



Idosos têm direito a transporte gratuito, decide STF

Idosos têm direito à gratuidade nos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos. Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade, que questionava o artigo 39, caput, da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso). O ministro Marco Aurélio foi o único que divergiu da maioria.

A Associação Nacional das Empresas de Transportes Urbanos e a Associação dos Usuários de Transportes Coletivos de Âmbito Nacional alegavam a ausência de norma federal específica que instituisse um mecanismo compensatório da gratuidade, como previsto no artigo questionado.

As entidades propuseram ao STF a alternativa de declarar inconstitucional a aplicação do dispositivo até a edição de uma norma federal específica instituindo o mecanismo de compensação da gratuidade.

O principal argumento foi que o dispositivo atinge o direito constitucional da preservação do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos. Segundo ela, ao não prever o custeio da gratuidade, o artigo impugnado transfere o ônus do seu custeio às camadas mais desfavorecidas da população, que também usam transporte coletivo, por meio de reajustes tarifários. Para as entidades, esses fatos representam dupla inconstitucionalidade.

A Associação Nacional das Empresas de Transportes Urbanos diz que o artigo 230 da Constituição Federal, ao instituir a gratuidade do transporte coletivo urbano para idosos com mais de 65 anos, teria o propósito de atribuir o ônus do seu custeio aos municípios.

Para a relatora, ministra Cármen Lúcia, o artigo 230 da Constituição é auto-aplicável. Ela considerou que o Supremo não é foro para discutir a compensação da gratuidade do serviço. Além disso, as empresas concessionárias e permissionárias que firmaram ou renovaram contratos de transporte coletivo urbano tinham a obrigação de conhecer o preceito constitucional.

A ministra ressaltou que o artigo 39 da Lei 10.741/03 e o artigo 230 da Constituição asseguram o direito de uma dignidade humana mínima no sentido da integração social do idoso. E lembrou que o transporte coletivo urbano é usado justamente pelas camadas mais desfavorecidas da população e que ambas as normas se inserem nos direitos e garantias fundamentais da dignidade da pessoa humana, frutos de prolongadas lutas sociais.

Para Cármen Lúcia, a pretensão da associação “é perversa”. A ministra disse que a autora poderia, isto sim, propor alteração de contratos, dentro da legislação pertinente em vigor, caso comprovasse ameaça ao equilíbrio econômico-financeiro das empresas contratantes.

A Advocacia-Geral da União, ao sustentar a flagrante improcedência da ADI, lembrou que, na capital paulista, a gratuidade do transporte coletivo para idosos já existe desde 1983, quando foi instituída pelo então prefeito Mário Covas. Segundo a ministra, não há notícia de que as empresas paulistanas de transporte coletivo estejam sofrendo problemas de desequilíbrio econômico-financeiro.



Ao votar com a relatora, o ministro Carlos Britto observou que ela retratou “o advento de um novo constitucionalismo fraternal ou, como dizem os italianos, ‘altruístico’, com ações distributivistas e solidárias”. Segundo ele, “não se trata de um direito social, mas de um direito fraternal para amainar direitos tradicionalmente negligenciados”.

Ao divergir, o ministro Marco Aurélio ressaltou que o parágrafo 2º do artigo 230 da Constituição não disciplina o custeio da gratuidade, e esta implica ônus. E, se a Constituição consagra a livre iniciativa, é preciso que defina quem deve arcar com a gratuidade.

Diante desse entendimento, o ministro votou, não pela inconstitucionalidade do artigo 39 do Estatuto do Idoso, mas por uma nova interpretação constitucional, excluindo aquelas que afastem o ônus da administração pública em compensar a gratuidade. Marco Aurélio ficou vencido.

Leia o voto

Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.768-4 Distrito Federal

Relatora: min. Cármen Lúcia

Requerente(S): Associação Nacional das Empresas de

Transportes Urbanos (NTU)

Advogado(A/S): Luiz Alberto Bettiol e outro (A/S)

Requerido(A/S): Presidente da República

Advogado(A/S): Advogado-Geral da União

Requerido(A/S): Congresso Nacional

Interessado(A/S): Associação dos Usuários de Transportes Coletivos de Âmbito Nacional (Autcan)

Advogado(A/S): João Batista de Souza

Relatório

A senhora ministra Cármen Lúcia – (Relatora):

1. Ação Direta de Inconstitucionalidade, ajuizada em 1º de agosto de 2006 pela Associação Nacional das Empresas de Transporte Urbano (NTU), contra pretensa inconstitucionalidade do art. 39, caput, da Lei n. 10.741 (“Estatuto do Idoso”), de 1º.10.2003, em face dos arts. 22, inc. XXIII, 37, inc. XXI, 175, caput, 194, 195, § 5º, 203, inc. I, e 230, § 2º, da Constituição do Brasil.



2. A norma impugnada garante a gratuidade dos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos aos idosos e está assim redigida:

“Art. 39. Aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos fica assegurada a gratuidade dos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos, exceto nos serviços seletivos e especiais, quando prestados paralelamente aos serviços regulares.”

3. Alega a Autora que a presente Ação Direta “visa apenas que o Supremo consagre uma interpretação (ou elimine uma dentre as possíveis do art. 39 do Estatuto do Idoso Lei n. 10.741/2003) de que seja compatível com inteligência harmônica dos arts. 30, V; 37, XXI; 175; 195, § 5º; 203, I e 230, caput, e § 2º, todos da Constituição, de forma a desvendar os limites e possibilidades de aplicação da regra de gratuidade no cenário do serviço de transporte urbano prestado indiretamente pelo Município, isto é, no regime de permissões e concessões.” (fl. 5)

Sustenta ela que:

a) o direito daqueles que têm mais de 65 anos ao transporte gratuito “encarna uma decisão política de amparar a velhice como valor constitucional, por isso deve ser classificado ou como direito social de uma fatia determinada da população, logo de segunda geração; ou como direito de solidariedade ou fraternidade, ligado à assistência social, e por isso pertencente à classe dos direitos de terceira geração, (...) o que já [seria] bastante para inferir que a sua implementação pelo poder público municipal, sempre a atrair prestações positivas de cunho oneroso, submeter-se-á à luz da chamada reserva do possível” (fl. 6);

b) “o transporte coletivo urbano (...) não carrega em si nenhuma ação de amparo ao idoso, eis que decorre de prestação positiva municipal (art. 30, V, CF)”, razão pela qual o direito à gratuidade reconhecido aos maiores de 65 anos seria um direito “oponível contra o Município (...). [Logo,] é o governo local que deve tomar as providências necessárias, legislativas e administrativas (...) para que o maior de 65 não tenha que pagar para fruir deste serviço” (fl. 9);

c) “desse direito constitucional ao equilíbrio econômico-financeiro decorre a impossibilidade de edição de lei que, frustrando as expectativas de receita do contratado, não preveja qualquer forma de compensação, isto é, de suporte dos custos” (fl. 13). Mais ainda, segundo ela, “(...) o delegatário de serviço público [tem] o direito de ver mantida a política tarifária estabelecida contratualmente, que não pode ser alterada em suas condições por inserção de um elemento novo que, gerando descompasso entre as obrigações das partes, torne mais oneroso o dever do concessionário /permissionário (...)”, e

d) “tem-se como inconstitucional a aplicação do art. 39 do Estatuto do Idoso aos permissionários e concessionários do serviço de transporte enquanto não e até que seja sanada um incompletude da norma, qual seja, a instituição de mecanismo de compensação ou fonte de custeio.” (fl. 22)

Ao fundamento de que a norma questionada não poderia alcançar as empresas que exploram o serviço de transporte urbano sob o regime de concessão ou permissão, a Autora busca: a) a declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto, da interpretação contrária ao entendimento afirmado por



ela; ou b) alternativamente, seja reconhecida a omissão parcial do art. 39 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), declarando-se inconstitucional a sua incidência àquelas empresas, até que seja editada lei nacional dispondo sobre o regime de compensações da gratuidade nela assegurada; ou c) sendo aqueles pedidos julgados improcedentes, seja declarada a inconstitucionalidade do dispositivo legal, por afronta aos arts. 37, inc. XXI, 175 e 195, § 5º, da Constituição da República.

4. Em vista da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social, adotei o rito do art. 12 da Lei n. 9.868/99, conforme despacho de fl. 113.

5. As autoridades requeridas, a saber, o Presidente da República e o Congresso Nacional apresentaram informações.

6. Das prestadas pelo Presidente da República, datadas de 29 de agosto de 2006 – que fez juntada de Parecer da Consultoria Jurídica do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (fls. 136-143) e a Nota Técnica (fls. 144-145) –, tem-se a assertiva de que a questão central posta pela Autora seria econômica, e não jurídica.

Afirma aquela autoridade que a partir da norma prevista no art. 230, § 2º, da Constituição da República não seria possível “asseverar que está assegurado aos concessionários e permissionários direito ao ressarcimento pela implementação do direito concedido aos idosos ao transporte urbano gratuito, uma vez que não há no texto constitucional esta previsão.” (fl. 128)

Assim, concluiu, os concessionários e permissionários que firmaram contrato antes da Constituição da República não teriam o alegado direito adquirido à revisão contratual em razão do advento da norma questionada, assim como não o têm aqueles que firmaram contratos após a Constituição, pois esses já tinham conhecimento integral dessa gratuidade, “portanto deveriam incluir no custo total parcela referente ao exercício deste direito por parte dos maiores de 65 anos.” (fl. 130)

7. Em 26 de setembro de 2006, o Advogado-Geral da União, em parecer de fls. 147-164, defendeu a constitucionalidade da norma questionada, pugnando pela improcedência do pedido, “de modo a ser declarada a total compatibilidade do art. 39 da Lei Federal n. 10.741, de 1º de outubro de 2003, com as disposições da Constituição Federal.” (fl. 164)

Lembrou ser “pacífico o entendimento (...) segundo o qual não se pode admitir a ‘inconstitucionalidade de uma norma constitucional’” (fl. 151), daí a impossibilidade jurídica do pedido da Autora, uma vez que busca o reconhecimento da invalidade da norma do art. 230, § 2º, da Constituição da República, que foi redigido pelo constituinte originário.



Afirmou também que “a legislação que regulamenta as concessões e permissões de serviço público não obriga ao poder concedente a praticar política de complementação tarifária como pretende fazer prevalecer a requerente. Tal diploma legal apenas contempla uma faculdade à entidade concedente de destinar algumas fontes de receitas alternativas, de modo a tornar mais acessível a tarifa e a fruição do serviço”. (fls. 159-160)

Por fim, o Advogado-Geral da União sustentou que “o direito à gratuidade do transporte aos idosos não é benefício da seguridade social e, portanto, não se submete a seu regime jurídico. Ademais, registre-se o fato de o Constituinte não ter previsto qualquer espécie de financiamento ou de compensação financeira para a plena aplicação do direito que instituiu, ao contrário do que fez quando cuidou da seguridade social.” (fl. 162)

8. Em 3 de outubro de 2006, a Associação dos Usuários de Transportes Coletivos de Âmbito Nacional – Autcan pleiteou a admissão no feito na qualidade de amicus curiae, o que foi deferido (fl. 243).

9. Em 23 de outubro de 2006, o Procurador-Geral da República manifestou-se, ressaltando ter ajuizado, neste Supremo Tribunal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.096-5 em face da expressão “exceto nos serviços seletivos e especiais, quando prestados paralelamente aos serviços regulares”, contida no art. 39 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Segundo o Procurador-Geral, a exceção “restringe, de modo indevido, o acesso gratuito dos maiores de 65 anos aos serviços de transporte seletivos e especiais, limitando, por via de consequência, o alcance da garantia constitucional” (fl. 171). Requereu o apensamento dos autos, para fins de julgamento simultâneo.

No mérito, reiterou os argumentos trazidos aos autos pelo Presidente da República e pelo Advogado-Geral da União e pediu a “parcial procedência do pedido, para que seja declarada inconstitucional a expressão ‘exceto nos serviços seletivos e especiais, quando prestados paralelamente aos serviços regulares’” (fl. 176), contida no art. 39 da Lei n. 10.741/2003.

Este o relatório, do qual deverão ser extraídas cópias aos eminentes Ministros deste Supremo Tribunal Federal (art. 87, inc. I, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA – (Relatora):

Da ação

1. Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada, em 1º.8.2006, pela Associação Nacional das Empresas de Transporte Urbano – NTU, na qual se questiona pretensa inconstitucionalidade do art. 39, caput, da Lei n. 10.741, de 1º.10.2003 (“Estatuto do Idoso”), em face dos arts. 22, inc. XXIII, 37, inc. XXI, 175, caput, 194, 195, § 5º, 203, inc. I, e 230, § 2º, da Constituição da República.



2. A pretensão da Autora de ver afastada a aplicação do art. 39 da Lei n. 10.741/2003 em relação às empresas que exploram o serviço de transporte urbano sob o regime de concessão ou permissão não pode prosperar pelos fundamentos que se passa a expor.

O Direito à Qualidade de Vida Digna dos Idosos e os Deveres Constitucional da Sociedade (art. 230, § 2º da Constituição)

2. O § 2º do art. 230 da Constituição da República é taxativo ao estatuir que:

“Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

(...)

§ 2º Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.”

3. Ao aprovar a Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), o legislador ordinário nada mais fez que dotar de efetividade um dos direitos sociais do idoso (art. 230 e seu § 2º da Constituição da República).

O art. 39 da Lei n. 10.741/2003 (“Estatuto do Idoso”) dispõe:

“Art. 39. Aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos fica assegurada a gratuidade dos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos, exceto nos serviços seletivos e especiais, quando prestados paralelamente aos serviços regulares.”

4. Em essência, tem-se que o direito ao transporte gratuito dos que têm mais de 65 anos não é um fim em si mesmo. A facilidade de deslocamento físico do idoso pelo uso de transporte coletivo haverá de ser assegurado, como afirmado constitucionalmente, como garantia da qualidade digna de vida para aquele que não pode pagar ou já colaborou com a sociedade em períodos pretéritos, de modo a que lhe assiste, nesta fase da vida, direito a ser assumido pela sociedade quanto aos ônus decorrentes daquele uso.

Na Nota Técnica do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (fls. 144-145), foram apresentados dados da Secretaria Nacional de Assistência Social do Ministério do Desenvolvimento Social indicativos do contingente de idosos de baixa renda no Brasil, vulneráveis econômica e socialmente, e que se utiliza precipuamente do transporte coletivo gratuito.

Só em “(...) julho de 2006, 1.138.004 (hum milhão, cento e trinta e oito mil e quatro) idosos perceberam o benefício de prestação continuada (BPC), benefício não contributivo da assistência social destinado a idosos sem cobertura previdenciária, cuja renda per capita familiar é de 1/4 do salário mínimo.” (fl. 144)

Os preços das tarifas de transporte podem constituir dificuldades a mais, quando não impossibilidades, enfrentadas pelos idosos e que os levam a manter-se acantonados em suas casas, impedidos de se deslocar e fadados a esperar visitas que não vêm, médicos que não chegam, enfim, vidas que se



acomodam pela falta de condições para que a pessoa circule. No interior de Minas se diz que “velho quando não anda, desanda”. É inimaginável que estejamos construindo uma sociedade em que uma geração, que ainda tem pernas a andar e estradas a palmilhar, permaneça aquietado por carência de condições para circular. Nem é isso que dispõe a Constituição brasileira.

5. Insiste a Autora que esse direito do idoso não seria de primeira, mas de segunda ou até mesmo de terceira dimensão. Essa discussão não tem cabimento aqui para o desate da questão posta a exame. Primeiro, porque independentemente da classificação, como consignado na Constituição, é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar a participação do idoso na comunidade. Segundo, porque essa participação demanda, salvo em casos específicos, a possibilidade de os idosos se locomoverem. Terceiro, porque a dignidade e o bem-estar dos idosos estão fortemente relacionados com a sua integração na comunidade para que se possa dar a sua participação na vida da sociedade.

Não é aboletado e aquietado em razão de sua carência para pagar transportes por meio dos quais possam se locomover que se estará garantindo ao idoso o direito que a Constituição lhe assegura.

6. O transporte gratuito, especialmente para os idosos que sobrevivem de aposentadorias insuficientes para o suprimento de suas necessidades básicas, apresenta-se como verdadeiro suporte para que possam exercer, com menores dificuldades, seu direito de ir e vir.

7. Diferentemente do alegado pela Autora, o direito dos idosos ao transporte gratuito, previsto na norma do § 2º do art. 230 da Constituição da República, é de eficácia plena e tem aplicabilidade imediata. Assim, desde a promulgação da Constituição da República, esse direito compõe o sistema normativo na condição de direito exigível pelos idosos, sem a necessidade de criação de qualquer outra norma que trate da matéria.

Sobre a questão leciona José Afonso da Silva:

“O gozo desses direitos aqui reconhecidos, já decorre da própria Constituição, mas o Estatuto os especifica, porque há peculiaridades que não seriam reconhecidos sem essa especificação ... Aos maiores de sessenta e cinco anos é assegurada a gratuidade dos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos (é justo lembrar que esse direito do idoso ao transporte nasceu na Prefeitura de São Paulo por obra do então Prefeito Mário Covas...).” (SILVA, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. 2ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 863)

8. A gratuidade do transporte coletivo representa uma condição mínima de mobilidade, a favorecer a participação dos idosos na comunidade, assim como viabiliza a concretização de sua dignidade e de seu bem-estar, não se compadece com condicionamento posto pelo princípio da reserva do possível.

Aquele princípio haverá de se compatibilizar com a garantia do mínimo existencial, sobre o qual disse, em outra ocasião, ser “o conjunto das condições primárias sócio-políticas, materiais e psicológicas sem as quais não se dotam de conteúdo próprio os direitos assegurados constitucionalmente, em especial aqueles que se referem aos fundamentais individuais e sociais ... que garantem que o princípio da dignidade humana dota-se de conteúdo determinável (conquanto não determinado abstratamente na norma constitucional que o expressa), de vinculabilidade em relação aos poderes públicos, que não



podem atuar no sentido de lhe negar a existência ou de não lhe assegurar a efetivação, de densidade que lhe concede conteúdo específico sem o qual não se pode afastar o Estado.”

Também afirmei antes que “O verbo constitucional, no qual (os direitos sociais) se põem assegurados normativamente, fez-se fruto de lutas que devoraram homens e desertaram comunidades inteiras. A verba constitucionalmente assegurada, para que não se cuidassem de verbo inativo aqueles direitos conquistados, ainda está em processo de aquisição, mas não pode ser negada.”

9. No caso em foco, assegurou-se, constitucionalmente, aos idosos o direito ao transporte coletivo gratuito. A lei n. 10.741/2003 garantiu a forma de se dar cumprimento àquele comando constitucional.

10. A alegação de inconstitucionalidade do art. 39 da Lei n. 10.741/03, com o que não se poderia exigir o direito constitucional do idoso sem se dar forma à assunção dos deveres financeiros pelo poder público concedente (que, no caso dos transportes coletivos municipais é o ente local) não se resolve pela declaração de inconstitucionalidade da norma contida naquele diploma legal.

Não se comprova a alegada nódoa de inconstitucionalidade a macular aquela norma.

Põe-se ela em perfeita conformidade com o quanto estabelecido constitucionalmente. Tem razão, nesse passo, o Advogado-Geral da União ao afirmar que a pretensão da Autora acaba não passa, no fundo, de ser senão a de declarar inconstitucional o § 2º do art. 230 da própria Constituição, o que não é possível.

Como objeto de contratos de concessão, conforme já assentado na doutrina, sabe-se que a prestação de serviço público de transporte atribuída pelo Estado ao particular, que deve prestá-lo em nome próprio e por sua conta e risco e, para tanto, deve cumprir as condições fixadas pelo Poder Público, há de obedecer ao princípio da juridicidade. Ora, o sistema jurídico fundamental vigente estampa o direito do idoso ao transporte coletivo gratuito.

11. O investimento e os gastos oriundos da prestação dos serviços públicos de transporte coletivo, delegado pelo ente público ao particular, haverão de ser calculados e haverão de ser definidos na relação delegante-delegado, sem que tanto seja traspassado ao particular, menos ainda àquele que, por força da norma constitucional (art. 230, § 2º) e infraconstitucional (art. 39 da Lei n. 10.741/2003), haverá de fruir gratuitamente do serviço.

12. Imprópria juridicamente é a assertiva de que não se poderia exercer aquele direito constitucional do idoso antes que se fixasse, contratualmente (entre o ente delegante e a empresa delegada), a forma de assunção dos ônus financeiros pelo ente público.

Ao reconhecimento de que o Estado pode alterar, unilateralmente, as condições fixadas para os contratos de concessão e permissão, tem-se, de um lado, que o particular tem a garantia da preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato e, de outro, que as normas constitucionais devem ser cumpridas.

Compete ao contratado particular comprovar perante o ente contratante a ruptura do equilíbrio



econômico-financeiro do contrato, em quanto, como e porque para que seja feito se for o caso e segundo dados específicos.

A constitucionalidade da garantia não ficará comprometida, em qualquer caso, pois o idoso tem, estampado na Constituição, o direito ao transporte coletivo urbano gratuito. Quem assume o ônus financeiro não é questão que se resolve pela inconstitucionalidade da norma que repete o quanto constitucionalmente garantido.

Isso bastaria para aniquilar o argumento da Autora, segundo o qual a exigência de cumprimento do direito dos idosos à gratuidade dos transportes estaria a romper com o equilíbrio econômico-financeiro.

A argumentação da Autora, nesse ponto, há de ser tido como perverso. Os idosos não são em número suficiente para aniquilar os ganhos dos empresários.

De outra parte, não há direito adquirido a se contrapor a direitos previstos constitucionalmente, como os que se referem aos idosos. Logo, mesmo nos contratos de concessão ou permissão assinados antes da promulgação da Constituição, em respeito à garantia de equilíbrio, o máximo que poderiam requerer os delegados dos serviços de transporte municipal e intermunicipal seria da alteração dos contratos para cobrir-se, financeiramente, com os ônus comprovados em planilha sobre o uso dos transportes delegados pelos idosos. Teriam, para tanto, de provar quantos e em que condições aqueles serviços onerariam os seus contratos.

De novo, a espécie não estaria a contemplar inconstitucionalidade do art. 39 da Lei n. 10.741/2003, senão que a forma de implementar o quanto nela posto.

Ademais, após a promulgação da Constituição da República, todos os concessionários e permissionários estão submetidos às suas normas, não podendo, desde então, alegar que não sabiam do direito dos idosos ao transporte coletivo gratuito.

Mais ainda, os custos advindos da gratuidade fazem parte de estudos de viabilidade do negócio assumido pelo particular e estão incluídos entre os custos do serviço, os quais são tidos, como ponderado pelo Advogado-Geral da União, “como fator importante na fixação da política tarifária, os aspectos econômicos atinentes à efetivação de tal direito.” (fl. 158)

Conforme lembrado no Parecer do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, “qualquer cidadão sabe que, independentemente da quantidade de pessoas que utilizam o transporte público, ele deverá ser prestado em horários pré-determinados pela Administração. O custo desta operacionalização é estável. O que se quer demonstrar é que a empresa não tem um custo maior por estar transportando pessoas idosas. O transporte encontra-se ali, disponível, com o custo já estabelecido.”

Logo, a compensação pela gratuidade de transporte coletivo urbano aos idosos, pleiteada pela Autora, que não encontra previsão na Constituição da República, só é admitida quando ficar provado que houve “(...) prejuízo real para as empresas de transporte público em regime de concessão ou permissão, um



desequilíbrio extraordinário e inesperado.” (fl. 142)

O que patentemente não ocorreu, haja vista ser praxe, entre concessionários e permissionários, a previsão dos custos e dos lucros, não se podendo dizer da existência de qualquer desequilíbrio econômico-financeiro causado pela norma do art. 39 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que, repete-se, não criou exigência nova alguma no ordenamento jurídico brasileiro.

Como esclarecido no Parecer do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, esse “mecanismo compensatório, em tese, somente pode ser observado em casos específicos, com a comprovação de praxe ante a Administração ou o Poder Judiciário.

Ora, o art. 65, “d” da Lei 8.666/93 que regula as licitações e contratos com a Administração Pública, prevê a possibilidade de alteração do contrato quando “para restabelecer a relação que as parte pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobreviverem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual. (Redação dada pela Lei n.º 8.883, de 1994). “

13. Deve ser, ao final, enfatizado que o direito dos idosos à gratuidade de transporte coletivo urbano não está incluído no rol de benefícios da seguridade social.

A despeito de estarem dispostas no Título VIII da Constituição República, que trata da Ordem Social, as disposições relativas à seguridade social (saúde, previdência e assistência social), previstas no Capítulo II, não se confundem com aquelas afeitas aos idosos, situadas no Capítulo VI, sendo correto, por isso mesmo, afirmar que as normas constitucionais atinentes à seguridade social (arts. 194 a 204) não são aplicáveis à específica disciplina do direito dos idosos (art. 230).

De se concluir que, além de as concessionárias e permissionárias terem a obrigação de cumprir as cláusulas estipuladas para a prestação dos serviços de transporte, devem respeitar a Constituição da República. Como membros da sociedade, são elas titulares do dever de contribuir, efetiva e diretamente, para que as pessoas idosas em específico, tenham assegurado o seu direito à gratuidade dos transportes coletivos urbanos por força do princípio da unidade do sistema jurídico republicano.

Pelo exposto, julgo improcedente a presente ação direta de inconstitucionalidade.

É como voto.

Date Created

20/09/2007