



## A concessão de transportes como superação de uma patologia no Rio

A Constituição de 1988 exige procedimento licitatório, sob o regime de concessão ou permissão, para que haja delegação de serviços públicos a terceiros (artigo 175), cabendo à lei dispor sobre o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos.

Em seu artigo 30, V, a Carta aduz que cabe aos municípios organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial.

Conforme lição de Marçal Justen Filho[1] a exigência de licitação é decorrência da presença da concessão. Alexandre Santos de Aragão[2], por sua vez, vai além: afirma que a licitação é uma forma de garantir não só a isonomia e a competitividade, mas, sobretudo, trata-se de ferramenta vocacionada a assegurar o planejamento estatal dos serviços públicos, que, por força do comando constitucional, é determinante para o Estado (artigo 174, da Constituição).

O STF possui entendimento sedimentado na mesma linha: "Exploração de transporte urbano, por meio de linha de ônibus. Necessidade de prévia licitação para autorizá-la, quer sob a forma de permissão quer sob a de concessão. Recurso extraordinário provido por contrariedade do art. 175 da CF. (AI nº 792.149?AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 19.10.2010, DJE de 16.11.2010; AI nº 637.782?ED, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 30.09.2008, DJE de 21.11.2008; AC nº 1.066?AgR, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 15.05.2007, DJ de 28.09.2007)".

Também o Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro (TCE-RJ) (808.681-5/16) já reconheceu que é obrigatória a realização de licitação para a concessão destes serviços.

A Lei 8.987/93, que regulamenta a questão, traz previsão no seu artigo 2º que exige licitação e ainda afirma em seu artigo 43 que ficam extintas todas as concessões de serviços públicos outorgadas sem licitação na vigência da Constituição de 1988.

Apesar da nítida obrigatoriedade, com a declaração legal extintiva, grande parte dos municípios se omite na tomada de medidas no sentido de realizar licitações para a concessão daqueles serviços, seja pela comodidade da manutenção de termos de permissão ou autorização, seja pela ausência de expertise técnica para elaboração do processo licitatório, ou mesmo pela forte pressão e dependência que as empresas de ônibus criam nos entes públicos.

Especificamente no estado do Rio de Janeiro, não é raro que questões jurídicas envolvendo tais concessões desaguem no Judiciário.



No município de Niterói foi ajuizada uma ação popular e uma ação civil pública tendo como causa de pedir a nulidade dos termos de permissão outorgadas a empresas de transporte urbano coletivo municipal em razão da ausência de prévia licitação (0000357-09.1999.8.19.0002 e 0020849-17.2002.8.19.0002). O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em acórdão no julgamento das respectivas apelações confirmou a sentença declarando a nulidade e determinando a realização de procedimento licitatório.

No município de Campos dos Goytacazes foi proferida sentença (0056870-04.2012.8.19.0014) onde as empresas de ônibus buscavam indenização em face do poder público. No caso, o juízo acompanhou o entendimento do TJ-RJ proferido em representação de inconstitucionalidade, no sentido de que haveria inconstitucionalidade nas permissões conferidas às empresas, bem como ilegalidade por contrariedade à Lei 8.987/93 que exige licitação.

Outro caso do estado do Rio de Janeiro, que inclusive chegou ao STJ (REsp 1458440 RJ, Dj. 29/06/18), envolveu ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado contra o Detro-RJ e 108 empresas permissionárias de transporte coletivo intermunicipal de passageiros por ônibus, em que se postulava a declaração de nulidade de todos os instrumentos delegatórios outorgados sem prévia licitação. A corte federal de Justiça confirmou a sentença e o acórdão do TJ-RJ no sentido de obrigatoriedade de licitação e ainda deixou claro que, ausente o procedimento de licitação, a administração não deve indenizar as empresas permissionárias, sendo inviável vincular a realização do pleito licitatório ao pagamento de eventual ressarcimento à empresa.

Em outra oportunidade também no estado do Rio de Janeiro (AgRg no AREsp 481.094/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.5.2014) o STJ entendeu que não havia direito subjetivo da concessionária à prorrogação de concessão precária feita sem licitação. No caso a ação havia sido movida contra o Detro-RJ e a Linave Transportes visando a declaração de nulidade de todos os instrumentos delegatórios outorgados sem licitação firmados entre os réus, bem como a condenação do primeiro a realizar a licitação das linhas de ônibus exploradas pela segunda.

Mais recentemente em fevereiro de 2019 o MP-RJ moveu ação civil pública (0045547-94.2019.8.19.0001) em face do Consórcio Transcarioca de Transportes, do Consórcio Internorte de Transportes, do Consórcio Santa Cruz de Transportes, do Consórcio Intersul de Transportes e do município do Rio de Janeiro objetivando a declaração de caducidade das concessões por descumprimento das regras tarifárias e pelo suposto tratamento das atuais concessões como se fossem as antigas permissões precárias. Na hipótese foi concedida liminar pelo juízo de primeiro grau obstando que os réus aplicassem quaisquer reajustes tarifários.

No município de Belford Roxo o TJ-RJ (0011869-72.2011.8.19.0000) declarou a ilegalidade de decreto municipal que concedia, a título precário, sem licitação, o serviço público de transporte de ônibus municipal a empresas locais, fundamentando o acórdão não só na obrigatoriedade do certamente, mas também na violação da moralidade e probidade.

Já no município de Volta Redonda, não se obteve êxito na ação civil pública (0005511-97.2005.8.19.0066) que buscava realizar a licitação, tendo em vista que o TJ-RJ, contrariando jurisprudência pacífica do STJ, entendeu pela necessidade de indenização dos supostos investimentos



---

realizados como condição prévia para a realização do certame naquele caso.

Porém, em maio de 2019 foi editado o Decreto de caducidade 15.621/2019 onde o Executivo declarou o descumprimento contratual de uma empresa em razão da vasta falha na prestação dos serviços, com recorrentes acidentes, atrasos e demais problemas, comprovados em processo administrativo, onde foi assegurada a ampla defesa e o contraditório. O decreto foi respaldado ainda em centenas de reclamações da população local, bem como autos de infração lavrados pelas autoridades municipais da Secretária de Transportes.

Somado a isso houve descumprimento de decreto municipal que exigia a quitação do ISS, equipamento da frota da empresa com acesso a wi-fi, entradas para cadeirantes e assentos para idosos. Contestado o ato no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, a egrégia 25ª Câmara Cível, por unanimidade, negou liminar da empresa em Mandado de Segurança ratificando a legalidade e a higidez do processo de caducidade (0026545-44.2019.8.19.0000). Cumprido o devido processo legal, o Executivo de Volta Redonda deu início ao processo de licitação, a fim de conferir efetividade à Constituição e à Lei 8.987/93.

Em um momento de crise econômica que assola os entes menores, a elaboração de concessão pelos critérios de maior oferta pela outorga e melhor técnica, ou maior oferta e menor tarifa (artigo 15, III e VI, da Lei 8.987/95) pode ser um atrativo à realização do certame licitatório dos serviços de transporte público municipal, a fim de trazer recursos aos entes em situação de fragilidade fiscal.

Tal incentivo pode ser uma forma de superar a patologia que assola os municípios e impede a realização de certames em substituição às ultrapassadas permissões e autorizações ratificadas sem licitação. Prejudica-se a um só tempo os usuários, que se veem reféns de empresas que controlam verdadeiros monopólios sem competitividade, e ao mesmo tempo obsta-se o ingresso de recursos nos cofres municipais.

Diante da farta judicialização com a conseqüente determinação da abertura de licitação, é salutar que os entes públicos atuem de ofício a fim de observar a juridicidade cumprindo a Constituição e a Lei 8.987/93.

A necessidade de avanço e modernização dos serviços é essencial para garantir a modicidade das tarifas, a segurança, a comodidade, modernidade e a eficiência que a população almeja.

Não há tempo a perder.

[1] *As Diversas Configurações da Concessão de Serviço Público*. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte, Editora Fórum, n.1, p.95- 136, jan./mar. 2003, p. 04.

[2] *Serviços públicos e concorrência*. R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, 233: 311-371, Jul./Set. 2003, p. 315.

## **Date Created**

26/08/2019