

## **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

**REQUERENTE:**

**Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros –  
ABRATI**

**OBJETO:**

**Declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto, do artigo 32 da Lei nº  
12.852/2013**

**TESE:**

**INVALIDADE DA INSTITUIÇÃO DE GRATUIDADE AOS JOVENS DE BAIXA  
RENDA, EM SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE INTERESTADUAL, SEM A  
CORRESPONDENTE PREVISÃO DE FONTE DE RESSARCIMENTO AO  
PRESTADOR PRIVADO**

**FUNDAMENTOS EM DISCUSSÃO:**

- 1) Violação da garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, referida no artigo 37, inciso XXI, da CRFB, combinado com os artigos 5º, inciso XXII, e 170, da CRFB, que retratam o direito de propriedade inerente à iniciativa privada.
- 2) Violação do direito social ao transporte, consagrado pelo artigo 6º, da CRFB, ao se exigir o cumprimento do benefício de gratuidade, sem a instituição de financiamento direto pela União.

## SUMÁRIO DA PETIÇÃO INICIAL

I – APRESENTAÇÃO DA QUESTÃO

II – LEGITIMIDADE ATIVA E PERTINÊNCIA TEMÁTICA

III – CABIMENTO DA AÇÃO E DIREITO DE PROPOSITURA

IV – A INVALIDADE DA INSTITUIÇÃO DE GRATUIDADE EM SERVIÇO PÚBLICO SEM A CORRESPONDENTE PREVISÃO DE FONTE DE RESSARCIMENTO AO PRESTADOR PRIVADO - DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, SEM REDUÇÃO DE TEXTO, DO ARTIGO 32 DA LEI Nº 12.852/13.

IV.1 - Violação da garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos

IV.2 - Violação do direito social ao transporte, consagrado pelo artigo 6º da CRFB

IV.3 A inviabilidade de recomposição da equação econômico-financeira dos contratos por meio de subsídio cruzado. O direito à mobilidade dos demais usuários do transporte interestadual

IV.4 O regime de liberdade tarifária no serviço de transporte interestadual. Riscos de desarticulação do sistema e de afronta à modicidade da tarifa decorrentes da manutenção da gratuidade sem a instituição de financiamento direto pela União

V – DOS PEDIDOS

V.1 – Pedido Cautelar

V.2 - Requerimentos e Pedido Final

EXMA. SRA. MINISTRA PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PASSAGEIROS - ABRATI, com sede na SAUS Quadra 1 Bloco J, Edifício CNT, 8º andar, Entrada 10/20, Torre A, Brasília – DF, CEP nº 70070-944, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.439.002/0001-81 (doc. 01), vem, por seus advogados (doc. 02), conforme expressa e específica autorização de seus associados (doc. 03), com fundamento nos artigos 102, inciso I, “a”, e 103, inciso IX, da Constituição, e no artigo 2º, inciso IX, da Lei nº 9.868/99, propor a presente

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

*com pedido de medida liminar*

tendo por objeto o ônus imposto aos prestadores privados de serviço de transporte interestadual, instituído pela Lei federal nº 12.852/13, que garantiu aos jovens de baixa renda a gratuidade no referido transporte, sem o correspondente mecanismo de ressarcimento para o encargo. De forma específica, é impugnado o artigo 32 da Lei nº 12.852/13.

A tese da presente ação direta é a de que a Constituição consagra uma garantia de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos e tutela o direito de propriedade inerente à iniciativa privada. Portanto, é inválida qualquer possibilidade hermenêutica, extraída do artigo 32 da Lei nº 12.852/13, que imponha ônus ao

prestador privado de serviço público, sem um correspondente sistema de ressarcimento pelos encargos impostos.

É, ainda, fundamento para a inconstitucionalidade dessa alternativa interpretativa do citado artigo 32, a violação ao artigo 6º da Constituição, tendo em vista que o cumprimento do benefício, desacompanhado de mecanismo de ressarcimento ao prestador privado do serviço, faz com que os custos da gratuidade sejam repartidos pelos demais usuários, impulsionando a revisão tarifária, o que, conseqüentemente, frustra o acesso aos serviços daqueles não alcançados pela gratuidade.

As razões que conduzem ao provimento dos pedidos serão desenvolvidas na sequência, conforme o roteiro apresentado inicialmente.

## I – APRESENTAÇÃO DA QUESTÃO

1. Em 5 de agosto de 2013, com fundamento no artigo 227, §8º, inciso I<sup>1</sup>, da Constituição, foi promulgada a Lei Federal nº 12.852, que instituiu o Estatuto da Juventude e dispôs sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude, bem como sobre o Sistema Nacional de Juventude.

2. Dentre as políticas públicas destinadas à juventude estabelecidas pela mencionada Lei, foi criado o **direito ao Território e à Mobilidade** (Título I, Capítulo I, Seção IX), instrumentalizado por meio da previsão da reserva de duas vagas gratuitas por veículo no sistema de transporte coletivo interestadual, bem como

---

<sup>1</sup> Art. 227. (...)

§ 8º A lei estabelecerá:

I - o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens; (...)

a reserva de outras duas vagas por veículo, com desconto mínimo de 50% (cinquenta por cento) no valor das passagens, a serem utilizadas após esgotadas as vagas gratuitas. Confira-se a redação do dispositivo:

Art. 32. No sistema de transporte coletivo interestadual, observar-se-á, nos termos da legislação específica:

I – a reserva de 2 (duas) vagas gratuitas por veículo para jovens de baixa renda;

II – a reserva de 2 (duas) vagas por veículo com desconto de 50% (cinquenta por cento), no mínimo, no valor das passagens, para os jovens de baixa renda, a serem utilizadas após esgotadas as vagas previstas no inciso I.

Parágrafo único. Os procedimentos e os critérios para o exercício dos direitos previstos nos incisos I e II serão definidos em regulamento.

3. A leitura isolada desse dispositivo do Estatuto da Juventude permite, dentre as suas possibilidades interpretativas, a extração de norma que garante a imediata gratuidade no transporte interestadual aos jovens de baixa renda, impondo encargos aos prestadores do serviço, independentemente da natureza pública ou privada do prestador.

4. Isso porque, caracterizando-se o direito ao transporte como um direito social fundamental<sup>2</sup>, o comando normativo que institui o chamado **direito ao Território e à Mobilidade** segue o regime de eficácia plena e aplicabilidade imediata, expresso pelo artigo 5º, §1º, da Constituição.

5. Dessa forma, é certo que, a partir da edição da Lei nº 12.852/13, o ordenamento jurídico brasileiro passou a tutelar o interesse subjetivo de mobilidade de jovens de baixa renda nos transportes interestaduais, instituindo uma gratuidade

---

<sup>2</sup> Como se verá adiante, o direito social ao transporte foi inserido no elenco do artigo 6º, da Constituição, pela Emenda Constitucional nº 90/2015, o que impôs significativa mudança na regulação do setor e conferiu novas atribuições ao Estado, que deve assegurar máxima eficácia e efetividade a esse novo direito social. É válido registrar, no entanto, que a despeito da positivação textual na Constituição, já se entendia o direito ao transporte como implicitamente positivado

em serviço público oponível ao ente público titular e responsável pelo serviço, com evidente repercussão sobre os agentes contratados para a sua execução.

6. Nesse cenário, a despeito da aplicabilidade imediata do benefício, deve-se, em exame sistemático da Constituição, determinar o limite da vinculação à realização desse direito subjetivo ao transporte gratuito interestadual, considerando-se, inclusive, que o conteúdo exigível dessa prestação é diverso quando contrastados, de um lado, o conjunto de deveres políticos do ente público titular do serviço e, de outro, as obrigações contratuais dos prestadores privados.

7. Em outras palavras, o que se deve perquirir é o alcance da norma extraída do artigo 32 da Lei nº 12.852/13, apurando-se os seus efeitos não apenas sobre os titulares do benefício instituído - os jovens de baixa renda -, mas também sobre aqueles que devem cumprir o comando imposto: o Estado e os prestadores privados do serviço.

8. E é por meio desse exercício de delimitação de eficácia normativa do dispositivo que se percebe que a imposição de ônus ao prestador privado, sem a indicação de um correspondente sistema de ressarcimento, cuida de uma possibilidade interpretativa em franca violação à Constituição.

9. Portanto, por meio desta ação direta, buscar-se-á definir os limites constitucionais à interpretação do artigo 32 da Lei nº 12.852/13, para, ao final, se declarar, sem redução de texto, **a invalidade de interpretação que conduza à exigência de gratuidade desacompanhada da instituição de financiamento direto pela União**<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Como se explicitará adiante, o próprio Estatuto da Juventude, em seus artigos 33, 41, VIII, 42, VII e 43, VI, indica que a gratuidade e a redução de tarifa asseguradas aos jovens de baixa renda devem ser financiadas pela União, descartando, portanto, o tradicional regime de subsídio cruzado para custeio dos benefícios instituídos.

## II – LEGITIMIDADE ATIVA E PERTINÊNCIA TEMÁTICA

10. A associação autora é entidade de classe de âmbito nacional que, nos termos do artigo 3º de seu estatuto, tem como filiadas empresas de transporte terrestre coletivo de passageiros, concessionárias, permissionárias ou autorizadas especiais de serviços regulares delegados pela União, pelos Estados ou pelo Distrito Federal. Congrega cerca de 100 empresas, com atuação em todos os Estado e no Distrito Federal, representando cerca de 80% do total de passageiros por quilometro transportado de todo o segmento rodoviário interestadual e internacional. Dessa forma, a legitimidade ativa para o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade encontra fundamento no artigo 103, inciso IX, da Constituição.

11. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADI nº 2.649/DF e da ADPF nº 81, já reconheceu a legitimidade ativa da autora para agir em sede jurisdicional concentrada.

12. Cabe registrar, ainda, que a Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros – ABRATI satisfaz, plenamente, a exigência jurisprudencial concernente à pertinência temática, considerados, de um lado, as suas finalidades institucionais enquanto entidade de classe de âmbito nacional e, de outro, o próprio objeto da postulação deduzida nesta sede processual.

13. Veja-se que a ABRATI tem como objetivos institucionais, expressos nos artigos 3º e 4º de seu estatuto, *“congregar, a nível nacional, empresas de transporte terrestre coletivo de passageiros, concessionárias, permissionárias ou autorizadas especiais de serviços regulares delegados pela União, pelos Estados ou pelo Distrito Federal, com as seguintes finalidades: a) defender os interesses comuns das associadas; (...) c) defender os princípios que regem a livre iniciativa e a economia de mercado”* e, *“a fim de alcançar as suas finalidades, a Associação deverá: (...) g) apoiar as associadas na assistência técnica e jurídica,*

*por meio de consultoria própria ou contratada; (...) j) quando expressamente autorizada por decisão do Conselho Deliberativo, representar judicial ou extrajudicialmente as associadas, ou um grupo delas, na defesa de seus interesses”.*

14. A presente ação direta cuida da interpretação do artigo 32 do Estatuto da Juventude (Lei nº 12.852/13), que assegura a gratuidade do transporte interestadual aos jovens de baixa renda, frente a diversos dispositivos constitucionais, de modo a determinar os limites e possibilidades de aplicação do benefício legal às empresas prestadoras do serviço.

15. Assim, não há dúvida da relação de congruência entre as finalidades institucionais da entidade autora e o objeto deduzido nesta ação de controle abstrato, sendo inquestionável o interesse das empresas de transporte terrestre de passageiros de ver respeitado o modelo de gratuidade instituído pelo Estatuto da Juventude, desde que, igualmente, respeitada a garantia de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos e o direito de propriedade inerente à iniciativa privada.

16. O cotejo entre os objetivos sociais da autora e o alcance da norma cuja declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto, se pretende (artigo 32, da Lei nº 12.852/13), evidencia a pertinência temática para o manejo desta ação de controle concentrado de constitucionalidade, essencial para que os direitos e garantias constitucionais das empresas de transporte terrestre de passageiros não sejam violados.

### **III – CABIMENTO DA AÇÃO E DIREITO DE PROPOSITURA**

17. Não há necessidade de se alongar a demonstração dos requisitos processuais intuitivamente presentes. O cabimento da ação decorre da constatação



singela de que está sendo impugnado um dispositivo de lei federal editada após a Constituição de 1988, que autoriza uma interpretação com ela incompatível. O direito de propositura é igualmente incontroverso, nos termos do artigo 103, IX, da Constituição, e do artigo 2º, IX, da Lei nº 9.868/99.

**IV – A INVALIDADE DA INSTITUIÇÃO DE GRATUIDADE EM SERVIÇO PÚBLICO SEM A CORRESPONDENTE PREVISÃO DE FONTE DE RESSARCIMENTO AO PRESTADOR PRIVADO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, SEM REDUÇÃO DE TEXTO, DO ARTIGO 32, DA LEI Nº 12.852/13**

18. Como já sinalizado, a Lei Federal nº 12.852/13, em seu artigo 32, assegurou aos jovens de baixa renda a reserva de duas vagas gratuitas por veículo no sistema de transporte coletivo interestadual, bem como a provisão de outras duas vagas por veículo, com desconto mínimo de 50% (cinquenta por cento) no valor das passagens.

19. De fato, o texto normativo do artigo 32 cinge-se a instituir o direito à gratuidade e ao desconto no transporte interestadual, nada dispondo sobre a forma ou os limites para a exigibilidade dos benefícios, tendo em vista que se delegou ao regulamento a definição de critérios e procedimentos para o exercício dos direitos então criados<sup>4</sup>.

20. Diante disso, há diversas alternativas interpretativas ao alcance dos direitos dos jovens de baixa renda à gratuidade e ao desconto no transporte

---

<sup>4</sup> Art. 42. (...) Parágrafo único. Os procedimentos e os critérios para o exercício dos direitos previstos nos incisos I e II serão definidos em regulamento.

interestadual, sobretudo no que se refere aos sujeitos passivos do comando do artigo 32 da Lei nº 12.852/13.

21. Não há qualquer dúvida de que cabe à União Federal, na qualidade de titular da competência material do serviço de transporte interestadual e internacional de passageiros (artigo 21, XII, “e”, da CRFB), implementar o direito à gratuidade e ao desconto no transporte dos jovens de baixa renda. A relação jurídica prestacional criada pelo artigo 32 da Lei nº 12.852/13 firma-se entre a União Federal e os jovens que atendam aos critérios definidos em regulamento para fruição do benefício. Trata-se de um **vínculo político-constitucional**.

22. No entanto, na medida em que o artigo 21, inciso XII, da Constituição, autoriza a prestação indireta do serviço de transporte interestadual de passageiros, caso haja a delegação do serviço, **os benefícios de gratuidade e desconto em passagem repercutirão também sobre uma relação contratual** na qual figuram terceiros (as empresas privadas prestadoras do serviço) sem vínculo político-constitucional com o serviço público.

23. O **vínculo meramente contratual** das delegatárias com o serviço impõe, por óbvio, **um regime diferenciado de eficácia ao comando legal do artigo 32 da Lei nº 12.852/13**, porque reconhecer idêntico âmbito de incidência às concessionárias e permissionárias resultaria na supressão do direito de propriedade inerente à iniciativa privada, assim como em violação ao princípio da boa-fé que rege as relações contratuais.

24. Não há como admitir que o Poder Concedente, pelo Estado-Legislator ou pelo Estado-Administrador, altere unilateralmente as condições iniciais de um contrato, sem que estabeleça um mecanismo de compensação pelo ônus imposto.

25. Sobre o ponto, vejam-se os esclarecimentos da Ministra Carmen Lucia Antunes Rocha<sup>5</sup>, em estudo sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro:

A concessão funda-se no princípio da boa-fé. Esse é um princípio originário e essencial da concessão de serviço público, do qual deriva a obrigação de se ter nele firmado e afirmado uma equação econômico-financeira honesta e equilibrada para as partes da avença que formaliza a outorga da delegação para a prestação daquela atividade e uma relação destas para com o usuário. É a lição expressa de Jèze, que manifesta a natureza derivada do princípio da equidade da relação econômico-financeira da concessão fundada naquele primeiro e originário princípio da boa-fé.

26. Como se vê, não se questiona a plena vigência e eficácia de leis que repercutem sobre serviços públicos delegados, **imediatamente aplicáveis ao ente estatal titular e responsável pelo serviço**. No entanto, **em relação aos concessionários, permissionários e autorizatários**, em razão da natureza contratual do vínculo decorrente de um ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por qualquer lei, **o âmbito de incidência da norma é condicionado à instituição de um correspondente regime de ressarcimento**.

27. A eficácia imediata, apenas sobre o Poder Concedente, de leis que alterem unilateralmente as condições de prestação dos serviços delegados, é enfatizada por Alexandre Santos de Aragão<sup>6</sup>:

A eficácia de leis dessa natureza se dá, portanto, apenas sobre o poder concedente e em três aspectos: obrigando-o a prestar o serviço de acordo com a nova legislação, caso o faça diretamente; vinculando-o a contemplar a nova

---

<sup>5</sup> ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. *Estudo sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 65.

<sup>6</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. A evolução da proteção do equilíbrio econômico financeiro nas concessões de serviços públicos e nas PPPs. *RDA – Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 263, p. 3566, maio/ago. 2013.

legislação nas cláusulas das licitações que a partir de então vier a promover; e aplicar as inovações legislativas aos particulares titulares de concessões anteriores, conquanto que, concomitantemente a essa aplicação, confira uma compensação econômica equivalente ao novo ônus para que a equação econômico-financeira não chegue a se desestabilizar.

28. Não se trata, pois, de impugnar o *texto* do artigo 32 da Lei nº 12.852/13, mas apenas de restringir uma de suas hipóteses de interpretação e aplicação, já que decorre da própria Constituição a limitação de alcance do preceito legal às delegatárias, enquanto não instituído o correlato sistema de ressarcimento para suportar o ônus imposto com a criação dos benefícios de gratuidade e de desconto no transporte interestadual.

29. Como esclarecem o Ministro Luis Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos, *“o relato da norma, muitas vezes, demarca apenas uma moldura dentro da qual se desenham diferentes possibilidades interpretativas. À vista dos elementos do caso concreto, dos princípios a serem preservados e dos fins a serem realizados é que será determinado o sentido da norma, com vistas à produção da solução constitucionalmente adequada para o problema a ser resolvido”*<sup>7</sup>.

30. Nesse passo, a presente ação direta busca que o Supremo Tribunal Federal **elimine uma dentre as possíveis interpretações do artigo 32 do Estatuto da Juventude**, harmonizando a norma extraída do dispositivo legal ao artigo 37, inciso XXI, da CRFB, combinado com os artigos 5º, inciso XXII, e 170, da CRFB, **de modo a vedar, em consequência, a imposição de ônus aos prestadores privados de serviço de transporte, sem que se institua o correlato mecanismo de ressarcimento para custeio da gratuidade criada.**

---

<sup>7</sup> BARROSO, Luis Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. *O Começo da História*. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro. In: BARROSO, Luis Roberto (Org.). A nova interpretação constitucional – Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p 327/378.

#### IV.1 - Violação da garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos

31. Como registra Alexandre Santos de Aragão<sup>8</sup>, “qualquer alteração unilateral da concessão, aí inclusas as cláusulas de serviço, que não for desde a sua origem acompanhada do reequilíbrio, tenha sido editada pelo Estado-administração ou pelo Estado-legislador, fica com sua eficácia em relação à concessão suspensa, condicionada a que seja definida a forma de manutenção da equação econômico-financeira inicial”.

32. Com efeito, considerar que a gratuidade e a redução tarifária assegurada aos jovens de baixa renda são incondicionalmente exigíveis dos prestadores privados de serviço de transporte interestadual, igualando-se o regime de eficácia da norma àquele incidente sobre o ente público titular e responsável pelo serviço, viola a garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos<sup>9</sup>.

33. Por sinal, diferente de outros dispositivos legais que instituíram gratuidades em serviço, no caso dos benefícios instituídos pelo Estatuto da Juventude, **sequer é dado aos prestadores privados do serviço a possibilidade de invocar o reestabelecimento da equação econômico-financeira do contrato pela revisão tarifária**, adotando-se o tradicional regime de **subsídio cruzado**.

---

<sup>8</sup> ARAGÃO, Alexandre Santos de. A evolução da proteção do equilíbrio econômico financeiro nas concessões de serviços públicos e nas PPPs. *RDA – Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 263, p. 3566, maio/ago. 2013.

<sup>9</sup> O conceito da garantia de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos pode ser lido em JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 548: “Em todo contrato de concessão está implicada, como em uma operação aritmética, a equivalência honesta entre aquilo que é atribuído ao concessionário e aquilo que dele é exigido. (...) É isso que se chama a equivalência financeira e comercial, a equação financeira do contrato de concessão”.

34. Isso porque, para arcar com os custos decorrentes do direito ao território e à mobilidade, implementado pelas previsões de gratuidade e de desconto em transporte interestadual, o próprio Estatuto da Juventude, em seu artigo 33, **determinou que cabe à União**, em articulação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, envidar esforços para **promover a oferta de transporte público subsidiado** para os jovens, com prioridade para os jovens em situação de pobreza e vulnerabilidade, na forma do regulamento<sup>10</sup>.

35. Essa compreensão é confirmada pelo teor dos artigos 41, VIII, 42, VII, e 43, VI<sup>11</sup>, por meio dos quais se estabelece, de forma ainda mais explícita, regra geral no sentido de que as políticas públicas para a juventude – dentre as quais se insere a prevista no artigo 32 do Estatuto – devem ser financiadas pelos próprios entes federados em suas respectivas esferas de competência.

36. Aliás, corroboram a opção legislativa pela oferta subsidiada de transporte os debates travados durante a tramitação do Projeto de Lei nº 4.529, posteriormente convertido na Lei Federal nº 12.852/2013 de que ora se cuida.

37. O parecer à redação original do mencionado Projeto de Lei - quando ainda não havia a previsão contida no citado artigo 33 da Lei nº 12.852/2013, acerca do financiamento da União para promover a oferta de transporte público -,

---

<sup>10</sup> Art. 33. A União envidará esforços, em articulação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, para promover a oferta de transporte público subsidiado para os jovens, com prioridade para os jovens em situação de pobreza e vulnerabilidade, na forma do regulamento.

<sup>11</sup> Art. 41. Compete à União (...) VIII – financiar, com os demais entes federados, a execução das políticas públicas de juventude; Art. 42. Compete aos Estados (...) VII – cofinanciar, com os demais entes federados, a execução de programas, ações e projetos das políticas públicas de juventude; Art. 43. Compete aos Municípios (...) VI – cofinanciar, com os demais entes federados, a execução de programas, ações e projetos das políticas públicas de juventude;

proferido pela Comissão Especial destinada a acompanhar e estudar propostas de Políticas Públicas para a Juventude, previa que as gratuidades e descontos somente poderiam ser efetivados por meio de: *(i)* assunção do ônus pelo poder público; ou *(ii)* aumento da tarifa. Confira-se:

Todo esse conjunto legal determina, portanto, que qualquer imposição de gratuidades ou descontos no preço de passagens, se não for assumida pelo Poder Público, ocasionará o justo e constitucional aumento de tarifa.

38. Em razão disso, em seguida, o parecer apresentou os ônus decorrentes desse aumento tarifário, demonstrando a inconveniência de tal modalidade de custeio e, conseqüentemente, a justificativa para a inclusão do citado artigo 33:

**Por decorrência, os usuários que pagam pelos serviços é que suportarão os ônus das isenções tarifárias concedidas a determinados segmentos.**

.....

A esmagadora maioria dos viajantes em nosso país se utiliza de ônibus para seus deslocamentos – talvez mais de 90% dos brasileiros viagem de ônibus. **Trata-se, como é de se supor, da parcela menos favorecida da população, que não tem carro e não pode se utilizar do avião. Deste modo, qualquer aumento de passagem significa um aperto no orçamento dessa já sacrificada parcela da sociedade.**

Certamente essas considerações motivaram aquela Casa Legislativa a aprovar, dentre as propostas de alteração do projeto de lei formuladas no curso de sua tramitação, aquela que previu a inserção da regra atualmente inscrita no art. 33 da Lei Federal nº 12.852/2013.

39. Evidencia-se, assim, que a *mens legislatoris* do artigo 33 do Estatuto da Juventude é a de estabelecer, como opção legislativa prévia e vinculante para o Administrador, que o custeio das políticas públicas de mobilidade da juventude – dentre as quais se inserem os benefícios do artigo 32 – **deve se dar por meio de financiamento público, e não mediante revisão tarifária.**

40. A despeito dos comandos presentes nos artigos 33, 41, VIII, 42, VII, e 43 VI do próprio Estatuto da Juventude, a ausência **de indicação no artigo 32 sobre a forma ou os limites para a exigibilidade dos benefícios** acaba por permitir, contrariamente à Constituição, que os benefícios de gratuidade e desconto nos transportes interestaduais possam ser exigidos dos prestadores privados, sem a correspondente instituição de financiamento público.

41. Tanto é assim que o Decreto nº 8.537/15, editado com a pretensão de regulamentar o **direito ao Território e à Mobilidade**, apesar de impor sanções às empresas prestadoras de serviços de transporte que descumpram a gratuidade instituída, não disciplinou os mecanismos para custeio desses benefícios.

42. Diante disso, **a situação normativa consolidada pelo artigo 32 da Lei nº 12.852/15, combinada com a omissão da Administração federal em regulamentar o financiamento dos benefícios criados aos jovens de baixa renda**, resultou na instituição de gratuidade em serviço público, sem a correspondente previsão de fonte de ressarcimento para o ônus criado às prestadoras de serviço de transporte interestadual.

43. É evidente, portanto, que se extraiu do artigo 32 da Lei nº 12.852/13 **uma interpretação contrária à Constituição e divergente da orientação do Supremo Tribunal Federal** acerca da garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, que, em julgado de 06 de dezembro de 1967, já decidira: *“admite-se que não apenas a parte estatutária desse ato complexo, misto, duplo, contrato-e-regulamento, possa ser modificada. Também a parte contratual, dado que a empresa sempre tem a garantia da equação financeira. O que o Governo não pode é tirar-lhe o equilíbrio financeiro”*<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> MS 17957 / DF - Relator Min. ALIOMAR BALEEIRO - Julgamento: 06/12/1967 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno.



44. Mais recentemente, dentre as decisões de maior destaque da Corte sobre o tema, podem-se citar aquelas proferidas na ADI nº 2.299/RS<sup>13</sup>, ADI nº 2.337/SC<sup>14</sup>, ADI nº 2.733/ES<sup>15</sup>, ADI nº 3.225/RJ<sup>16</sup> e no RE nº 571.969/DF<sup>17</sup>.

<sup>13</sup> EMENTA: “Ação direta de inconstitucionalidade. Arguição de inconstitucionalidade da Lei 11.462, de 17.04.2000, do Estado do Rio Grande do Sul. Pedido de liminar. - **Plausibilidade jurídica da arguição de inconstitucionalidade com base na alegação de afronta aos artigos 175, "caput", e parágrafo único, I, III e V, e 37, XXI, todos da Constituição Federal, porquanto Lei estadual, máxime quando diz respeito à concessão de serviço público federal e municipal, como ocorre no caso, não pode alterar as condições da relação contratual entre o poder concedente e os concessionários sem causar descompasso entre a tarifa e a obrigação de manter serviço adequado em favor dos usuários.** - Caracterização, por outro lado, do "periculum in mora". Liminar deferida, para suspender, "ex nunc", a eficácia da Lei nº 11.462, de 17.04.2000, do Estado do Rio Grande do Sul”.

<sup>14</sup> E M E N T A: “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS - INVASÃO, PELO ESTADO-MEMBRO, DA ESFERA DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO E DOS MUNICÍPIOS - IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO ESTADO-MEMBRO NAS RELAÇÕES JURÍDICO-CONTRATUAIS ENTRE O PODER CONCEDENTE FEDERAL OU MUNICIPAL E AS EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS - INVIABILIDADE DA ALTERAÇÃO, POR LEI ESTADUAL, DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NA LICITAÇÃO E FORMALMENTE ESTIPULADAS EM CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS, SOB REGIME FEDERAL E MUNICIPAL - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. - Os Estados-membros - que não podem interferir na esfera das relações jurídico-contratuais estabelecidas entre o poder concedente (quando este for a União Federal ou o Município) e as empresas concessionárias - também não dispõem de competência para modificar ou alterar as condições, que, previstas na licitação, acham-se formalmente estipuladas no contrato de concessão celebrado pela União (energia elétrica - CF, art. 21, XII, "b") e pelo Município (fornecimento de água - CF, art. 30, I e V), de um lado, com as concessionárias, de outro, notadamente se essa ingerência normativa, ao determinar a suspensão temporária do pagamento das tarifas devidas pela prestação dos serviços concedidos (serviços de energia elétrica, sob regime de concessão federal, e serviços de esgoto e abastecimento de água, sob regime de concessão municipal), afetar o equilíbrio financeiro resultante dessa relação jurídico-contratual de direito administrativo”.

<sup>15</sup> EMENTA: “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 7.304/02 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. EXCLUSÃO DAS MOTOCICLETAS DA RELAÇÃO DE VEÍCULOS SUJEITOS AO PAGAMENTO DE PEDÁGIO. CONCESSÃO DE DESCONTO, AOS ESTUDANTES, DE CINQUENTA POR CENTO SOBRE O VALOR DO PEDÁGIO. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR. **EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DOS CONTRATOS CELEBRADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA HARMONIA ENTRE OS PODERES. AFRONTA. 1. A lei estadual afeta o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de obra pública, celebrado pela Administração capixaba, ao conceder descontos e isenções sem qualquer forma de compensação.** 2. Afronta evidente ao princípio da harmonia entre os poderes, harmonia e não separação, na medida em que o Poder Legislativo pretende substituir o Executivo na gestão dos contratos administrativos celebrados. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente”.

45. A leitura dos votos proferidos nas citadas ações diretas de inconstitucionalidade e no Recurso Extraordinário espelha o reconhecimento de uma garantia constitucional à preservação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, que acaba violada pela imposição de encargos ou supressão de receitas, quando não acompanhados da indicação de fontes para compensação. A estabilidade econômico-financeira do contrato administrativo apresenta-se, pois, como uma expressão do princípio da segurança jurídica, necessária à viabilidade da execução dos serviços, nos moldes licitados.

46. É fato que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 3.768/DF, cujo objeto era o artigo 39 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que assegurou a gratuidade nos transportes públicos urbanos e semiurbanos aos que têm mais de 65 (sessenta e cinco) anos, não encampou a tese de invalidade pela ausência de indicação de fonte de ressarcimento para a gratuidade instituída.

---

<sup>16</sup> EMENTA: “INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 112, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro. Serviço público. Prestação indireta. Contratos de concessão e permissão. Proposta legislativa de outorga de gratuidade, sem indicação da correspondente fonte de custeio. Vedação de deliberação. Admissibilidade. Inexistência de ofensa a qualquer cláusula constitucional. Autolimitação legítima do Poder Legislativo estadual. Norma dirigida ao regime de execução dos contratos em curso. Ação julgada improcedente. Voto vencido. É constitucional o disposto no art. 112, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro”.

<sup>17</sup> EMENTA: RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO POR DANOS CAUSADOS À CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO DE TRANSPORTE AÉREO (VARIG S/A). RUPTURA DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DECORRENTE DOS EFEITOS DOS PLANOS “FUNARO” E “CRUZADO”. DEVER DE INDENIZAR. RESPONSABILIDADE POR ATOS LÍCITOS QUANDO DELES DECORREREM PREJUÍZOS PARA OS PARTICULARES EM CONDIÇÕES DE DESIGUALDADE COM OS DEMAIS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, DO DIREITO ADQUIRIDO E DO ATO JURÍDICO PERFEITO.(...) 5. A estabilidade econômico-financeira do contrato administrativo é expressão jurídica do princípio da segurança jurídica, pelo qual se busca conferir estabilidade àquele ajuste, inerente ao contrato de concessão, no qual se garante à concessionária viabilidade para a execução dos serviços, nos moldes licitados. 6. A manutenção da qualidade na prestação dos serviços concedidos (exploração de transporte aéreo) impõe a adoção de medidas garantidoras do reequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato administrativo, seja pela repactuação, reajuste, revisão ou indenização dos prejuízos. (...)

47. No entanto, esse julgado não infirma a orientação prevalecente na Corte, tendo em vista que, diferente do artigo 32 da Lei nº 12.852/13 e das demais hipóteses levadas ao Supremo, a gratuidade contemplada pelo Estatuto do Idoso apenas reproduziu um comando inserido no ordenamento pelo constituinte originário, que firmou no artigo 230 §2º, da CRFB, uma condição para a prestação de serviço de transporte coletivo urbano<sup>18</sup>.

48. De toda sorte, embora não acolhida a tese de inconstitucionalidade do artigo 39 do Estatuto do Idoso, os votos exarados no curso do julgamento reafirmaram a existência de uma garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos a ser considerada em cada caso, como se pode identificar nos seguintes trechos de voto:

*O 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.*

(ADI 3.768/DF – Voto Min. Relatora Carmem Lucia)

*Senhora Presidente, se se tratasse de direito novo, parece-me que o debate poderia suscitar maiores meditações, tal como já tive, creio que na ausência de Vossa Excelência na Presidência, oportunidade de discutir muito brevemente o chamado direito ao transporte interestadual, porque aí se trata de direito novo. Temos que discutir mecanismos, meios e modos de financiamento e é também curial que esse financiamento não se possa fazer exclusivamente pela expansão tarifária. Hoje, há limite para esse processo.*

(ADI 3.768/DF – Voto Min. Gilmar Mendes)

---

<sup>18</sup> É o que se extrai da seguinte passagem do voto da Ministra Relatora Carmem Lucia: “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.” (fls. 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”.

*Toda vez que o Estado prevê a gratuidade, a menos que desprezemos os contornos, a interpretação sistemática da Constituição Federal, deve dar os meios para se alcançar esse objetivo. (...) O que decorre da gratuidade não há de ser sustentado pela sociedade em si. Esta já satisfaz, numa gradação insuplantável, os impostos e os tributos. Deve ser arcado pelo próprio Estado.*

(ADI 3.768/DF – Voto Min. Marco Aurélio)

49. Igual conclusão se extrai do voto do Min. Relator Cezar Peluso e da declaração de voto do Min. Ricardo Lewandowski, ambos pela improcedência do pedido da ADI nº 3.225/RJ, que teve por objeto o artigo 112, §2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que condiciona a concessão de gratuidade em serviço público à correspondente indicação de fonte de custeio:

*A exigência de indicação da fonte de custeio para autorizar gratuidade na fruição de serviços públicos em nada impede sejam estes prestados graciosamente, donde não agride nenhum direito fundamental do cidadão. A medida reveste-se, aliás, de providencial austeridade, uma vez que se preordena a garantir a gestão responsável da coisa pública, o equilíbrio na equação econômico-financeira informadora dos contratos administrativos e, em última análise, a própria viabilidade e continuidade dos serviços públicos e das gratuidades concedidas.*

(ADI nº 3.225/RJ – Min. Relator Cezar Peluso)

*Não vejo nenhuma inconstitucionalidade; o que vejo é que se trata de um dispositivo de péssima técnica legislativa, porque a restrição que estabelece já está contemplada na Constituição. Ou seja, não é possível a criação de despesa sem que se aponte a fonte de receitas.*

(ADI nº 3.225/RJ – Voto Min. Ricardo Lewandowski).

50. Com efeito, transpondo-se o exame dos precedentes da Corte à previsão do artigo 32, da Lei nº 12.852/13, transparece a inconstitucionalidade da interpretação do dispositivo legal que resulta na exigência de transporte gratuito interestadual aos jovens de baixa renda, sem o respectivo financiamento para suportar o encargo imposto ao prestador privado, diante da violação da garantia constitucional de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, referida no artigo 37, inciso XXI, da CRFB, combinado com os artigos 5º, inciso XXII, e 170, da CRFB, que retratam o direito de propriedade inerente à iniciativa privada.

#### IV.2 - Violação do direito social ao transporte, consagrado pelo artigo 6º, da CRFB,

51. A promulgação da Emenda Constitucional nº 90/2015, resultante de Projeto de autoria da deputada Luiza Erundina (PSB-SP), positivou textualmente mais um direito fundamental social no elenco de direitos do artigo 6º da Constituição: o direito ao transporte.

52. Essa inclusão no regime jurídico-constitucional unificado dos direitos fundamentais sociais importou na atribuição de efeitos formais e materiais ao direito ao transporte, com um reflexo indiscutível sobre o exame da constitucionalidade de gratuidades instituídas por leis que não prevejam fontes de ressarcimento.

53. Veja-se que a aludida emenda constitucional conformou um novo marco regulatório nos serviços públicos de transporte, tendo em vista que tratar a mobilidade como um direito social significa incluí-la no conjunto institucionalizado de direitos e garantias do homem que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio do estabelecimento de condições mínimas de vida e de desenvolvimento da personalidade<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> O caráter prestacional dos direitos sociais, impondo uma atuação positiva do Estado, é afirmado por José Afonso da Silva: “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”. (DA SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 286). No mesmo sentido, ressaltando as implicações no campo prático da prestação positiva pelo Estado dos direitos sociais BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992: “É supérfluo acrescentar que o reconhecimento dos direitos sociais suscita, além do problema da proliferação dos direitos do homem, problemas bem mais difíceis de resolver no que concerne àquela “prática” de que falei no início: é que a proteção destes últimos requer uma intervenção ativa do Estado, que não é requerida pela proteção dos direitos de liberdade, produzindo aquela organização dos serviços públicos de onde nasceu até mesmo uma nova forma de Estado, o

53. É fato, porém, que, em se tratando de dimensão do mínimo existencial, a positivação textual promovida pela EC nº 90/15 poderia ser dispensada, visto que já era possível sustentar o reconhecimento do direito ao transporte na condição de direito fundamental implícito na Constituição<sup>20</sup>.

54. De todo modo, a conformação como direito social exige uma atuação específica do Poder Público na promoção de condições que universalizem a capacidade dos indivíduos de mobilidade, tornando inválido qualquer ato que reduza os níveis de acesso ao transporte (eficácia negativa dos direitos fundamentais).

55. Isso quer dizer, portanto, que não há como se orientar o setor de transportes no Brasil sem que se caminhe para a ampliação de acesso aos serviços, o que repercute sobre as bases da política tarifária e, obviamente, sobre a intensidade da oferta subsidiada de viagens.

---

*Estado social.” (p. 72) “Prova disso é que as exigências de direitos sociais tornaram-se tanto mais numerosas quanto mais rápida e profunda foi a transformação da sociedade. Cabe considerar, de resto, que as exigências que se concretizam na demanda de uma intervenção pública e de uma prestação de serviços sociais por parte do Estado só podem ser satisfeitas num determinado nível de desenvolvimento econômico e tecnológico; e que, com relação à própria teoria, são precisamente certas transformações sociais e certas inovações técnicas que fazem surgir novas exigências, imprevisíveis e inexequíveis antes que essas transformações e inovações tivessem ocorrido. Isso nos traz uma ulterior confirmação da socialidade, ou da não-naturalidade, desses direitos”.(p. 76) .*

<sup>20</sup> A sustentação do direito ao transporte como um direito social fundamental implícito, antes de sua positivação textual pela EC nº 90/15, é feita por SARLET, Ingo Wolfgang. Direito fundamental ao transporte traz novos desafios a velhos problemas. 2015. In: Revista Consultor Jurídico. Disponível em:

<http://www.conjur.com.br/2015-set-25/direitos-fundamentais-direito-fundamental-transporte-traz-novos-desafios-velhos-problemas>. Acesso em: 10 de jan 2017: “Aliás, em se tratando de dimensão do mínimo essencial, a própria positivação textual poderia ser dispensada, justificando-se o reconhecimento do direito ao transporte na condição de direito fundamental implícito, o que aqui não será mais desenvolvido, mas terá reflexos em outro nível, como logo se verá”.

56. Aplicando-se essa compreensão ao caso em exame, pode-se afirmar que a efetivação dos benefícios previstos no artigo 32 do Estatuto da Juventude sem a instituição do regime de financiamento direto pelo Poder Público, não fosse a contrariedade à dicção dos artigos 33 e 41, inciso VIII, **conduz a uma sensível redução das potencialidades normativas do direito social ao transporte**, tendo em vista que impulsiona a revisão tarifária, frustrando a possibilidade de acesso por outros usuários do transporte coletivo interestadual.

57. Note-se que a própria previsão do inciso II do artigo 32 da Lei nº 12.852/13, que consagra um desconto de 50% (cinquenta por cento) no preço de venda de dois assentos por veículo, acaba esvaziada se a tarifa ordinária, para cobrir a gratuidade assegurada no inciso I, alcançar patamar que inviabilize o acesso, mesmo após a incidência do abatimento legal.

58. Como afirmado pelo Min. Gilmar Mendes, em seu voto na ADI nº 3.768/DF, **a possibilidade de expansão tarifária tem como limite óbvio a capacidade do mercado de absorver a tarifa praticada**, tendo em vista que o seu aumento, em vez de propiciar maior retorno ao prestador do serviço, pode resultar em diminuição da demanda pelos serviços e, conseqüentemente, impulsionar nova revisão de preço.

59. Assim, **uma vez que o transporte foi incluído como direito social, deverá haver uma atuação positiva do Estado a fim de garantir a efetividade desse direito**, gerando condições econômicas para sua fruição. Nesse contexto e dentro dos limites do Estado de Direito, cabe ao Estado a escolha política dos meios necessários para conferir efetividade a tais direitos.

60. Nessa ordem de ideias e apesar da aparente obviedade, afigura-se essencial destacar a percepção intuitiva de que, na escolha dos meios necessários à

efetivação de um direito social, não é dado ao Estado escolher um caminho que desnature esse direito, esvaziando sua própria razão de ser.

61. Sabe-se que os direitos sociais têm por fundamento o princípio da igualdade em sua dimensão material, sintetizado na fórmula aristotélica complementada por **Ruy Barbosa**, segundo a qual se impõe *“tratar desigualmente os desiguais na medida de sua desigualdade”*.

62. Logo, a implementação de uma política pública destinada a conferir concretude a determinado direito social somente se legitima, à luz da Constituição, se efetivamente resultar no restabelecimento da igualdade material.

63. Por essa razão, afigura-se inconstitucional a efetivação de determinada política pública que, a pretexto de extinguir ou minorar determinado quadro de desigualdade social, seja operada de forma a reproduzir novas situações de desigualdade.

64. Aplicando-se tal compreensão ao caso em exame, não é difícil concluir que **a implementação dos benefícios previstos no artigo 32 do Estatuto da Juventude por meio de simples revisão tarifária frustraria em grande medida a efetivação do direito social ao transporte para as outras parcelas da população que figuram como usuárias do transporte coletivo interestadual.**

65. Desse modo, afigura-se totalmente desarrazoado e **destoa por completo do princípio da igualdade material** pretender que a concessão de gratuidades e benefícios a determinada parcela da população de baixa renda (jovens) se dê por meio da imposição dos custos de tais benefícios e gratuidades a outras parcelas da mesma população, via aumento tarifário.



66. Em outras palavras, a efetivação do transporte como um direito social exige a formulação e execução de políticas públicas que garantam a gratuidade ou modicidade nas tarifas de transporte coletivo. Trata-se de um dever constitucional do ente titular e responsável pelo serviço.

67. A omissão do ente público no financiamento de políticas de gratuidade frustra o dever de concretização do direito social ao transporte, bem como **caracteriza uma inconstitucional requisição não indenizada de serviço de agentes privados**, capaz de desarticular todo o sistema de transporte, comprometendo, em consequência, a acessibilidade aos serviços.

68. A impossibilidade de se exigir de prestadores privados o direito social ao transporte, salvo se houver contrapartida do Poder Público, pode ser colhida nos apontamentos de Ingo Wolfgang Sarlet<sup>21</sup>:

Quanto ao primeiro aspecto, o da aplicabilidade imediata, está em causa a vinculação direta dos atores estatais (e, em certa medida, sempre também dos atores privados) ao direito ao transporte, que devem em todos os seus níveis de atuação e respeitadas as limitações quanto a competência, assegurar-lhe a máxima eficácia e efetividade. (...)

**Por outro lado, impor aos particulares tal ônus sem contrapartida que assegure a manutenção da empresa, a aquisição e manutenção dos meios de transporte, pagamento de pessoal, demais despesas incidentes, igualmente não se revela solução compatível com o ordenamento constitucional e de qualquer sorte resultaria no abandono completo dessa via negocial, com graves consequências para a acessibilidade diuturna dos cidadãos.** (...)

De qualquer sorte, em sua formatação mais modesta, a inserção de um direito fundamental ao transporte, considerando a sua condição de direito fundamental, deveria pelo menos servir de fundamento para ações judiciais impugnando toda e qualquer medida não justificada e desproporcional que tenha por escopo reduzir os níveis de acesso ao transporte.

---

<sup>21</sup> SARLET, Ingo Wolfgang.. Direito fundamental ao transporte traz novos desafios a velhos problemas. 2015. In: Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-25/direitos-fundamentais-direito-fundamental-transporte-traz-novos-desafios-velhos-problemas>. Acesso em: 10 de jan 2017.

69. Fica claro, assim, que a **gratuidade prevista no artigo 32 da Lei nº 12.852/13, interpretada de forma harmônica com o artigo 6º, da Constituição, exige a instituição de financiamento direto pelo Poder Público**, evitando-se impacto na tarifa que desnature o caráter social do direito ao transporte.

70. Assim, só se ajustará à Constituição, em razão da dicção do artigo 6º e dos artigos 37, inciso XXI, 5º, inciso XXII, e 170, da CRFB, a interpretação do artigo 32 do Estatuto da Juventude, que vincule a exigibilidade dos benefícios instituídos ao financiamento pela União do custo decorrente do atendimento da gratuidade e do desconto em transporte coletivo de passageiros interestadual.

#### **IV.3 - A inviabilidade de recomposição da equação econômico-financeira dos contratos por meio de subsídio cruzado. O direito à mobilidade dos demais usuários do transporte interestadual**

71. Já se demonstrou que a ausência **de indicação no artigo 32 sobre a forma ou os limites para a exigibilidade dos benefícios** acaba por viabilizar uma interpretação do referido dispositivo no sentido de que os benefícios de gratuidade e desconto nos transportes interestaduais possam ser exigidos dos prestadores privados, sem a correspondente instituição do financiamento público, apesar da orientação diversa que decorre dos comandos presentes nos artigos 33, 41, VIII, 42, VII, e 43 VI do mesmo diploma.

72. Também já restou assentado que a presente ação tem por objetivo afastar tal exegese do artigo 32 do Estatuto da Juventude, porque ela se põe em rota de colisão direta, de um lado, com a garantia constitucional de preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, e de outro, com a máxima

efetividade da norma constitucional fundamental que consagra o transporte como direito social.

73. Afinal, como já dito, a omissão do ente público no financiamento de políticas de gratuidade frustra o dever de concretização do direito social ao transporte, bem como **caracteriza uma inconstitucional requisição não indenizada de serviço de agentes privados**, capaz de desarticular todo o sistema de transporte, comprometendo, em consequência, a acessibilidade aos serviços.

74. Está-se, portanto, diante de uma evidente conflito entre normas diretamente emanadas da Constituição e uma interpretação possível de determinado dispositivo legal, circunstância suficiente para justificar o manejo desta ação direta, a ser dirimida mediante aplicação da técnica de interpretação conforme à Constituição.

75. Sem prejuízo do reconhecimento dessa circunstância, impende destacar que a interpretação do artigo 32 cuja inconstitucionalidade se busca ver reconhecida também parece destoar do próprio espírito da norma legal na qual se insere, a saber, a Lei nº 12.852/13.

76. Com o escopo de **preservar a modicidade tarifária e manter o caráter social dos transportes**, o aludido diploma normativo consignou que o custeio da gratuidade instituída em favor dos jovens de baixa renda é realizado por **financiamento direto** da União Federal.

77. Essa modalidade de custeio de gratuidades e benefícios, efetivada com a alocação de recursos públicos orçamentários, difere do chamado **subsídio cruzado**, que consiste em incluir o custo dos usuários não pagantes na composição da tarifa e que impulsiona a revisão tarifária.

73. Apesar do caráter perverso de que se pode revestir em determinadas circunstâncias, o subsídio cruzado não é rechaçado de forma apriorística pelo ordenamento jurídico. Ao contrário, a autorização legal para o custeio de benefícios via revisão tarifária, prevista, por exemplo, na Lei Federal nº 8.987/95, sinaliza para a possibilidade da escolha política por essa forma de custeio.

78. Contudo, essa opção não foi encampada pelo Estatuto da Juventude, que, já em sua tramitação legislativa, transpareceu a intenção de afastar a transferência dos custos dos benefícios do artigo 32 aos usuários não albergados pela gratuidade.

79. Veja-se que a comissão parlamentar especial instituída para proferir parecer sobre o Projeto de Lei nº 4.529/04, cuja redação deu origem ao Estatuto da Juventude, afirmou que o usuário do sistema de transporte interestadual integra a *“parcela menos favorecida da população, que não tem carro e não pode se utilizar do avião”*.

80. A determinação do perfil de usuário dos serviços foi então utilizada como premissa para atestar que *“qualquer aumento de passagem significa um aperto no orçamento dessa já sacrificada parcela da sociedade”*. Em consequência, o atual artigo 33, do Estatuto da Juventude, foi incorporado ao Projeto de Lei para explicitar a adoção do mecanismo de financiamento direto do ente público para custeio das gratuidades.

81. Essa orientação legislativa, buscando evitar que os benefícios assegurados aos jovens de baixa renda imolassem os demais usuários dos serviços, revela o reconhecimento pelo Parlamento do direito à mobilidade dos demais segmentos da população.

82. Na verdade, a instituição de regime de financiamento direto, como forma de preservar o direito ao transporte dos demais usuários do sistema, foi a

solução encontrada para a constitucionalidade dos benefícios instituídos aos jovens de baixa renda.

83. O direito social ao transporte, incorporado ao rol do artigo 6º, pela EC nº 90/15, impõe ao artigo 32 da Lei nº 12.852/13 parâmetros interpretativos que vinculam o seu alcance normativo à efetivação do direito à mobilidade como uma garantia universal, afastando, por conseguinte, o regime de subsídio cruzado para custeio das gratuidades instituídas.

84. O cenário constitucional e legislativo descrito não permite, portanto, que o prestador privado de transporte interestadual apresente ao Poder Público o aumento dos custos de operação decorrentes das gratuidades como fundamento para revisão tarifária.

85. Assim, a interpretação do artigo 32 que impõe ao prestador privado o cumprimento dos benefícios de gratuidade sem a provisão de financiamento direto da União conduz à violação da garantia de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, já que não haverá alternativas para o ressarcimento dos ônus criados.

#### **IV.4 - O regime de liberdade tarifária no serviço de transporte interestadual. Riscos de desarticulação do sistema e de afronta à modicidade da tarifa decorrentes da manutenção da gratuidade sem o financiamento direto pela União**

86. É possível afirmar que, se por um lado, o Estatuto da Juventude representou importante conquista para expressiva parcela da população, que passou a ser destinatária dos direitos e garantias reconhecidos por meio da Lei nº 12.852/13, por outro, a exigibilidade dos benefícios desacompanhada de mecanismo de financiamento direto pelo Poder Público ao prestador privado afeta todos os usuários

do sistema de transporte interestadual, comprometendo a modicidade das tarifas e a própria viabilidade do sistema de transporte.

87. Não se pode perder de vista que o âmbito protetivo do Estatuto da Juventude abrange considerável contingente populacional, aplicando-se, nos termos do seu artigo primeiro, a todas as pessoas com idade entre 15 (quinze) e 29 (vinte e nove) anos de idade. Por ocasião do Censo realizado pelo IBGE em 2010, essa categoria correspondia a um grupo de 51.340.473 (cinquenta e um milhão trezentos e quarenta mil quatrocentos e setenta e três) pessoas, quase 30% (trinta por cento) de toda a população do país (mais do que o triplo, por exemplo, da população maior de 65 anos na mesma época)<sup>22</sup>.

88. Diante do numerosíssimo grupo que figura como destinatário das garantias do Estatuto da Juventude, é intuitivo o impacto dos benefícios criados pelo artigo 32, da Lei nº 12.852/13, assim como é óbvia a necessidade de instituição de financiamento e fontes de custeio à implementação das políticas públicas previstas no aludido diploma normativo.

89. A não afetação de direitos de terceiros, seja do prestador privado, ou dos demais usuários do serviço público, impõe o reconhecimento da inconstitucionalidade, sem redução de texto, do artigo 32 do Estatuto da Juventude, sobretudo porque não estão em jogo apenas os interesses econômicos das empresas de transporte, mas a própria viabilidade do sistema de transporte interestadual.

90. Observe-se que o contingente de beneficiários dos direitos previstos no citado artigo 32 – jovens de 15 (quinze) a 29 (vinte e nove) anos -, por si, já seria suficiente para indicar a inviabilidade de transposição aos demais usuários do custo

---

<sup>22</sup> Fonte: [www.censo2010ibge.gov.br](http://www.censo2010ibge.gov.br).

da gratuidade assegurada no transporte interestadual. Como já ressaltado, **a revisão tarifária tem como limite a capacidade do mercado de absorver a tarifa praticada.**

91. Assim, ainda que se ultrapassassem os óbices constitucionais e legais, majorando-se os preços exigidos daqueles não alcançados pelas gratuidades da Lei nº 12.852/13, essa seria uma solução temporária e de efeitos limitados, já que incapaz de preservar a modicidade tarifária e a demanda de usuários pagantes.

92. Ao prestador privado restaria, no entanto, o ônus de manutenção da empresa, dos meios de transporte, do pagamento de pessoal, mas sem as contrapartidas projetadas no momento da contratação pelo Poder Público.

93. Não é preciso esforço para perceber que desaguará desse cenário a desarticulação de todo o sistema de transporte.

94. Note-se, ainda, que a degradação dos serviços de transporte interestadual tende a se agravar com a implementação dos benefícios do artigo 32 do Estatuto, via aumento tarifário, a partir da mudança do marco regulatório aplicável ao setor de transporte terrestre interestadual e internacional de passageiros, promovida a partir da edição da Lei nº 12.996/2014, que introduziu o **regime de autorização** para a *“prestação regular de serviços de transporte terrestre coletivo interestadual e internacional de passageiros desvinculados da exploração da infraestrutura”*<sup>23</sup>.

95. O novo regime de autorização foi regulamentado pela **Resolução nº 4.770/2015 da ANTT**, que, em seu artigo 2º, I, prevê o **regime de livre competição, com liberdade de preços e tarifas**, nas autorizações para prestação de serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros.

---

<sup>23</sup> Art. 13, V, “e”, da Lei 10.233/2001, segundo a redação conferida pela Lei 12.996/2014.

96. Esse novo regime de liberdade tarifária, embora possa, em um primeiro momento, recompor os prejuízos dos prestadores, **representará ameaça ainda maior de aumento indiscriminado das tarifas, caso se permita exigir os benefícios do artigo 32 do Estatuto da Juventude sem a correspondente fonte pública de custeio.**

97. A disparada dos preços, a diminuição de demanda de usuários pagantes e a degradação da qualidade do serviço levarão, caso seja mantida a interpretação cuja declaração de inconstitucionalidade se pretende, ao desmonte de todo o sistema de transporte interestadual terrestre de passageiros.

## V – DOS PEDIDOS

### V.1 – Pedido Cautelar

98. A plausibilidade da tese jurídica sustentada (*fumus boni iuris*), assim como a relevância do pedido, afigura-se fora de dúvida. Com efeito, não há como sustentar a validade da interpretação do artigo 32 do Estatuto da Juventude (Lei nº 12.852/13) que resulta na imposição de ônus aos prestadores privados do serviço de transporte coletivo interestadual, desacompanhada de um sistema de financiamento pela União, para custeio da política pública criada, por desrespeito à garantia de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, referida no artigo 37, inciso XXI, da CRFB, combinado com os artigos 5º, inciso XXII, e 170, da CRFB, que retratam o direito de propriedade inerente à iniciativa privada. Tampouco se pode admitir que o dispositivo legal impugnado autoriza que os benefícios instituídos sejam financiados por mecanismo de subsídio cruzado, já que esta interpretação conduz à progressiva violação do direito social ao transporte, previsto no artigo 6º da CRFB.



99. Igualmente manifesta é a presença de *periculum in mora*, à vista da gravidade e irreparabilidade dos danos que decorrem da manutenção da interpretação do artigo 32 da Lei nº 12.852/13 cuja eliminação se pretende.

100. Apesar de clara a orientação constitucional no sentido de determinar o financiamento das políticas públicas de mobilidade em favor da juventude mediante financiamento direto do Poder Público, nenhuma medida concreta foi tomada para viabilizar esse aporte por meio da criação de dotações orçamentárias específicas.

101. O Decreto nº 8.537, que regulamentou o Estatuto da Juventude, entrou em vigor em 01 de dezembro de 2015, tendo a ANTT editado, em 30 de março de 2016, a Resolução nº 5.063<sup>24</sup>, que disciplina a fruição do benefício da gratuidade previsto no artigo 32 da Lei nº 12.852/13, inexistindo indicação da origem dos recursos públicos necessários ao financiamento da aludida **política pública de transporte**.

102. A omissão da Administração Federal em indicar a fonte de financiamento público das gratuidades e do desconto das tarifas de transporte implica, na verdade, a **transferência, às atuais operadoras do sistema de transporte coletivo interestadual de passageiros, da responsabilidade pelo cumprimento de obrigação do Poder Público** (no caso União).

103. Assim, não há dúvida de que o descompasso da interpretação ora impugnada do artigo 32 com a garantia constitucional de manutenção da equação econômico-financeira dos contratos e do direito à propriedade já configura, por si só,

---

<sup>24</sup> Decreto nº 8.537/2015, Art. 21 – *O benefício de que trata o art. 13 será disciplinado em resolução específica da ANTT e pela Antaq, assegurada a disponibilização de relatório de vagas gratuitas e vagas com desconto concedidas.*

dano à coletividade (dano jurídico) e às associadas da autora, as quais são **compelidas a cumprir obrigação não prevista nos contratos nem atribuída por lei, porquanto não instituído o regime de financiamento disciplinado pelo legislador federal.**

104. Inegáveis, ainda, os prejuízos que advém da **ilegal e coercitiva** assunção, pelas filiadadas da autora, da exclusiva responsabilidade pelos encargos decorrentes da implementação dos benefícios previstos no artigo 32 da Lei nº 12.852/2013.

105. Com efeito, assumindo as empresas prestadoras os custos da disponibilização de dois assentos gratuitos, além das passagens com desconto de 50% (cinquenta por cento), consoante estabelecido na Lei nº 12.852/2013, há inevitável repercussão no cálculo do Coeficiente Tarifário e, por conseguinte, no preço das passagens para os demais usuários do serviço de transporte de passageiros.

106. Observe-se que, anualmente, o setor de transporte rodoviário interestadual de passageiros oferta uma média de 2.500.000 (dois milhões e quinhentas mil) viagens, sendo 1.800.000 (um milhão e oitocentos mil) viagens no âmbito do serviço convencional, que será afetado pelas gratuidades e descontos instituídos pelo Estatuto da Juventude.

107. Assim, como em cada viagem **dois assentos** deverão ser destinados aos jovens carentes, 3.600.000 (três milhões e seiscentos mil) assentos devem ser ofertados com gratuidade total. Somada essa ocupação aos outros 3.600.000 (três milhões e seiscentos mil) assentos ofertados com desconto de 50% (cinquenta por cento), tem-se que, para atender ao disposto na Lei nº 12.852/2013, **a oferta anual do benefício alcança aproximadamente 5.400.000 (cinco milhões e quatrocentos mil) de assentos gratuitos no sistema rodoviário.**

108. Cabe observar que o número de viagens do segmento convencional representa expressivos **70% (setenta por cento) do total de viagens de todo sistema rodoviário**, no qual são transportados, pelos critérios técnicos vigentes, aproximadamente 42.000.000 (quarenta e dois milhões) de passageiros.

109. Em consequência, a persistir o alcance dado ao artigo 32 da Lei nº 12.852/13, que sustenta a ausência de previsão da fonte de financiamento público, alternativa não haverá - sob pena de comprometer a própria prestação dos serviços - senão a **majoração das tarifas**, providência esta que, como demonstrado, vai de encontro à própria determinação legal (Lei nº 12.852/2013, arts. 33 c/c 41, VIII), e ao tratamento constitucional do transporte como um direito social.

110. Por outro lado, é inegável que eventual aumento tarifário, além de ofender o princípio da modicidade das tarifas<sup>25</sup>, inviabilizará progressivamente o acesso dos demais usuários a um serviço de utilidade essencial, em especial daqueles pertencentes a grupos igualmente carentes, mas não beneficiários da gratuidade instituída.

111. A advertência é de **Celso Antônio Bandeira de Mello** ao afirmar que *“tal modicidade, registre-se, é um dos mais relevantes direitos do usuário, pois, se for desrespeitada, o próprio serviço terminará por ser inconstitucionalmente sonegado<sup>26</sup>”*.

112. Destaque-se, por fim, que a citada mudança do marco regulatório aplicável ao setor de transporte terrestre interestadual e internacional de passageiros, promovida com a edição da Lei nº 12.996/2014, tende a acentuar a inefetividade do

---

<sup>25</sup> Lei 8.987/95, art. 6º, § 1º.

<sup>26</sup> *In* Curso de Direito Administrativo, 27 ed. Malheiros, 2010, pág. 744.

direito social ao transporte, caso se mantenha a exigibilidade dos benefícios do artigo 32, sem a instituição de mecanismo de financiamento direto pela União.

113. Note-se que o regime de autorização para a “*prestação regular de serviços de transporte terrestre coletivo interestadual e internacional de passageiros desvinculados da exploração da infraestrutura*”, trazido pela Lei nº 12.996/14, foi regulamentado pela ANTT, que, no artigo 2º, inciso I, da Resolução nº 4.770/2015, prevê **o regime de livre competição, com liberdade de preços e tarifas**, nas autorizações para prestação de serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros.

114. No contexto desse novo regime de liberdade tarifária, a ausência de fonte pública de custeio dos benefícios previstos no artigo 32 do Estatuto da Juventude conduzirá a ainda maior aumento de tarifa, em prejuízo ao acesso aos serviços públicos de transporte.

115. Como se vê, os prejuízos decorrentes da interpretação ora impugnada nesta ação direta vão além do apontado dano jurídico e daqueles a serem suportados pelas associadas da autora, atingindo também, ao fim e ao cabo, os usuários do serviço público de transporte coletivo interestadual de passageiros.

116. Por todas essas razões, nos termos do artigo 10, §3º, da Lei nº 9.868/99, é imperativa a **suspensão imediata da aplicação da norma do artigo 32 da Lei nº 12.852/13 aos prestadores privados do serviço de transporte coletivo interestadual, enquanto a União Federal não instituir o regime de financiamento dos benefícios assegurados aos jovens de baixa renda.**

**V.2 - Requerimentos e Pedido Final**

117. Nos termos dos artigos 6º e 8º, da Lei nº 9.868/99, o requerente requer sejam intimados, para prestarem informações no prazo de 10 (dez) dias, o Exmo. Sr. Presidente da República e o Congresso Nacional, requeridos na presente ação; sendo remetido o feito, na sequência, à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República, por quinze dias. No mérito, pede a declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto, do artigo 32 da Lei federal nº 12.852/13, reconhecendo-se a invalidade da aplicação dos benefícios de gratuidade e de desconto na passagem de transporte coletivo interestadual, desacompanhado de correspondente sistema de financiamento direto pela União.

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 14 de fevereiro de 2017.



**Alde da Costa Santos Júnior**  
OAB/DF 7.447



**Maria Zuleika de Oliveira Rocha**  
OAB/DF 10.407