator:

Art. 1º Para transitarem no perímetro do Município de Novo Hamburgo os veículos de tração animal deverão obedecer as determinações contidas nesta Lei e as regras estabelecidas pelo Código de Trânsito.

Art. 2º Os veículos de tração animal deverão estar com os seguintes acessórios de uso obrigatório:

I – Rodas com pneus;

II – Refletor catadióptrico (olho de gato) ou faixa laterais e parte traseira;

III – Buzina;

IV – Placa de identificação.

Art. 3º Para obter licença para trafegar o proprietário do veículo de tração animal ou propulsão humana deverá requerer sua concessão junto à SEMTRAS, instruindo o pedido com os seguintes documentos:

I – Fotocópia do documento de identidade;

II – Fotocópia do Cadastro de Pessoa Física CPF;

III – Declaração de legitimidade do proprietário do veículo e do animal se for de tração animal;

IV – Atestado de sanidade do animal de tração fornecido pela Vigilância Sanitária.

Parágrafo único. Os documentos citados neste artigo deverão conter termo de responsabilidade atestando veracidade das declarações prestadas.

Art. 4º A fiscalização nas vias públicas será realizada pela Guarda Municipal.

Art. 5º O não cumprimento da Lei acarretará em notificações, sendo que após a 2ª notificação será aplicada multa no valor de 250 URM e apreensão do veículo.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor 180 dias após a sua publicação.⁹⁵

Frisa-se, portanto, que a Lei, realmente, não chegou a proibir a circulação dos VTAs e VTHs no Município, tão somente regrou algumas questões. E mesmo assim, o entendimento, em 2007, do Órgão Especial do TJ/RS foi no sentido de declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Novo Hamburgo e, como já mencionado, não houve nenhum voto divergente. A curiosidade está no fato de que, em 2009, a

Acesso em 30/10/2014.

94 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70019809953**. Relator: Des. Luiz Ari Azambuja Ramos. Publicado em 08/01/2008. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70019809953&num_processo=70019809953&codEmenta=2158333&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014. Pg. 05.

95 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70019809953**. Relator: Des. Luiz Ari Azambuja Ramos. Publicado em 08/01/2008. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70019809953&num_processo=70019809953&codEmenta=2158333&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014. p. 03-04.

Lei 10.531/2008 de Porto Alegre também foi levada ao Órgão Especial do TJ/RS, através da ADI nº 70030187793, para que fosse declarada sua constitucionalidade ou não; e, surpreendentemente, a Lei das Carroças foi declarada em conformidade com a Carta Magna.

A ADI foi julgada improcedente, por maioria, sendo que o relator Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro entendeu que o Município teria competência para ordenar o trânsito urbano, pois tal matéria seria relativa ao interesse local, do art. 30, inciso I, da CF/88, em suas palavras:

Como se vê, a municipalidade, dentro dos limites de sua competência, visando atender seus interesses e os dos munícipes, no exercício de seu poder de polícia, optou por dar melhores condições de trânsito na cidade, vedando o acesso de carroças no perímetro urbano, levando-se em consideração, obviamente, que as carroças são veículos lentos, circunstância que dificulta o tráfego, sem que se possa falar em inconstitucionalidade em tal proibição.

Relevante salientar que é perfeitamente possível a municipalidade restringir o acesso de veículos em determinadas áreas da cidade, visando o planejamento do tráfego de veículos e proporcionando melhor qualidade de vida aos cidadãos, preponderando o interesse coletivo sobre o interesse particular dos eventuais atingidos pela norma, como acontece, por exemplo, no rodízio de veículos instituído da cidade de São Paulo.⁹⁶

Assim, percebe-se que o juízo do relator foi no sentido de que a norma apenas restringe a circulação dos veículos em questão, todavia não é o que diz a própria normativa, que fala taxativamente em proibição. Aqui já se nota o entendimento controvertido do TJ/RS, quando em 2007, declarou a inconstitucionalidade de lei que sequer proibia a circulação de VTAs e VTHs, por entrar em competência da União e, após, em 2009, entende que o poder legislativo municipal pode proibir o tráfego daqueles veículos. Mas o voto do relator reconheceu a inconstitucionalidade da lei nos termos:

[...] a norma contém vício formal por violação aos princípios da separação, independência e harmonia dos poderes do Estado, previsto no art. 2º da Constituição Federal e nos artigos 5º e 10º da Constituição Estadual porque

96 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70030187793**. Relator: Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro. Publicado em 04/02/2010. Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%EA&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70030187793&num_processo=70030187793&codEmenta=3337687&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014. p. 06.

versa sobre atribuições das Secretarias e órgãos da administração pública, que obviamente deverão atender aos requisitos legais para efeito de cadastramento e demais cominações referidas, norma que depende de iniciativa exclusiva do Poder Público Executivo local, nos termos do que dispõem os artigos 60, II, e 82, VII, da Constituição Estadual, perfeitamente aplicáveis aos municípios por força do que prevê o artigo 8º da Constituição Estadual.⁹⁷

A divergência se deu, pois o Des. Danúbio Edon Franco entendeu que a manifestação do Poder Municipal nos autos do processo supriria a sanção de que trata a Constituição Estadual.⁹⁸ O voto divergente foi seguido por mais onze desembargadores e a ação foi declarada constitucional, por maioria, sendo o relator e mais seis desembargadores vencidos no julgamento.

Nessa perspectiva, ante tantas controvérsias, pode-se ponderar que o julgamento da ADI nº 70030187793 talvez não seja o mais acertado e, de fato, a Lei 10.531/2008, de Porto Alegre, seja inconstitucional. É, portanto, de se concluir pela inconstitucionalidade formal da Lei das Carroças, tanto pelo exame do julgamento da ADI que declarou a inconstitucionalidade da Lei nº 1.464/2006, de Novo Hamburgo, do TJ/RS, quanto pela análise da jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, referida no tópico anterior.

97 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70030187793**. Relator: Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro. Publicado em 04/02/2010. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70030187793&num_processo=70030187793&codEmenta=3337687&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014. p. 07.

98 BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70030187793**. Relator: Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro. Publicado em 04/02/2010. Disponível em:

<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70030187793&num_processo=70030187793&codEmenta=3337687&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014. p. 10-11.

4. A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DAS CARROÇAS EM SEU ASPECTO MATERIAL

4.1 A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL PARA O RESGUARDO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Para analisar a inconstitucionalidade de uma normativa, é preciso interpretá-la, ou seja, entender a intenção do legislador ao confeccionar a norma e verificar se essa intenção está adequada às predisposições constitucionais. É nesse contexto que Ingo Wolfgang Sarlet nos apresenta três princípios da interpretação constitucional, que se relacionam diretamente com o princípio da supremacia da constituição, explicado no capítulo anterior.

O primeiro é o da máxima eficácia e efetividade (ou eficiência) das normas constitucionais, o autor nos revela que esse princípio “relaciona-se com o plano da concretização constitucional, no sentido da busca da aproximação tão íntima quanto possível entre o *dever-ser* normativo e o *ser* da realidade social”⁹⁹. Daí se extrai que a interpretação dessas legislações infraconstitucionais deve se dar de maneira a otimizar a força normativa da constituição, aproximando o texto legal e o constitucional à vida real e cotidiana.¹⁰⁰

Por sua vez, o princípio da força normativa da constituição exige que, quando da solução de conflitos jurídico-constitucionais, se dê preferência às soluções que garantam a eficácia e permanência da constituição. Apesar de entrelaçado com o princípio da máxima eficácia e efetividade da constituição, dele se difere na medida em que deve “mediante a devida consideração das possibilidades históricas e condições em processo de câmbio permanente, assegurar a atualização da constituição sem prejuízo de lhe imprimir sua máxima concretização e força jurídica”¹⁰¹, ou seja, a característica de norma suprema não impede que sua interpretação se dê levando em consideração todos os acontecimentos histórico-sociais perpassados pela nação.

99 SARLET, Ingo Wolfgang. Linhas Mestras da Interpretação Constitucional. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 229.

100 COELHO, Inocêncio Mártires. Hermenêutica Constitucional. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 239.

101 SARLET, *op. cit.*, p. 230.

Finalmente, Sarlet nos apresenta o princípio da interpretação das leis conforme à constituição, este inclusive positivado em nosso sistema jurídico¹⁰². Tal princípio dispõe que ao atribuir um sentido a uma lei esparsa deve-se fazê-lo de forma a corroborar com o posicionamento constitucional.¹⁰³ Dessa forma, apesar de parecer uma interpretação de leis, tendo como base a constituição, o autor esclarece que esse princípio é de fato relacionado à interpretação constitucional, uma vez que “tal operação exige do intérprete que – até mesmo para estabelecer um juízo de conformidade – simultaneamente atribua sentido às normas constitucionais, de modo que, em sentido amplo, se trata de um princípio de interpretação constitucional”¹⁰⁴. Noutras palavras, essencial, portanto, optar, quando diante de várias interpretações possíveis de uma legislação infraconstitucional, por aquela que vá ao encontro do texto constitucional, preservando assim a sua supremacia.¹⁰⁵

Dessa forma, as leis inferiores à Constituição Federal devem ser interpretadas de forma que sustentem o texto constitucional, aproximando a normativa da realidade social, a fim de preservar os direitos e garantias fundamentais. É nesse ponto que se apresentará a hipótese de inconstitucionalidade material da lei das carroças.

4.2 CARACTERÍSTICAS DA INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL

Na esfera da inconstitucionalidade em seu aspecto material, o vício se caracteriza no próprio conteúdo da lei, é quando ocorre a “não conformação do ato do legislador, em sua substância, com as regras e princípios constitucionais”¹⁰⁶, ou seja, o ato normativo ao dar disposição em certa matéria não observa os preceitos, princípios, valores ou propósitos de direito material constitucionais.¹⁰⁷ Tal perspectiva

102 BRASIL. **Lei nº 9.868**, de 10 de novembro de 1999. Artigo 28, parágrafo único. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm>. Acesso em 01/11/2014.

103 SARLET, Ingo Wolfgang. Linhas Mestras da Interpretação Constitucional. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 230.

104 *Ibidem*. p. 231.

105 COELHO, Inocêncio Mártires. Hermenêutica Constitucional. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 241.

106 MARINONI, Luiz Guilherme. Formas de Controle de Constitucionalidade e Tipos de Inconstitucionalidades. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 928.

107 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 49.

refere-se aos limites constitucionais, uma vez que a Constituição, de fato, impõe limites ao poder legislativo e aos outros os poderes, na medida em que disciplina os direitos e garantias fundamentais. Dentro dos limites constitucionais, o legislador está livre para normatizar como achar devido e essa atuação é completamente legítima. Nesses termos, a inconstitucionalidade material ocorre quando o legislador ultrapassa ou fica aquém dos limites constitucionais, segundo Marinoni:

A lei, portanto, deve se pautar pela regra da proporcionalidade, não podendo exceder o limite do necessário à tutela dos fins almejados pela norma constitucional. Isso porque, ao excedê-los, estará ferindo direitos constitucionais limítrofes com o direito constitucional por ela tutelado. Quando há dois modos para dar proteção ao direito constitucional, considera-se legítima a lei que, dando-lhe tutela, não é a que traz a menos interferência ou restrição de vedação de excesso.

De outro lado, o legislador não pode deixar de responder às exigências da norma constitucional, ou de respondê-las de modo insuficiente, deixando sem efetiva proteção o direito constitucional. Se isso ocorrer, a lei violará o direito fundamental na sua função de mandamento de tutela. Daí porque, quando esta tutela inexistente ou é insuficiente, há a violação da cláusula de vedação de tutela insuficiente.¹⁰⁸

Portanto, a inconstitucionalidade por ação em seu aspecto material envolve não somente a divergência direta do ato normativo com o parâmetro constitucional, como também análise da ocorrência de excesso de poder legislativo.¹⁰⁹ Ou seja, se o ato legislativo não é compatível com os fins constitucionais, não observando o princípio da proporcionalidade, se é um verdadeiro exagero legislativo, deve também ser rechaçado. Na opinião de Gilmar Mendes “é possível que o vício de inconstitucionalidade substancial decorrente do excesso de poder legislativo constitua um dos mais tormentosos temas do controle de constitucionalidade hodierno”¹¹⁰ isso porque o ato legislativo deve ser um ato não só adequado como também necessário à sociedade, do contrário há, de fato, excesso do poder legislativo, tipicamente caracterizado quando da violação ao princípio da proporcionalidade ou ao da proibição do excesso, resultando em contraditoriedade, incongruência e irrazoabilidade ou inadequação entre meios e fins.¹¹¹ Sendo assim,

108 MARINONI, Luiz Guilherme. Formas de Controle de Constitucionalidade e Tipos de Inconstitucionalidades. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 928-929.

109 MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 342.

110 *Ibidem*. p. 342.

111 *Ibidem*. p. 343.

a partir da adequada interpretação constitucional e da norma legal, é que se pode decidir se determinada legislação ofende ou não a Constituição em seu aspecto material. Imperioso, dessa forma, um juízo de necessidade e adequação, para que não resulte em excesso de legislação.

É tendo tais princípios como referência que, num primeiro momento, indagar-se-á se a Lei das Carroças é capaz de violar o direito fundamental ao livre exercício de profissão, disposto no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, isso porque, em 2002, o Ministério do Trabalho e do Emprego reconheceu como profissão a atividade dos catadores de materiais recicláveis, como exposto no primeiro capítulo. E, após, se analisará a relação da mesma Lei com o direito fundamental social ao trabalho, consagrado no *caput*, do artigo 6º, da CF/88, e a possível violação a tal dispositivo, vez que a normativa impede os catadores de materiais recicláveis de trabalhar, por proibir a circulação de seu instrumento de trabalho nas ruas do município. A Constituição Federal Brasileira de 1998 refere o trabalho inúmeras vezes, em diferentes abordagens, como anota Barroso¹¹², por isso, também, a pertinência da presente análise. Mas apesar de relacionadas, aqui serão tratadas em tópicos apartados, tendo em vista a perspectiva da inconstitucionalidade: é que a legislação municipal analisada, pode ofender, materialmente, a dois dispositivos constitucionais diversos, que abordam questões específicas – quais sejam o art. 5º, inciso XIII e o art. 6º, *caput*, da Carta Magna – como será averiguado.

4.3 A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA LEI 10.531/2008 POR VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO DE PROFISSÃO

Os direitos fundamentais, consagrados na Constituição Federal, têm as seguintes funções, conforme Canotilho, na efetivação dos direitos dos cidadãos, a função de defesa ou de liberdade, a função de prestação social, a função de proteção perante terceiros e a função de não discriminação.¹¹³ Todas essas funções

112 Anotando a Constituição, Barroso refere os dispositivos relacionados com o trabalho: “V. arts. 5º, XIII: é livre o exercício de qualquer trabalho, e 170, parágrafo único: é assegurado o exercício de qualquer atividade econômica. V. art. 7. II: seguro- desemprego. A valorização do trabalho é fundamento da ordem constitucional brasileira (art. 1º, IV) e da ordem econômica em particular (art. 170, *caput*). Também a ordem social tem como base o primado do trabalho (art. 193).”. Em: BARROSO, Luís Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil anotada**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 229.

113 CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria

são importantes e podem ser relacionadas com a análise da Lei das Carroças sob o ponto de vista constitucional, não obstante, a função que aqui não se pode deixar de destacar é a de defesa ou de liberdade, na perspectiva em que “constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual”.¹¹⁴ Nessa perspectiva, garantir os direitos fundamentais é medida essencial, tendo em vista que eles atuam como direitos de defesa contra a intervenção indevida do Estado e contra medidas legais restritivas dos direitos de liberdade.¹¹⁵ Por isso a necessidade de averiguar a constitucionalidade da Lei das Carroças sob a ótica dos direitos e garantias fundamentais, é o que se passa a fazer.

Como já exposto no primeiro capítulo dessa pesquisa, lembra-se que em outubro de 2002, através da edição da Portaria nº 397/2002, o Ministério do Trabalho e do Emprego (MTE) reconheceu a atividade de catador de materiais recicláveis como profissão, e a partir disso, descreveu na Classificação Brasileira de Ocupações (CBO) as características de tal profissão, dentre elas, os instrumentos de trabalho. Encontram-se na descrição, o carrinho e a carroça, que são, de fato, os instrumentos mais importantes para o exercício da profissão de catador. É daí que se pressupõe que a normativa 10.531/2008 de Porto Alegre impede o livre exercício de profissão dos catadores, passando por cima da função de defesa que têm os direitos fundamentais, porque proíbe a circulação das carroças e carrinhos, que seriam o único modo viável para o transporte dos materiais recicláveis que esses profissionais coletam – não se pode olvidar que a população atingida é de baixa renda, não possuindo, em sua maioria, condições para aquisição de veículos motorizados e amplos que pudessem substituir as carroças e carrinhos, no desenvolvimento da atividade de catação.

Dispõe o artigo 5º, inciso XIII, da CF:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a

Almedina, 1999. p. 383.

114 CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 1999. p. 383

115 MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 179.

inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;¹¹⁶

Assim, entende-se que se atendidas as qualificações profissionais estabelecidas na lei, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão. De acordo com José Afonso da Silva, o dispositivo nos traz um direito individual a ser tutelado, apesar de relacionado com o direito ao trabalho, não é um direito social, pois “ali não se garante o trabalho, não se assegura o conteúdo do trabalho, nem a possibilidade de trabalho, nem o emprego nem tampouco as condições materiais para a investidura num ofício ou para a aquisição de qualquer profissão. Isso, sim, seria um direito social.”¹¹⁷, com isso, o autor afirma que tal norma confere a liberdade de escolha da profissão de acordo com as propensões de cada pessoa, até mesmo na sorte e no esforço que vão permitir àquele cidadão de alcançar determinada profissão. O que o autor deixa claro é que o dispositivo confere ao cidadão a liberdade de exercer o que for escolhido por ele, sem que o Poder Público possa constrangê-lo a exercer outro ofício. Silva, no entanto, não deixa de ressaltar:

Como todo direito de liberdade individual, a regra se limita a conferi-lo sem se importar com as condições materiais de sua efetividade. Equivale a dizer, como a experiência o mostra, que, na prática, a liberdade reconhecida não se verifica em relação à maioria das pessoas, que não tem condições de escolher o trabalho, ofício ou a profissão, sendo obrigadas a fazer o que nem sempre lhes apetece sob pena de não ter o que comer.

[...]

O que é realmente necessário é dar conteúdo a essa liberdade, estabelecendo condições materiais e efetivas de acessibilidade ao trabalho, ao ofício e à profissão.¹¹⁸

Enquanto não se dá conteúdo à liberdade disposta no inciso XIII, do art. 5º, da Carta Maior, resta, ao menos, assegurá-la em sua forma. No caso da profissão de catador de materiais recicláveis, as qualificações estão definidas na CBO e já foram referidas no primeiro capítulo deste trabalho, no entanto cabe salientar que lá está disposto que o acesso ao trabalho é livre e sem exigência de escolaridade ou

116 BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988.

Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 15/11/2014.

117 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 259.

118 SILVA, *op. cit.*, p. 259-260.

formação profissional. Nessa perspectiva, compreende-se que qualquer indivíduo pode se tornar catador de materiais recicláveis, e conforme o artigo 5º, inciso XIII, todos têm esse direito. A definição trazida por Christian Lynch esclarece:

A liberdade de que cuida o artigo 5º, XIII da Constituição da República concede a todo o brasileiro ou estrangeiro o direito de, no âmbito do território nacional, livremente decidir se pretende trabalhar, isto é, dedicar-se a atividade socioeconômica regular, remunerada e sistemática, e, em caso positivo, escolher a profissão ou ofício e exercê-la livremente, desde que respeitadas as exigências de qualificação legalmente exigíveis.¹¹⁹

Nesse compasso, o direito fundamental ao livre exercício de profissão é direito de todos, e uma escolha feita dentro da liberdade individual de cada um, assim o Estado não pode impor uma profissão a ser seguida, tolher o exercício de uma profissão ou regular excessivamente de modo a dificultar a atividade. Nas palavras de Cláudio Lembo, o direito ao livre exercício profissional nada mais é do que “o direito de escolha de uma atividade laboral e, nesta, a pessoa deve ter a faculdade de desenvolver plenamente suas aptidões físicas e emotivas e de crescer economicamente”¹²⁰. No caso da Lei das Carroças, ainda que a legislação não diga diretamente ao exercício da profissão de catador de materiais recicláveis, é corolário lógico que se proibindo a circulação das carroças e dos carrinhos, nas zonas urbanas do município de Porto Alegre, impede-se o exercício da profissão de catador, que exige do profissional que recolha o material reciclável encontrado e o transporte para ter a destinação adequada, recebendo, assim, a contraprestação que proporciona seu sustento.

Para explicar a perspectiva da livre profissão diante do Estado, Lynch expõe que “a liberdade de profissão ou ofício deve ser vista como um obstáculo à pretensão do Estado de autoritariamente destinar o cidadão a esta ou àquela profissão, a pretexto do bem comum, julgando dos talentos do indivíduo à revelia do próprio”.¹²¹ Pode se dizer que o caso da lei das carroças é o mesmo exposto pelo autor, isso porque apesar do poder legislativo municipal não estar destinando os catadores de materiais recicláveis a uma outra profissão específica, ele está

119 LYNCH, Christian Edward Cyril. Artigo 5º, inciso XIII. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Org.). **Comentários à Constituição Federal de 1998**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 117.

120 LEMBO, Cláudio. **A pessoa: seus direitos**. Barueri, SP: Manole, 2007. p. 190.

121 LYNCH, *op. cit.*, p. 118.

tolhendo o direito deles de continuarem a exercer a profissão por eles escolhida, usando o argumento do bem comum, pela desobstrução do trânsito urbano, sem possibilitar alternativa concreta para o sustento daqueles cidadãos.

Não se está dizendo que a circulação de carroças e carrinhos não seja um incômodo quando se fala em trânsito urbano, nem que medidas que tentem resolver essa situação não possam ser tomadas. O que se pretende aqui é demonstrar que a criação de lei que restringe direitos não é medida adequada ou necessária, e acaba se tornando legislação excessiva, porquanto tal problema social poderia ser resolvido através de políticas públicas adequadas para tanto, como é o próprio Programa Todos Somos Porto Alegre, referido no primeiro capítulo, que capacita profissionalmente pessoas para a realocação no mercado de trabalho. A diferença, fundamental, é que sem a Lei das Carroças e existindo o programa de capacitação e inclusão social no mercado de trabalho, a migração do catador de materiais recicláveis para outras profissões, seria espontânea e por livre escolha do profissional, não por imposição do poder público. E se, de fato, houvesse qualidade na prestação da política pública e lugar no mercado de trabalho, de modo a não deixar essas pessoas em estado de necessidade, a diminuição da circulação de carroças e carrinhos seria uma mera consequência.¹²²

Entretanto, a realidade é outra e os profissionais catadores estão sendo compelidos a se retirar desse mercado de trabalho, vez que não podem circular com seus instrumentos de trabalho. Por tal razão, é que a Lei das Carroças pode ser considerada inconstitucional sob o ponto de vista do direito fundamental ao livre exercício de profissão.

4.4 A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA LEI 10.531/2008 POR VIOLAÇÃO AO DIREITO AO TRABALHO

O direito ao trabalho é um direito social resguardado pelo art. 6º, caput, da Constituição Federal de 1988, sendo assim a necessidade de o Estado, como sujeito passivo¹²³, garantir a efetivação da Constituição no que tange ao direito ao trabalho é fundamental na sociedade brasileira, tendo em vista inúmeros fatores a serem

122 SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

123 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 5ª Ed., 2002. p. 50.

analisados. Primeiramente, cumpre referir o conceito elaborado por José Afonso da Silva quando fala em direito social:

Assim, podemos dizer que os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.¹²⁴

Nesse compasso, compreende-se que a garantia dos direitos sociais é o caminho para alcançar uma realidade social mais igualitária, lembrando da importância dessa igualdade na medida em que ela proporciona maiores condições para um exercício efetivo da liberdade. E como já referido no tópico 2.3, do primeiro capítulo, sabe-se que, conforme a teoria defendida por Amartya Sen, um exercício efetivo da liberdade é o que constrói uma sociedade mais humana e, positivamente, desenvolvida. Por isso, inclusive, que José Afonso da Silva menciona as prestações positivas por parte do Estado na garantia dos direitos sociais, pois – relacionando, aqui, a teoria de Sen – com oportunidades sociais adequadas os cidadãos podem moldar seu próprio destino, livremente.¹²⁵ Dessa forma, pode-se constatar que a ideia de igualdade é inseparável da ideia de liberdade, pois esta somente faz sentido enquanto liberdade a todos os cidadãos, de forma igualitária, independente de sua classe social.¹²⁶

Não se pode olvidar da relação que José Afonso da Silva fez entre direitos fundamentais do homem e os direitos sociais, que é a mesma relação que Canotilho faz ao dissertar sobre a Constituição Portuguesa:

Outra relevantíssima classificação do direito constitucional positivo é a do Título III: **direitos económicos, sociais e culturais**, [...]. Não se trata de uma classificação contraposta à dos direitos, liberdades e garantias. [...] do facto de a Constituição ter feito um esforço sistematizador, tornando mais extenso e completo o catálogo dos direitos, liberdades e garantias, não está excluído que alguns dos direitos económicos, sociais e culturais possam ser

124 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 288.

125 SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

126 CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001. p.134.

configurados como direitos de << natureza análoga >> aos direitos, liberdades e garantias.¹²⁷

É dizer que aos direitos sociais podem (devem até) ser atribuídas as funções dos direitos fundamentais individuais, pois aqueles não são menos do que estes, tão somente por estarem, no caso do Brasil, em diferentes capítulos na Constituição. As funções dos direitos fundamentais, referidas no tópico anterior, também podem ser, portanto, direcionadas aos direitos sociais, tendo em vista a relação que os autores referidos fazem entre eles (direitos fundamentais e sociais). Sendo assim, o Poder Público por vedação constitucional, através da garantia dos direitos fundamentais individuais e sociais, não deve intervir como bem entender na esfera individual das pessoas, e ao mesmo tempo deve trabalhar para que os direitos sociais sejam alcançados pela população. Em outras palavras, se “os direitos fundamentais enquanto direitos de defesa asseguram a esfera de liberdade individual contra interferências ilegítimas do poder público”¹²⁸, também o fazem os direitos sociais, e por isso devem ser assegurados por políticas públicas adequadas, fazendo valer a liberdade individual de cada cidadão. Portanto, interferência ilegítima é o que faz o Município de Porto Alegre ao sancionar a Lei das Carroças, obstruindo o exercício do direito ao trabalho dos catadores de materiais recicláveis e, conseqüentemente, cerceando sua liberdade individual e prejudicando sua subsistência.

Alexandre Veronese, ao explicar o direito social ao trabalho consagrado no *caput* do art. 6, da CF, lembra que o conceito do trabalho se relaciona diretamente com o conceito de cidadania, na medida em que proporciona uma sensação de pertencimento à sociedade, ensejando o estabelecimento de vínculos sociais e produzindo pressupostos para a cooperação na deliberação democrática.¹²⁹ Para demonstrar a importância do direito ao trabalho, o autor refere as diversas normas constitucionais que têm relação com o trabalho:

O direito ao trabalho possui uma sistemática complexa na Constituição de

127 CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 1999. p. 378-379.

128 MENDES, Gilmar Ferreira. A doutrina constitucional e o controle de constitucionalidade como garantia da cidadania. CLÉVE, Clémerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **Direito Constitucional: Defesa da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 173.

129 VERONESE, Alexandre. Artigo 6º. In. BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Org.). **Comentários à Constituição Federal de 1998**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 361.

1988. Inicialmente, o valor social do trabalho é erigido à condição de fundamento do Estado, no artigo 1º, IV, ao lado da livre iniciativa. Em termos econômicos, a valorização do trabalho também funda a ordem econômica e financeira, ao lado da livre iniciativa, por força do artigo 170, *caput*. Pode também ser visto como direito fundamental, seja a partir da noção de liberdade de trabalho, ofício ou profissão, no artigo 5º, XIII, seja quando o *caput* do artigo 6º prefacia os direitos sociais relacionados ao trabalho, que são pormenorizados nos artigos 7º ao 11º. Já a ordem social é igualmente calcada na dimensão do trabalho com o objetivo de gerar bem estar e justiça social, por força do artigo 193. Não se pode esquecer, ainda, a necessidade de implementar uma série de políticas públicas para assegurar a efetividade do direito ao trabalho, tal como a previsão do artigo 214, IV, que estabelece que a educação deve voltar-se, entre outras finalidades, à formação para o trabalho. Por fim, não se deve esquecer que o artigo 5º, §2º e §3º, previu uma cláusula de abertura material do catálogo de direitos fundamentais, dando margem, por exemplo, que as convenções da OIT e demais tratados sobre o direito do trabalho adquirissem dimensão própria na ordem constitucional brasileira. Em todos os dispositivos, fica clara a preocupação em permitir que o trabalhador possa efetivamente participar da vida social, exercitando, assim, sua cidadania.^{130 131}

Nesse sentido, é inegável a riqueza de normas constitucionais que referem o trabalho como valor importantíssimo no Estado Brasileiro. Convém acentuar que, para José Afonso da Silva, a Constituição Federal prioriza os valores do trabalho humano em relação aos demais, vez que declara que a Ordem Econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na iniciativa privada, o que significa que:

Em primeiro lugar quer dizer precisamente que a Constituição consagra uma economia de mercado, de natureza capitalista, pois a *iniciativa privada* é um princípio básico da ordem capitalista. Em segundo lugar significa que, embora capitalista, a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado. Conquanto se trate de declaração de princípio, essa prioridade tem o sentido de orientar a intervenção do Estado, na economia, a fim de fazer valer os valores sociais do trabalho que, ao lado da iniciativa privada,

130 VERONESE, Alexandre. Artigo 6º. In. BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Org.). **Comentários à Constituição Federal de 1998**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. P. 362-363.

131 No mesmo sentido, José Afonso da Silva: "O art. 6º define o *trabalho* como direito social, mas nem ele nem o art. 7º trazem a norma expressa conferindo o *direito ao trabalho*. Este, porém, ressaí do conjunto de normas da Constituição sobre o trabalho. Assim, no art. 1º IV, se declara que a República Federativa do Brasil tem como fundamento, entre outros, os *valores sociais do trabalho*; o art. 170 estatui que a ordem econômica funda-se na *valorização do trabalho*, e o art. 193 dispõe que a ordem social tem como base o *primado do trabalho*. Tudo isso tem o sentido de reconhecer o *direito social ao trabalho*, como condição da efetividade da existência digna (fim da ordem econômica) e, pois, da dignidade da pessoa humana, fundamento, também, da República Federativa do Brasil (art. 1º, III). E aqui se entroncam o *direito individual* ao livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, com o direito social ao trabalho, que envolve o direito de acesso a uma profissão, à orientação e formação profissionais, à livre escolha do trabalho, assim como o direito à relação de emprego (art. 7º, I) e o seguro-desemprego, que visam todos, entre outros, à melhoria das condições sociais dos trabalhadores." Em: SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 291.

constituem o fundamento não só da ordem econômica, mas da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV).¹³²

Sendo o trabalho humano um dos valores mais importantes da ordem econômica e social, essencial que todos os atos normativos que o relacionem sejam analisados com o rigor devido. Daí, também, a pertinência do presente estudo, tendo em vista que a análise da inconstitucionalidade da Lei das Carroças, aborda além dos aspectos formais, os aspectos materiais que incluem a violação à proteção do trabalho humano – prerrogativa primeira da ordem econômica brasileira –, as violações constitucionais aos direitos fundamentais individuais e sociais e, para além disso, essas perspectivas são relacionadas com as liberdades individuais, dos atingidos pela normativa municipal, que já não são cidadãos privilegiados, bem pelo contrário, são excluídos sociais – os quais merecem atenção em dobro do poder público, tendo em vista a necessidade de se amenizarem as diferenças entre pessoas em situações sociais desiguais.¹³³

Não obstante, voltando à questão do trabalho humano na Constituição Federal, importa referir a dificuldade de resguardar o direito ao trabalho, principalmente, ao ver de Leonardo Wandelli, pela diversidade de normativas constitucionais existentes a respeito do direito ao trabalho:

Se esse contexto normativo é amplamente favorável em termos de fortalecer o direito ao trabalho, na medida em que este é corroborado por um vasto leque de razões normativas decorrentes do próprio texto constitucional, ele traz o inconveniente risco de diluição do nosso direito fundamental em inúmeros princípios e direitos parcelares, de forma tal que se acabe negligenciado a sua normatividade autônoma. De fato, é o que se verifica diante do substancial silêncio da doutrina e jurisprudência pátrias em termos de desenvolvimento dogmático do direito ao trabalho, sobretudo se comparado com outros direitos fundamentais sociais, como os direitos à saúde e à educação.¹³⁴

Dessa forma, apesar de ser possível verificar que a importância do trabalho para o ser humano é, de fato, reconhecida pela Constituição Federal, seja como valor social, seja na ordem econômica e financeira, seja na liberdade pessoal do indivíduo, também nos deparamos com esse risco de diluição do direito fundamental

132 SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013. p. 794.

133 *Ibidem*. p. 288.

134 WANDELLI, Leonardo Vieira. **O Direito ao Trabalho como Direito Humano e Fundamental: Elementos para sua fundamentação e concretização**. 2009. 443 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009. p. 327.

ao trabalho, porquanto sempre citado como referência em diversos dispositivos constitucionais, por isso a dificuldade do desenvolvimento do assunto direito fundamental ao trabalho na doutrina e na jurisprudência, como referiu o autor. Por outro lado, fundamental que se perceba a diferença que a realização de determinado ofício ou profissão pode trazer às pessoas em sua esfera individual e, conseqüentemente, à sociedade no geral:

É no trabalho e na sua ausência que se jogam as possibilidades de participação societária, reconhecimento, realização das necessidades, escolha e consecução de um projeto de vida, integração cultural e a perspectiva cotidiana de transformação das estruturas econômico-sociais. Em suma, grande parte de tudo que ocorre de mais relevante no tempo de vida dessas pessoas.

A prestação entregue pelo trabalhador ao disponibilizar sua força de trabalho, leva consigo, inseparável, a pessoa do trabalhador, o trabalho vivo. A separação entre tempo de trabalho e tempo de vida é, portanto, mera negação da vida no trabalho. E a ausência de possibilidade de trabalho é ausência de possibilidade de vida digna. Por isso a proteção jurídica do trabalho é essencial para a proteção e respeito à dignidade humana.¹³⁵

Segundo o autor, o trabalho vai além do simples ganho de alguma renda, é mais do que isso na medida em que proporciona ao ser humano a interação social, o sentimento de participação no sistema econômico do país, possibilitando a integração cultural, dentre outras realizações que só são sólidas devido ao exercício do direito ao trabalho. É nessa concepção que se percebe a relevância do direito ao trabalho que, na realidade, apresenta duas faces principais, primeiro como um direito de conteúdo social e depois como um direito de liberdade em si.¹³⁶

Não só pode olvidar, portanto, da necessidade de valorização do trabalho humano, pois é ele que possibilita ao ser humano uma existência digna, daí o dever de o Estado de assegurar, através de políticas públicas adequadas, a entrada dos membros da sociedade no mercado de trabalho. O ponto de vista de Cretella Jr. vai no mesmo sentido, afirmando que “dignificando o ser humano, o trabalho é dotado de valor social dos mais relevantes, motivo por que a Constituição vigente o identifica como um dos fundamentos da democracia, na República Federativa do Brasil, alicerçando a própria Ordem Econômica, fundada na valorização do trabalho

135 WANDELLI, Leonardo Vieira. **O Direito ao Trabalho como Direito Humano e Fundamental: Elementos para sua fundamentação e concretização**. 2009. 443 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009. p. 318-319.

136 *Ibidem*. p. 350.

humano”.¹³⁷

É nessa perspectiva que se torna temerária eventual invocação do interesse público no intuito de se respaldar a normativa municipal, como será demonstrado. Para tanto, interessante trazer à baila – em relação a questão do conflito entre interesse público e direitos fundamentais, e a limitação destes perante àquele – por ser análoga a aqui tratada, a lição de Daniel Sarmiento:

Muitas vezes aponta-se conflito inexistente, em razão de incorreta identificação do interesse público. Tome-se como exemplo um caso em que a administração quisesse proibir a realização de uma manifestação no centro de um metrópole, sob o argumento de que ela comprometeria gravemente o trânsito de vias importantes, invocando, para tal fim, a supremacia do interesse público, sobre o particular. Talvez, a maioria das pessoas daquela comunidade até apoiasse a medida, por não se identificar politicamente com os objetivos da manifestação, e sentir-se prejudicada por ela nos seus interesses mais imediatos. Mas, decerto, a leitura mais adequada do interesse público seria aquela que prestigiasse em primeiro lugar não as conveniências do trânsito de veículos, mas sim a relevância do exercício da liberdade de reunião para o bom funcionamento de uma sociedade democrática. Portanto, aqui, a rigor, não existiria conflito, mas convergência entre interesses públicos e os direitos fundamentais.¹³⁸

Na perspectiva trazida pelo autor, evidente que a situação enfrentada no trânsito da Capital gaúcha, apesar de ser um transtorno, não se faz suficiente para que ensejar algum respaldo na restrição de direitos fundamentais sociais (e também individuais, como visto no tópico anterior) de uma categoria de trabalhadores. Como explana Sarmiento “para um Estado que tem como tarefa mais fundamental, por imperativo constitucional, a proteção e a promoção dos direitos fundamentais dos cidadãos, a garantia destes direitos torna-se também um autêntico interesse público”.¹³⁹

É nesse sentido que é essencial a análise da constitucionalidade da Lei Municipal, pois garantir a constituição é garantir o Estado Democrático e Social de Direito, no entendimento de Rogério Gesta Leal, sendo que:

[...] no Estado Social de Direito, as garantias e os direitos sociais conquistados e elevados à norma constitucional, não podem ficar relegados

137 CRETELLA JR., José. **Elementos de Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 246

138 SARMENTO, Daniel. Colisões entre direitos fundamentais e interesses públicos. In. SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Jurisdição e direitos fundamentais: anuário 2004/2005 da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 51

139 SARMENTO, *op. cit.*, p. 52

em uma região ou conceituação meramente programática, enquanto promessa de um futuro promissor, a serem cumpridas pelo legislador infraconstitucional, mas impõe-se uma vinculação direta e orgânica frente aos Poderes instituídos. Não sendo assim, aquelas conquistas não seriam eficazes e, tampouco, estariam qualificando, valorativamente, este Estado como Social de Direito.¹⁴⁰

Destarte, a Lei 10.531/2008, do Município de Porto Alegre, pode ser considerada em desacordo com a Constituição Federal, também, no que tange ao seu aspecto material, frente ao entendimento doutrinário pesquisado e colacionado a este estudo, por ofender o direito ao trabalho, como direito fundamental social que é e, também, o direito ao livre exercício de profissão, como exposto no tópico anterior. Além disso, sob a perspectiva de Amartya Sen, sendo a Lei das Carroças uma limitadora das liberdades individuais dessas pessoas, consequentemente ela produz um tipo de desenvolvimento que – na ótica de Sen – não seria o mais adequado; e, evidente que não o é, pois a Lei está, inclusive, em conflito com as disposições constitucionais.¹⁴¹ Cumpre referir que em um Estado Social Democrático de Direito, como é o Brasil, “o que não se pode admitir, é a preferência da lei ordinária sobre a constitucional, mesmo quando a inconstitucionalidade da lei ordinária não seja manifesta, inequívoca, palpável.”¹⁴², ou seja, havendo dúvidas devidamente fundamentadas, ainda que não inequívocas, quanto a constitucionalidade de atos normativos, deve prevalecer a aplicação das normas constitucionais, no caso da Lei das Carroças imperioso que prevaleça o direito dos profissionais catadores de materiais recicláveis de exercer sua liberdade profissional e seu direito social ao trabalho, sem obstar, todavia, a promoção de políticas públicas adequadas para solucionar eventuais problemas sociais.

140 LEAL, Rogério Gesta. **Perspectivas hermenêuticas dos direitos humanos e fundamentais no Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 72.

141 SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

142 DORIA, A. Sampaio. Constitucionalidade das Leis. In. CLÈVE, Clèmerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **Direito Constitucional: Defesa da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 28.

5 CONCLUSÃO

Com a entrada em vigor da Lei 10.531/2008, do Município de Porto Alegre, será proibida, gradualmente, até 2016, a circulação de carroças e carrinhos na zona urbana municipal; entretanto, como foi exposto no primeiro capítulo, existem muitos profissionais que utilizam aqueles veículos como instrumento de trabalho: a partir deste panorama que é realizada esta pesquisa, a fim de investigar constitucionalidade da normativa. Tendo em vista o entendimento doutrinário e jurisprudencial, além do estudo da legislação propriamente dita, é prudente concluir que a chamada Lei das Carroças é normativa que afronta a Constituição em seu aspecto formal e material.

Após averiguar a situação dos catadores de materiais recicláveis no Brasil foi possível constatar que essa classe de trabalhadores, de número significativo na população, reúne excluídos sociais, que sofrem diversos tipos de preconceito, tendo poucas possibilidades de ascensão social, devido a isso. Mesmo assim, venceram de diversas formas, a começar pela formação do MNCR, que lhes proporcionou o reconhecimento da sua profissão por parte do MTE. Ainda assim, a lei municipal foi sancionada para proibir a circulação dos veículos necessários ao desempenho de sua atividade profissional. Nesta análise inicial da normativa, antes mesmo da averiguação da constitucionalidade da medida, já foi possível concluir que ela não foi a forma mais adequada para um desenvolvimento social positivo, tendo em vista a privação da liberdade individual dos cidadãos por ela atingidos e o consequente desencadeamento de uma exclusão social mais evidente, conforme a aplicação da teoria de Amartya Sen. À vista disso, notadamente necessária a análise da legislação municipal, sob a ótica constitucional.

De fato, foi constatado que a Lei das Carroças está em desacordo com a Constituição Federal no que tange ao seu aspecto formal, pois por força do artigo 22, inciso XI, da Lei Maior, a competência para legislar sobre a matéria de trânsito é privativa da União. Sendo assim, ao proibir a circulação de carroças e carrinhos, o que é permitido no Código Brasileiro de Trânsito, o Poder Legislativo Municipal adentrou em competência privativa da União e, ainda, para reduzir direitos dos cidadãos. A doutrina pesquisada respaldou, de todas as formas, a inconstitucionalidade da lei municipal, eis que afirmou que se a competência

legislativa é privativa da União; assim, os Estados, Municípios e o Distrito Federal não estão autorizados a legislar sobre a matéria, a não ser por força de Lei Complementar, que no caso da Lei das Carroças é inexistente. No mesmo sentido, está o juízo do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, após a verificação de inúmeros julgados, houve a conclusão de que há entendimento pacífico sobre a matéria, sendo competência privativa da União legislar sobre o trânsito. Já da análise de duas decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, certificou-se que não há pacificação na questão, pois ao julgar lei análoga a Lei das Carroças de Porto Alegre decidiu pela inconstitucionalidade, mas ao julgar a Lei 10.531/2008 em si, entendeu que ela está de acordo com a Constituição, indo de encontro ao entendimento consolidado do STF, guardião da Carta Magna. A contradição nos julgados do TJ/RS mostra o quanto essa classe de trabalhadores sofre preconceito, pois apesar de a lei ser inconstitucional, os magistrados decidiram mantê-la, somente para que seja desobstruído o trânsito da cidade.

Ao passar para o exame da constitucionalidade material da normativa, foi detectada a afronta à Constituição, na medida em que a lei municipal impede os catadores de exercer livremente a sua profissão – que foi reconhecida pelo MTE, em 2002 – e, conseqüentemente, de exercer seu direito social ao trabalho. Ambos direitos fundamentais, o primeiro consagrado no art. 5º, inciso XIII e o segundo no *caput* do artigo 6º, da CF/88. Demonstrou-se que o direito fundamental ao livre exercício de profissão proporciona a liberdade na escolha, ou seja, o cidadão tem direito de exercer a profissão que escolher de acordo com suas vontades individuais, sem que o poder público possa constrangê-lo a mudar de atividade, como faz a Lei das Carroças.

Da doutrina apresentada, restou clara a ofensa à Constituição, por violação aos direitos fundamentais individuais e sociais, que são essenciais para o funcionamento adequado do Estado Social Democrático de Direito que o Brasil se propõe a ser. Foi comprovado que a valorização trabalho humano é fundamento da democracia e é uma das prerrogativas principais da ordem econômica e social, por isso deve ser devidamente assegurado pelo Poder Público, através de políticas públicas adequadas para tanto. Além disso, ressaltou-se a importância do trabalho para o convívio social dos cidadãos, que por seu intermédio obtém uma existência digna, com participação social mais ativa, exercendo sua cidadania, ideias que

constroem uma sociedade cada vez mais igualitária; tal exposição demonstrou que o direito ao trabalho tem duas faces, de um lado trazendo conteúdo social e de outro garantindo as liberdades individuais, imprescindível, portanto, assegurá-lo.

Desse modo, o entendimento doutrinário utilizado mostrou a importância de se resguardar os direitos fundamentais dos cidadãos e, principalmente, daqueles em situação de desigualdade social – como os catadores de materiais recicláveis; para esses deve haver ainda mais empenho por parte do Poder Público em assegurar seus direitos, pois devem ser tratados de forma desigual na medida de sua desigualdade. Daí a relevância do estudo, que se propôs a verificar a constitucionalidade de legislação municipal que atinge pessoas menos favorecidas socialmente, constatando, de fato, a inconstitucionalidade da normativa.

Importante destacar, como foi referido ao longo do trabalho, que não se está ignorando os eventuais transtornos que podem ser causados pela circulação de carroças e carrinhos nas vias urbanas, no que se refere ao trânsito, ou que se está fechando os olhos para o problema do trabalho infantil – que ainda é encontrado em diversas áreas profissionais – ou para o problema dos maus tratos aos animais. É evidente que tais males devem ser combatidos, ocorre que como demonstrado a Constituição Federal é norma suprema não sem motivos, assim o é para garantir o funcionamento do Estado Democrático, e estão lá os direitos fundamentais individuais e sociais para defender o cidadão de interferências ilegítimas do Poder Público. Portanto, se conclui que a Lei das Carroças não é modo adequado de solucionar os problemas referidos e que a forma adequada para tanto seria a promoção de políticas públicas nesse sentido, como o Programa Todos Somos Porto Alegre, que deveria ser executado de forma autônoma e isolada da Lei eivada pela inconstitucionalidade, pois assim proporcionaria a opção – não imposição – para que os catadores de materiais recicláveis migrassem para outros ramos profissionais espontaneamente.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil anotada**. São Paulo: Saraiva, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002.

BRASIL. **Código de Trânsito Brasileiro**, Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9503.htm>. Acesso em 25/10/2014.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 25/10/2014.

_____. **Lei nº 9.868**, de 10 de novembro de 1999. Artigo 28, parágrafo único. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm>. Acesso em 01/11/2014.

_____. **Portaria nº 397, de 09 de outubro de 2002**. Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbosite/pages/legislacao.jsf>>. Acesso em: 02/11/2014.

BRASIL. RIO GRANDE DO SUL. **Constituição do Estado do Rio Grande do Sul**, de 03 de outubro de 1989. Disponível em: <<http://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=dqD9RmsBuJs%3d&tabid=3683&mid=5359>>. Acesso em 30/10/2014.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70019809953**. Relator: Des. Luiz Ari Azambuja Ramos. Publicado em 08/01/2008. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70019809953&num_processo=70019809953&codEmenta=2158333&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70030187793**. Relator: Des. Carlos Eduardo Zietlow Duro. Publicado em 04/02/2010. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70030187793&num_processo=70030187793&codEmenta=3337687&temIntTeor=true>. Acesso em: 01/11/2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1592**. Relator: Min. Moreira Alves. Publicado em 09/05/2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2064.** Relator: Min. Maurício Corrêa. Publicado em 17/08/2001. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2101.** Relator: Min. Maurício Corrêa. Publicado em 18/04/2001. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2137.** Relator: Min. Dias Toffoli. Publicado em 09/05/2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2432.** Relator: Min. Eros Grau. Publicado em 23/09/2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2606.** Relator: Min. Maurício Corrêa. Publicado em 07/02/2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2928.** Relator: Min. Eros Grau. Publicado em 15/04/2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2960.** Relator: Min. Dias Toffoli. Publicado em 09/05/2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3049.** Relator: Min. Cezar Peluso. Publicado em 24/08/2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3136.** Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Publicado em 10/11/2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3323.** Relator: Min. Joaquim Barbosa. Publicado em 23/09/2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3625.** Relator: Min. Cezar Peluso. Publicado em 15/05/2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3671.** Relator: Min. Cezar Peluso. Publicado em 28/11/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3679.** Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Publicado em 03/08/2007. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3897**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Publicado em 24/04/2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 668.285**. Relatora: Min. Rosa Weber. Publicado em 12/06/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Recurso Extraordinário nº 227.384**. Relator: Min. Moreira Alves. Publicado em 17/06/2002. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

_____. **Recurso Extraordinário nº 313.060**. Relatora: Min. Ellen Gracie. Publicado em 24/02/2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/>>. Acesso em: 25/10/2014.

CÂMARA MUNICIPAL DE NOVO HAMBURGO. **Aprovado projeto que cria programa para redução de carroças**. Disponível em: <<http://portal.camaranh.rs.gov.br/noticias/1075/>>. Acesso em: 20/07/2014.

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE. **Ata da Quinquagésima Segunda Sessão Ordinária da Quarta Sessão Legislativa Ordinária da Décima Quarta Legislatura**. Disponível em: <<http://www.camarapoa.rs.gov.br/anais/2008/06/16/052a%20so%20-%2016jun2008.htm>>. Acesso em: 20/07/2014.

_____. **Projeto de Lei do Legislativo – PLL 045/05. Detalhes do Processo**. Disponível em: <http://projetos.camarapoa.rs.gov.br/projetos/show_documento?id=69324#>. Acesso em: 20/07/2014.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 1999.

_____. Direito constitucional como ciência de direcção: núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da constituição social). In. CANOTILHO, J. J. **Direitos fundamentais sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010.

CASTILHOS JUNIOR, Armando Borges de et al. **Catadores de materiais recicláveis: análise das condições de trabalho e infraestrutura operacional no Sul, Sudeste e Nordeste do Brasil**. Ciênc. saúde coletiva [online]. 2013, vol.18, n.11, p. 3115-3124. p. 02. <<http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232013001100002>>. Acesso em 07/07/2014.

COELHO, Inocêncio Mártires. Hermenêutica Constitucional. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional**. v.1. São Paulo: Saraiva, 2010.

CRETELLA JR., José. **Elementos de Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos do Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001.

DIÁRIO DE PERNAMBUCO. **Câmara Do Recife Debate Lei Que Proíbe Tração Animal**. Publicação: 20/08/2013. Disponível em: <http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/politica/2013/08/20/interna_politica,457160/camara-do-recife-debate-lei-que-proibe-tracao-animal.shtml>. Acesso em 15/07/2014

DIÁRIO OFICIAL DE PORTO ALEGRE. **Resolução 03 de 2010, da EPTC**. Publicação em 14/06/2010, p. 10. Disponível em: <http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/dopa/usu_doc/junho2010_14junho10.pdf>. Acesso em 20/07/2014.

DORIA, A. Sampaio. Constitucionalidade das Leis. In. CLÈVE, Clèmerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **Direito Constitucional: Defesa da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 5ª Ed., 2002.

FERREIRA, Pinto. **Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 5º Ed., 1971.

GOUVEIA, Nelson. **Resíduos sólidos urbanos: impactos socioambientais e perspectiva de manejo sustentável com inclusão social**. Ciênc. saúde coletiva [online]. 2012, vol.17, n.6, p. 1504. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232012000600014>>. Acesso em 07/07/2014.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Situação Social das Catadoras e dos Catadores de Material Reciclável e Reutilizável**. Brasília: IPEA, 2013. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/situacao_social/131219_relatorio_situacaosocial_mat_reciclavel_brasil.pdf>. Acesso em 01/11/2014.

INSTITUTO HUMANITAS UNISINOS. **Lei das carroças. Os catadores e a exclusão. Entrevista especial com Sebastião Melo**. Publicada em 08/03/2013. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/518263-lei-das-carrocas-as-pessoas-que-catam-lixo-em-porto-alegre-sao-excluidas-da-sociedade-entrevista-especial-com-sebastiao-melo>>. Acesso em 21/07/2014.

LEMBO, Cláudio. **A pessoa: seus direitos**. Barueri, SP: Manole, 2007.

LYNCH, Christian Edward Cyril. Artigo 5º, inciso XIII. In. BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Org.). **Comentários à Constituição**

Federal de 1998. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. Formas de Controle de Constitucionalidade e Tipos de Inconstitucionalidades. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valter do. (Org.). **Tratado de Direito Constitucional.** v.1. São Paulo: Saraiva, 2010.

MINISTÉRIO DO TRABALHO E DO EMPREGO. **Classificação Brasileira de Ocupações.** Brasília: MTE, SPPE, 2010, v. 1. Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbsite/pages/downloads.jsf>>. Acesso em: 28/10/2014.

MOVIMENTO NACIONAL DOS CATADORES DE MATERIAIS RECICLÁVEIS. **Nossa História.** Disponível em: <http://www.mncr.org.br/box_1/sua-historia>. Acesso em 15/07/2014

_____. **Projeto Em Porto Alegre Tenta Proibir Trabalho Dos Catadores.** Disponível em: <<http://www.mncr.org.br/artigos/projeto-em-porto-alegre-tenta-proibir-trabalho-dos-catadores>>. Acesso em 20/07/2014.

PIOVESAN, Flávia. Justiciabilidade dos direitos sociais e econômicos: desafios e perspectivas. In. CANOTILHO, J.J. Gomes; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. (Org.). **Direitos Fundamentais Sociais.** São Paulo: Saraiva, 2010.

PORTO ALEGRE. **Lei ordinária 10.531, de 10 de setembro de 2008.** Disponível em: <http://www.camarapoa.rs.gov.br/biblioteca/integrais/Lei_10531.htm>. Acesso em 20/07/2014.

PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE. **Todos somos Porto Alegre oferece cursos para carroceiros.** Publicação em 11/09/2013. Disponível em: <http://www2.portoalegre.rs.gov.br/portal_pmpa_novo/default.php?p_noticia=163534&TODOS+SOMOS+PORTO+ALEGRE+OFERECE+CURSOS+PARA+CARROCEIROS>. Acesso em 20/07/2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. Linhas Mestras da Interpretação Constitucional. In. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso De Direito Constitucional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SARMENTO, Daniel. Colisões entre direitos fundamentais e interesses públicos. In. SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Jurisdição e direitos fundamentais: anuário 2004/2005 da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. P. 51

SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiro Editores, 36ª Ed., 2013.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Controle de Constitucionalidade na Constituição de 1988. In. CLÈVE, Clèmerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **Direito Constitucional: Defesa da Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

VERONESE, Alexandre. Artigo 6º. In. BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Org.). **Comentários à Constituição Federal de 1998**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

WANDELLI, Leonardo Vieira. **O Direito ao Trabalho como Direito Humano e Fundamental: Elementos para sua fundamentação e concretização**. 2009. 443 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009.

ZANETI, Izabel Cristina Bruno Bacellar; SA, Laís Mourão e ALMEIDA, Valéria Gentil. **Insustentabilidade e produção de resíduos: a face oculta do sistema do capital**. Soc. estado. [online]. 2009, vol.24, n.1, p. 174. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-69922009000100008>>. Acesso em 07/07/2014.

ZERO HORA. **Lei que retira carroças das ruas da Capital começa a valer no domingo**. Publicação em: 30/08/2013. Disponível em: <<http://zerohora.clicrbs.com.br/rs/geral/noticia/2013/08/lei-que-retira-carrocas-das-ruas-da-capital-comeca-a-valer-no-domingo-4251948.html>>. Acesso em: 20/07/2014.