

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
PROCURADORIA

PARECER Nº 66/20

PROCESSO Nº 0014/20
PLE Nº 001/20

PARECER PRÉVIO

É submetido a exame desta Procuradoria, para parecer prévio, o Projeto de Lei, em epígrafe, de iniciativa do Sr. Prefeito, que dispõe sobre o credenciamento das empresas do serviço de transporte motorizado privado e remunerado de passageiros na categoria Aplicações de Internet, altera o art.21 da Lei nº 8.133/98, e revoga a Lei 12.162/16 e a Lei 12.423/18, bem como institui a Tarifa Urbana do Serviço Viário do Município de Porto Alegre.

Primeiramente vale observar que o Município tem competência para fiscalizar e, por conseguinte, estabelecer normas acerca da operação do transporte individual de passageiros uma vez que se trata de assunto de interesse local, cabendo também a suplementação da legislação federal e estadual sobre a matéria, nos termos do art. 30 da Constituição Federal:

“Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber”

Não bastasse isso, dispõe o art. 13, incs. I e III, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul:

“Art. 13. É competência do Município, além da prevista na Constituição Federal e ressalvada a do Estado:

I - exercer o poder de polícia administrativa nas

1/5

matérias de interesse local, tais como proteção à saúde, aí incluídas a vigilância e a fiscalização sanitárias, e proteção ao meio-ambiente, ao sossego, à higiene e à funcionalidade, bem como dispor sobre as penalidades por infração às leis e regulamentos locais;

(...)

III - regular o tráfego e o trânsito nas vias públicas municipais, atendendo à necessidade de locomoção das pessoas portadoras de deficiência;

(...)”

É de se observar ainda que o serviço de transporte individual remunerado de passageiros é classificado como serviço de utilidade pública nos termos da Lei nº 12.587/2012, que instituiu as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana. Tal modalidade de serviço deve ser organizada, disciplinada e fiscalizada pelo poder público municipal, na dicção do art. 12 do referido diploma:

Art. 12. Os serviços de utilidade pública de transporte individual de passageiros deverão ser organizados, disciplinados e fiscalizados pelo poder público municipal, com base nos requisitos mínimos de segurança, de conforto, de higiene, de qualidade dos serviços e de fixação prévia dos valores máximos das tarifas a serem cobradas. (Redação dada pela Lei nº 12.865, de 2013)

E o art. 18, inciso I da referida Lei Federal confere particularmente aos Municípios a atribuição de planejar, executar e avaliar a política de mobilidade urbana, bem como promover a regulamentação dos serviços de transporte urbano.

Mas essa atribuição tem limites, conforme já decidiu, recentemente, o TJ/RS na ADI nº 70075503433, ao entender que não se pode subordinar o exercício do serviço de transporte motorizado privado e remunerado de passageiros à previa autorização do poder público local, declarando inconstitucional os arts. 2º, 11, II, “d”, 22 e 39, da Lei Municipal nº 12.162/2016) uma vez que tal determinação

215

conflita com os valores sociais do trabalho e viola os princípios da livre iniciativa e livre concorrência. Nesse julgamento também declarou-se inconstitucional a Taxa de Gerenciamento Operacional – TGO, prevista no art. 4º, da Lei Municipal nº 12.162/2016), porquanto toda taxa exige uma contraprestação. No caso, a contraprestação que embasava a TGO era “autorização” e a “fiscalização operacional do serviço de transporte”. E uma vez declarada a inconstitucionalidade dos dispositivos legais, que constituíam o fato gerador da TGO (arts. 2º, 22, 39 e art. 11, II, “d”, da Lei Municipal nº 12.162/2016) por consequência não havia como manter a taxa, pois não haveria qualquer contraprestação a embasar o tributo vinculado¹.

Nesse contexto, a proposta em questão, ao nosso ver, harmoniza-se com a referida decisão, uma vez que a atividade não está subordinada a autorização prévia, exigindo-se mero credenciamento (demonstração de regularidade da empresa). Assim como nos parece legítima e de acordo com as atribuições do Município no tema a exigência contida no art. 2º relacionada ao fornecimento de informações que colaboram no planejamento e no estabelecimento de políticas públicas de mobilidade urbana.

A Tarifa Urbana do Serviço Viário prevista ao art. 3º do projeto de lei, contudo, é inconstitucional. Senão vejamos.

Os serviços públicos classificam-se em “*uti universi*” ou gerais e “*uti singuli*” ou individuais. A respeito leciona Hely Lopes Meirelles²:

“Serviços “uti universi” ou gerais: são aqueles que a Administração presta sem ter usuários determinados, para atender à coletividade no seu todo, como os de polícia, iluminação pública, calçamento e outros dessa espécie. Esses serviços satisfazem indiscriminadamente a população, sem que se erijam em direito subjetivo de qualquer administrado à sua obtenção para seu domicílio, para sua rua ou para seu bairro. Estes serviços são indivisíveis, isto é, não mensuráveis na sua utilização. Daí por que, normalmente, os serviços uti universi devem ser mantidos por imposto (tributo geral), e não por taxa ou tarifa, que é remuneração mensurável e proporcional ao uso individual do serviço.

Serviços “uti singuli” ou individuais: são os que têm usuários determinados e utilização particular e mensurável para cada destinatário, como ocorre com o telefone, a água e a energia elétrica domiciliares. Esses serviços, desde que implantados, geram direito subjetivo à sua obtenção para

¹ Vale registrar que numa leitura atenta do acórdão a TGO não teria sido declarada inconstitucional se tivesse por base tão somente a fiscalização operacional, haja vista a possibilidade de instituição de taxa decorrente do poder de polícia.

² Direito Administrativo Brasileiro, 31ª ed., Malheiros, p. 329.

3/5
✓

todos os administrados que se encontrem na área de sua prestação ou fornecimento e satisfaçam as exigências regulamentares. São sempre serviços de utilização individual, facultativa e mensurável, pelo que devem ser remunerados por taxa (tributo) ou tarifa (preço público), e não por imposto."

Nesse contexto, parece-nos, que o serviço viário é "uti universi", e, por isso mesmo, indivisível. Com efeito, o serviço público relacionado com o sistema viário urbano alcança a comunidade como um todo considerada, beneficiando número indeterminado (ou pelo menos, indeterminável) de pessoas³. De modo que não seria possível sua remuneração por taxa ou tarifa (preço público). Além disso, a cobrança dirigida exclusivamente a um tipo de empresas, quando outras empresas e pessoas também no exercício de suas atividades fazem o mesmo uso do sistema viário, configura discriminação desprovida de razoabilidade, anti-isonômica e violadora do princípio da livre iniciativa ou da livre concorrência.

Neste sentido, transcrevo a seguir trechos de acórdão do Órgão Especial do Tribunal de Justiça a respeito de exação semelhante instituída por Lei do Município de Campinas, ou seja, pelo uso do sistema viário urbano do Município⁴:

"Assim se expressou o eminente Relator do Agravo de Instrumento Desembargador Marrey Uint (...):

"Tal exação, em uma análise inicial, afasta-se por suas características (base de cálculo, alíquota, etc.) das hipóteses clássicas de cobrança de taxas e preços públicos dada aos municípios, não sendo contrapartida específica de nenhuma oferta de serviço público ou modelo fiscalizatório já não existente na Municipalidade, e quanto aos quais já se recolhem outras espécies de tributos."

(...)

³ Vide parecer do procurador de Justiça que atuou no Incidente de Inconstitucionalidade Cível nº 0051842-92.2018.8.26.0000 – TJ/SP.

⁴ Incidente de Inconstitucionalidade Cível nº 0051842-92.2018.8.26.0000. Eis o teor do dispositivo tido por inconstitucional; "Art. 7º O uso do Sistema Viário Urbano para exploração de atividade econômica de serviço de transporte individual privado remunerado de passageiros fica condicionado ao pagamento pelas empresas prestadoras de serviços de intermediação até o quinto dia útil de cada mês do valor correspondente a um por cento do valor total das viagens, recebido em decorrência dos serviços prestados no município. Parágrafo único. As empresas que não possuam sede fiscal no município ficam condicionadas ao pagamento correspondente a dois inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do valor das viagens, recebido em decorrência dos serviços prestados no município"

4/15
→

A norma em pauta, exigindo o pagamento, não refere qualquer serviço posto pelo Município à disposição dos prestadores diretos do serviço, das empresas que gerem o aplicativo por eles e pelos usuários utilizados. Nada. Quisesse o legislador vincular a exigência do pagamento ao exercício do poder de polícia fiscalizador do serviço, haveria de defini-lo, mas a tanto não procede em nenhuma das disposições da lei. Por outra parte, também não refere a “utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição”, ou que devam ser fiscalizados por órgãos que já não exerçam os serviços próprios de fiscalização municipal. Nada disso se vê na lei. Significa dizer que a exigência do pagamento apontado é procedida no desamparo de fundamento fático e constitucional.

(...)

Tanto não bastasse, a exigência do pagamento pelo uso do sistema viário urbano para exploração de atividade econômica de serviço de transporte individual privado remunerado de passageiros viola também o princípio da livre iniciativa ou da livre concorrência, pois constitui obstáculo ilegítimo e discriminatório a determinado setor da economia, o das empresas prestadoras de serviços de intermediação. De fato, não se conhece, nem se exemplifica, seja feita semelhante exigência de outros prestadores de serviços de transporte por vias urbanas, tais os de transporte de passageiros e de bens, que exercem atividade comercial lucrativa, própria de sua natureza, mas se sujeitam, como a empresa interessada neste caso, ao pagamento de Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Enfim, por vários dos ângulos com que seja vista, a norma questionada revela-se flagrantemente inconstitucional.” – com grifos.

Isso posto, entendo que o art. 3º do projeto de lei é inconstitucional.

Em 20 de fevereiro de 2020.

Fábio Nyland
Procurador Geral
OAB/RS 50.325

