

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
PROCURADORIA

PROC. N° 0459/13

PLL N° 010/13

PARECER PRÉVIO

Trata-se de Projeto de Lei de iniciativa parlamentar que visa tornar obrigatória instalação de suportes para o transporte de bicicletas nos ônibus que servem ao transporte coletivo do Município de Porto Alegre.

O caput do art. 1º do projeto de lei em questão estabelece a obrigatoriedade de instalação de *bike racks nos veículos* do sistema de transporte coletivo por ônibus que permita o transporte de bicicletas dos usuários. Sendo que este equipamento deverá possibilitar o transporte de, no mínimo, duas bicicletas nos termos do § 2º do art. 1º.

Já o §1º do art. 1º estabelece a gratuidade do uso dos *bike racks*, ou melhor, que tal uso pelos usuários do sistema de transporte coletivo por ônibus não lhes implicará tarifa adicional ou diferenciada.

É o relatório.

Já tivemos a oportunidade de analisar projeto de lei de conteúdo semelhante, assim para evitar a tautologia, transcrevo a análise então feita nos autos do Processo Legislativo n° 4002/11, PLL 225/11:

“São de iniciativa privativa do Prefeito, por força do art. 61, § 1º c/c art. 29 ambos da CF, as leis que disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou

empregos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; b) regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria dos servidores públicos; c) criação e extinção de secretarias e órgãos da administração pública.

Assim, quanto a iniciativa, não encontro qualquer óbice quanto ao projeto proposto. Com efeito, não nos parece nesse contexto que seja vedada aos parlamentares a iniciativa de projetos de lei que tratem sobre serviço público. Nem é tão pouco vedado a CMPA legislar sobre serviço público municipal.

No entanto, projetos desta natureza muitas vezes acabam adentrando em esfera de exclusiva competência do Poder Executivo. Se de um lado é possível a iniciativa de leis sobre serviço público, por outro lado não é possível ao Poder Legislativo usar da lei para imiscuir-se em funções típicas do Poder Executivo, sob pena de violar o princípio da harmonia e independência entre os poderes. Ou seja, não pode o Poder Legislativo querer administrar o Município através da lei ou substituir o Executivo na gestão dos contratos administrativos celebrados. Neste sentido não pode lei de iniciativa parlamentar estabelecer obrigações aos concessionários de serviço ou obra pública afetando o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

Neste sentido colaciona-se o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal – STF:

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. (ADI 2733, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 26/10/2005, DJ 03-02-2006 PP-00011 EMENT VOL-02219-02 PP-00280)

Ocorre que as notícias que se têm é que não existem contratos de concessão. A relação das empresas que prestam o serviço com o Município não tem origem em prévia licitação. Ou ainda que as concessões ou permissões não atendem ao disposto no art. 42 da Lei Federal 9.074/95. Ou seja, são irregulares ou tem natureza de permissão de serviço público, ato unilateral e precário, não havendo numa ou noutra situação aplicação dos princípios do equilíbrio econômico-financeiro e da equivalência.

Neste sentido já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE COLETIVO MUNICIPAL.

ALTERAÇÃO DE TARIFAS. PERMISSÃO. PRÉVIA LICITAÇÃO.

1. *O acórdão recorrido decidiu que **mera permissão de serviço público, ato unilateral e precário da Administração Pública, não gera direito à pretendida equivalência patrimonial em decorrência de sua própria natureza, uma vez que é executada por conta e risco da permissionária.** Esse fundamento é suficiente para refutar a pretensão da recorrente, afastando a alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC, ante a alegada validade da permissão à luz do art. 42, § 2º da Lei nº 8.987/95 e do conseqüente direito à indenização.*

2. *É indispensável a realização de prévio procedimento licitatório para que se possa cogitar de indenização aos permissionários de serviço público de transporte coletivo em razão de tarifas deficitárias, ainda que os Termos de Permissão tenham sido assinados em período anterior à Constituição Federal de 1988. Precedentes.*

3. *Recurso especial não provido.*

(REsp 886925/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007, p. 325)

“É indispensável a realização de prévio procedimento licitatório para que se possa cogitar de indenização aos permissionários de serviço público de transporte coletivo em razão de tarifas deficitárias, ainda que os Termos de Permissão tenham sido assinados em período anterior à Constituição Federal de 1988.” (REsp n.º 886.925/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, publicado no DJ de 21.11.2007 e AgRg nos EDcl no REsp n.º 799.250/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, publicado no DJe de 04/02/2010).

“O STJ já firmou entendimento de que não é devida indenização a permissionários de serviço público de transporte coletivo por prejuízos sofridos em virtude da ocorrência de tarifas deficitárias, tendo em vista a inexistência de licitação prévia e o atendimento ao princípio da supremacia do interesse público”. (REsp n.º 406.712/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03/08/2006, publicado no DJ de 18/08/2006, p. 358).

“(…)

3. Termo de Permissão assinado pelo Poder Público e pela permissionária. Os elementos componentes do mencionado Termo levam a que se considere que, entre partes, houve, verdadeiramente, a Concessão de serviço público.

4. Exigência de procedimento licitatório prévio para validação de contrato de concessão com a Administração Pública, quer seja antes da Constituição Federal de 1988, quer após a vigência da mencionada Carta.

5. Não havendo a licitação, a fim de garantir licitude aos contratos administrativos, pressuposto, portanto, para a sua existência, validade e eficácia, não pode se falar em concessão e, por consequência, nos efeitos por ela produzidos.

6. As relações contratuais do Poder Público com o particular são desenvolvidas com obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

Ferido tal princípio, inexistente direito a ser protegido, para qualquer das partes, além de determinar responsabilidades administrativas, civis (improbidade administrativa) e penais, quando for o caso, para o administrador público.

7. Em razão do uso indiscriminado das permissões de serviço público, é de se lhe atribuir efeitos análogos aos do instituto da concessão de serviço público quando a complexidade da atividade deferida por meio daquele instituto seja de tal monta que exija um longo prazo para o retorno dos altos investimentos realizados no intuito de viabilizar a sua prestação.

*8. Este direito está condicionado à licitude da atividade prestada pelo permissionário, de modo que, **ausente prévio procedimento licitatório, não há que se falar em manutenção do equilíbrio econômico-financeiro que nele deveria ser estipulado, cabendo ao permissionário, em atenção ao princípio da supremacia do interesse público sobre o particular e à sua inexistente boa-fé, suportar os ônus decorrentes de uma ilegalidade que lhe favoreceu.***

9. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido”. (REsp n.º 403.905/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 26/03/2002, publicado no DJ de 06/05/2002, p. 260)

Se assim de fato é a relação das empresas e/ou consórcios que prestam o serviço de transporte coletivo com o Município, não nos parece que lei de

iniciativa parlamentar determinando a adaptação dos ônibus do transporte coletivo de Porto Alegre para possibilitar o transporte de bicicleta dos usuários seja, em princípio, inconstitucional. Ainda que isso implique algum ônus a ser suportado pelos “permissionários”. Diferente será a situação se a natureza da relação destas empresas e/ou consórcios com o Município for daquelas em que a manutenção do equilíbrio econômico financeiro se impõe (relação contratual precedida de licitação prévia), conforme visto acima.”

Em seguida apontávamos questão que foi corrigida no atual projeto em análise:

“Por outro lado, **a imposição de obrigações diretamente as empresas e aos consórcios do sistema de transporte coletivo pode ser entendida como ingerência indevida em função administrativa de competência do Poder Executivo.** Com efeito, parece-nos mais adequado que se tenha em vista a regulação do serviço do que se impor obrigações as atuais prestadoras do serviço. Ademais, o serviço poderá um dia ser prestado diretamente pelo Município. A regra deve ser geral e não especificamente dirigida as empresas que atualmente prestam o serviço. Basta, assim, ao nosso ver dizer que os ônibus devem ser adaptados ou possuir equipamentos que permitam o transporte de bicicleta dos usuários.”

Já outras outras observações ainda estão valendo:

"A norma de qualquer modo vai depender de regulamentação para ter aplicação. Contudo, algumas questões poderiam já estar previstas na lei para lhe dar um mínimo de exequibilidade, tais como a fixação de prazo ou prazos para adaptação ou instalação dos equipamentos nos ônibus e do número mínimo de bicicletas que os ônibus devem transportar por vez. Vale observar, quanto a este aspecto do detalhamento da norma, que o projeto, como esta, indica que todos os ônibus da frota devem ser adaptados, possuir os tais suportes, porta-bicicletas ou *bike racks*. Para que assim não seja, será necessário especificar a norma estabelecendo percentual mínimo da frota que deve ter tal equipamento ou enfim outras diretrizes com relação a circulação destes ônibus adaptados, ou que a adaptação pode ser gradual, etc.

Por fim, deve se observar que a adaptação dos ônibus para o transporte de bicicletas deverá obedecer as normas de trânsito e segurança. Neste ponto, vale observar que o suporte pelas fotos anexas estaria, ao nosso ver, em desacordo com o disposto no art. 230, VI do CTB. Ou seja, o suporte da foto anexa

afeta as condições de visibilidade da placa dianteira do ônibus em questão. Ainda com relação as normas de trânsito e segurança interessante notar que não encontramos norma específica sobre o transporte de bicicletas por ônibus. No entanto, existe Resolução do CONTRAN (Res. Nº 349/2010) sobre tal transporte por veículos classificados nas espécies automóvel, caminhonete, camioneta e utilitário, que em seu art. 3º estabelece:

“Art. 3º - A carga ou a bicicleta deverá estar acondicionada e afixada de modo que:

I- não coloque em perigo as pessoas nem cause danos a propriedades públicas ou privadas, e em especial, não se arraste pela via nem caia sobre esta;

II- não atrapalhe a visibilidade a frente do condutor nem comprometa a estabilidade ou condução do veículo;

III- não provoque ruído nem poeira;

IV- não oculte as luzes, incluídas as luzes de freio e os indicadores de direção e os dispositivos refletores; ressalvada, entretanto, a ocultação da lanterna de freio elevada (categoria S3);

V- não exceda a largura máxima do veículo;

VI- não ultrapasse as dimensões autorizadas para veículos estabelecidas na Resolução CONTRAN nº 210, de 13 de novembro de 2006, que estabelece os limites de pesos e dimensões para veículos que transitam por vias terrestres e dá outras providências, ou Resolução posterior que venha sucedê-la.

VII- todos os acessórios, tais como cabos, correntes, lonas, grades ou redes que sirvam para acondicionar, proteger e fixar a carga deverão estar devidamente ancorados e atender aos requisitos desta Resolução.

VIII- não se sobressaiam ou se projetem além do veículo pela frente.”

Os incisos I a V e VII são basicamente repetição do art. 30 sobre carga de veículos da Convenção Internacional de Viena sobre Trânsito Viário (Dec. 86.714/81). De tal forma que o transporte de bicicleta por ônibus também deverá obedecer a tais condições (também previstas na referida convenção). De modo, que o transporte de bicicletas a frente dos ônibus e na forma das fotos anexas, fls. 4, pode não estar exatamente de acordo com a legislação de trânsito. Mas isso não significa, a priori, que os ônibus não possam ser adaptados para tal transporte.”

Isso posto, a matéria em questão não é, ao nosso ver, de iniciativa exclusiva do Prefeito. Contudo, lei de iniciativa parlamentar não pode afetar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados pelo Município. Ocorre

que em algumas situações, conforme visto acima, os prestadores do serviço não têm direito a manutenção do referido equilíbrio. Se essa for a situação não vejo impedimento à tramitação do projeto. Até porque questões redacionais, melhorias e/ou adequações técnicas poderão ser feitas durante a sua tramitação. Caso contrário, impõe-se reconhecer a inconstitucionalidade do projeto em razão do princípio da independência e harmonia entre os Poderes (art. 2º da CF)

É o parecer que submeto à apreciação superior.

Em 04 de julho de 2013.

Fábio Nyland
Procurador
OAB/RS 50.325

A Diretoria Legislativa,

Com o parecer prévio desta Procuradoria para os devidos fins.

Em 04 de julho de 2013.

Claudio Roberto Velasquez
OAB/RS 18.594
Procurador-Geral