



UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

ASSESSORIA DE TCC – TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**FORNECIMENTO DE TRANSPORTE COLETIVO, MODALIDADE ÔNIBUS DAS
CIDADES DE CURITIBA, JOÃO PESSOA E ARACAJU: análise a luz da sua
essencialidade**

Camilla Oliveira Motta

Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro

Aracaju

2015

CAMILLA OLIVEIRA MOTTA

FORNECIMENTO DE TRANSPORTE COLETIVO, MODALIDADE ÔNIBUS DAS
CIDADES DE CURITIBA, JOÃO PESSOA E ARACAJU: análise a luz da sua essencialidade

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo –
apresentado ao Curso de Direito da Universidade
Tiradentes – UNIT, como requisito parcial para
obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovado em ____/____/____. Banca Examinadora

Msc Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro

Professor(a) Orientador(a)

Universidade Tiradentes

Professor Examinador

Universidade Tiradentes

Professor Examinador

Universidade Tiradentes

FORNECIMENTO DE TRANSPORTE COLETIVO, MODALIDADE ÔNIBUS DAS CIDADES DE CURITIBA, JOÃO PESSOA E ARACAJU: análise a luz da sua essencialidade

Camilla Oliveira Motta¹

Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro²

RESUMO

O transporte público, ônibus, é um serviço essencial. Sua previsão legal está no artigo 30 e inciso V da Constituição Federal quando diz que deve ser o transporte público serviço de interesse local de “caráter essencial”. No entanto, como a Constituição Federal também dispõe que esse serviço essencial pode ser prestado diretamente pelo Estado ou indiretamente por meio de delegações a Entidades da Administração Indireta sob a forma de concessão, permissão ou autorização, o objetivo do artigo foi analisar a essencialidade do serviço de transporte coletivo e o seu fornecimento, modalidade ônibus, das cidades de Curitiba, João Pessoa e Aracaju. A metodologia proposta é bibliográfica e descritiva baseada em dados secundários disponíveis a visitação pública. Os resultados apontaram divergência no procedimento usado para concessão do serviço público bem como divergência teórica quanto a sua essencialidade.

Palavra Chave: Licitação, Serviço essencial, ônibus.

1 INTRODUÇÃO

O Serviço de Transporte Público é um dos meios de se garantir o Direito Constitucional de ir e vir, previsto no art.7º, XV, da Constituição Federal, por ele ser fundamental para configuração social, se relacionando com os demais direitos previstos na mesma, como os direitos sociais e políticos, condicionando e influenciando o acesso aos mesmos.

Ao tempo, Vasconcellos (2014) chama atenção quanto a escolha das estratégias para oferecimento do serviço público. Questiona envolvimento de interesses econômicos no oferecimento desse serviço quando ele deve ser prestado diretamente pelo Estado ou indiretamente por meio de delegações a Entidades da Administração Indireta sob a forma de concessão, permissão ou autorização.

¹ Estudante do curso de Direito da UNIT, aluna voluntária de pesquisa e concludente da disciplina de Trabalho de conclusão de curso. E-mail: camillamotta2@hotmail.com ou camillaoliveiramotta@gmail.com.

² Doutoranda do programa de Doutorado de Saúde e Ambiente/UNIT, Mestre, Bela em Direito e Serviço Social/UNIT, Especialista em Políticas Públicas/UNB e Gestão e Planejamento em Projetos Sociais. Professora do Curso de Direito da UNIT

Questiona envolvimento de interesses econômicos no oferecimento desse serviço quando ele deve ser prestado diretamente pelo Estado ou indiretamente por meio de delegações a Entidades da Administração Indireta sob a forma de concessão, permissão ou autorização.

Assim, o trabalho teve como objetivo analisar a essencialidade do serviço de transporte coletivo e o seu fornecimento, modalidade ônibus, das cidades de Curitiba, João Pessoa e Aracaju.

A escolha da cidade de Curitiba se justifica por esta ter servido de modelo para o sistema de transporte de várias capitais, ou seja, foi pioneira na implantação do sistema de transporte integrado de passageiros. Já João Pessoa, foi selecionada pelo fato de possuir a maior frota de ônibus do nordeste e também ter semelhanças geográficas com Aracaju, além de também ter tomado Curitiba como modelo para o sistema de transporte público.

A metodologia que ora se propõe é bibliográfica. Para tanto, o estudo foi realizado com dados secundários disponibilizados à consulta pública, como manuais, estatutos e normas, acervos/cadastros da Superintendência Municipal de Transporte e Trânsito das cidades de Curitiba, João Pessoa e Aracaju e bibliotecas, através de pesquisa qualitativa que permitiram melhor analisar o SIT e aplicação como política pública. Este artigo está vinculado a uma Tese de doutorado e foi aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa nº 702.154 datado de 26/06/2014.

O artigo foi dividido em três tópicos. No primeiro, aborda-se conceitos e características da Licitação Pública e suas modalidades. O segundo, explica os contratos de delegação do Serviço Público em suas espécies de Concessão e Permissão. No terceiro apresenta a essencialidade do transporte público conforme preceito Constitucional e por fim apresenta como se dá a essencialidade no fornecimento de transporte público, na modalidade ônibus, nas cidades de Curitiba, João Pessoa e Aracaju.

No presente artigo pode-se concluir que por ser essencial, conforme previsão legal, o fornecimento de Transporte Coletivo Público quando não prestado diretamente pelo Estado, deve ser delegado por concessão ou permissão, mas, em qualquer dos casos, precedido de licitação, o que não vem ocorrendo no Município de Aracaju, fazendo com que as empresas prestadoras desse serviço visem prioritariamente a economia de mercado ao invés do bem estar social.

2 CONCEITOS E CARACTERÍSTICAS DA LICITAÇÃO PÚBLICA E SUAS MODALIDADES

A palavra "licitação" deriva do latim *licitatio* que significa "venda por lances". A sua prática é bastante antiga, tendo surgido nos Estados Medievais da Europa com o nome de " vela e pregão". Essa prática seguia a dinâmica: acendia-se uma vela e, enquanto esta permanecesse acesa, era o prazo limite para que fossem oferecidas propostas por candidatos interessados. Uma vez apagada a vela não mais seria possível a apresentação de proposta e, dentre as manifestadas dentro do prazo, era escolhido a mais vantajosa. (MEIRELLES,2010)

No Brasil, a licitação teve início com o Decreto nº 2.926/1962, e este foi, ao longo do tempo influenciado pelo sistema político, sendo alterado e complementado por diversas outras Leis federais, Estaduais e Municipais.

Em 1988, com o surgimento da Constituição Federal, a licitação passou a ser considerada um princípio constitucional, princípio da obrigatoriedade da Licitação, devendo ser seguida por todos os Entes da Federação conforme infere-se do art.37 XXI, da Constituição Federal:

Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (BRASIL, 2015, p. 22).

Logo, observa-se que, salvo em situações excepcionais definidas em Lei, como a dispensa e inexigibilidade, a Administração deve preceder a Licitação ao Contrato Administrativo.

Com ela visa-se atingir ao princípio da impessoalidade, permitindo que qualquer pessoa, física ou jurídica, possa estabelecer com o Poder Público a contratação de serviços e a aquisição ou vendas de bens de melhor qualidade e de forma menos onerosa à Administração (DI PIETRO, 2013).

Pode então, com isso, considerar que: “a licitação é o antecedente necessário do contrato administrativo(...)concluída a licitação, não fica a Administração obrigada a celebrar o contrato, mas se o fizer, há de ser com o vencedor.” (MEIRELLES,2010, p.281-282).

A lei 8.666/93, inicia, em seu art. 1º, definindo os sujeitos da Licitação, quais sejam: Pessoas Jurídicas da Administração direta, Ente Político, Pessoas Jurídicas da Administração Indireta, Entidades, e os demais Entes controlados direta ou indiretamente pelo Órgão Público.

Para escolher a proposta mais vantajosa, devem ser observados tanto os princípios expressos do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, qual seja Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Pessoaalidade e Eficiência como aqueles típicos do certame.

3 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DO PROCESSO LICITATÓRIO

3.1 Da vinculação ao instrumento convocatório

O instrumento convocatório referido trata-se do edital, de acordo com ele, é previsto que as regras expostas no edital devem ser cumpridas sob pena de nulidade de todo o procedimento convocatório.

É com base nesse princípio que se observa o disposto no art.41, *caput*, da Lei: "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". Complementando o disposto, o art. 43, inciso V, da mesma lei afirma que: art.43-A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: (...) V- julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.

Sem correção de forma, pode-se dizer que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser cumprido tanto pela Administração Pública contratante quanto pelos licitantes interessados, de tal forma que o seu não cumprimento enseja em desclassificação dos licitantes ou nulidade do procedimento.

3.2 Do julgamento Objetivo

Esse princípio tem previsão no art. 45, da Lei e dispõe que:

Art.45- O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Julgamento objetivo significa afirmar que deve-se haver o julgamento das propostas apresentadas com base no que fora previsto no Edital. Ele tem como objetivo evitar a discricionariedade dos julgadores, obrigando-os a atenderem o que fora determinado pela Administração.

3.3 Da Adjudicação Compulsória

Esse princípio visa impedir que, após a conclusão do certame, a Administração contrate com outrem que não aquele com quem a vencera o processo. Ou seja, a adjudicação ao vencedor é obrigatória, sendo, em regra, vedado a prática de outra licitação até o momento da contratação com o mesmo (DI PIETRO, 2013).

Insta salientar que vencido o licitante, a Administração não se obriga a, de imediato, realizar a contratação. Contudo caso a faça terá de ser com o candidato vencedor do procedimento. A mitigação desse preceito ocorre em apenas restritas situações, quais sejam, a desistência do vencedor em realizar o contrato ou quando o licitante, dentro do prazo previsto, não firmar o contrato, salvo justo motivo.

3.4 Da Licitação sustentável

Esse princípio prevê a possibilidade de se haver o incentivo à preservação do meio ambiente através do processo licitatório (DI PIETRO, 2013). São chamadas licitações sustentáveis ou licitações verdes que visam cumular todos os procedimentos da Licitação com o objetivo de se haver a preservação do meio ambiente desta forma, coloca-se como critério de desempate ou como requisitos previstos no edital a serem observados, a produção de bens ou serviços que gerem menos lesividade ao ambiente natural (DI PIETRO, 2013).

Dentre esses critérios pode citar a preferência pela economia de consumo de energia elétrica; o uso exclusivo de lâmpadas fluorescentes, aproveitamento da água da chuva; aquecimento de água por meio de energia solar e uso obrigatório de materiais reciclados.

3.5 Do Procedimento Formal

De acordo com esse princípio o Procedimento de vinculação deve obedecer a preceitos legais em todas as fases de seu procedimento, sejam eles previstos em Lei, edital, regulamento, convite ou caderno de obrigações que complementem o já disposto no art. 4º, “caput” Lei 8.666/1993 (GASPARINI, 2009).

É importante ressaltar que esse princípio não tem nenhuma relação com a exigência de formalidade no procedimento licitatório, uma vez que a ocorrência de omissões e irregularidades formais não são capazes de gerar a nulidade do mesmo, quando se tratar apenas de formalismos desnecessários (MEIRELLES, 2010).

3.6 Do sigilo na apresentação das propostas

Esse princípio visa assegurar a igualdade entre os licitantes, evitando que antes da abertura dos envelopes que contenham as propostas, os interessados tenham conhecimento das propostas dos demais.

Vale lembrar que a abertura antecipada dos envelopes gera ilícito penal além de resultar na anulação do procedimento. Assim preceitua o art. 94 da Lei: “Devassar o sigilo de proposta

apresentada em procedimento licitatório, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo: Pena - detenção, de 2 (dois) a 3 (três) anos, e multa”.

Com esse princípio, não restam dúvidas de que então é dever do Administrador-Licitante agir com honestidade, abrindo os envelopes de propostas no momento adequado em que todos os interessados estejam presentes para que se possa auferir de modo justo a melhor proposta para o Estado, bem como de impedir que os interessados concorrentes possam ter conhecimento das propostas alheias antes do pleito.

4 TIPOS DE LICITAÇÃO

Diferentemente da modalidade que se refere ao procedimento utilizado, o tipo de licitação se refere ao critério de julgamento utilizado pela Administração quando da avaliação de propostas dentro das modalidades, exceto no Concurso. Os tipos de licitação estão expostos no art.45 §1º, da Lei 8666, redação dada pela Lei 8.883/94:

Art. 45 (...)

§ 1º Para os efeitos deste artigo, constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I- a de menor preço - quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço;

II - a de melhor técnica;

III - a de técnica e preço.

IV - a de maior lance ou oferta - nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso.

Desta forma observa-se que os tipos são definidos quanto ao Menor preço quando o critério de julgamento da Administração é a dos preços menores. É o tipo mais comum de licitações, objetivando uma maior economia.

De outro modo, será do tipo Melhor técnica quando a Administração visa escolher a proposta que tenha um índice técnico mais elevado do que as outras. Nesse tipo de licitação, a administração fixa previamente no edital o valor máximo que pretende pagar (DI PIETRO, 2013).

Já em relação ao tipo de técnica e preço se caracteriza quando a seleção da proposta se basear na média ponderada das notas obtida na de melhor preço e na de melhor técnica (DI PIETRO, 2013).

Em geral, o tipo de melhor técnica ou de técnica e preço é utilizado para: contratação de serviços de natureza predominantemente intelectual, elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e engenharia (DI PIETRO, 2013).

Por fim, a licitação poderá ser considerada como do tipo maior lance ou maior oferta no momento em que for utilizada nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso.

5 MODALIDADES DE LICITAÇÃO

São modalidades de licitação prevista no art. 20 da Lei 8.666/93: a concorrência, a tomada de preço, o convite, o leilão e concurso e o pregão. É importante observar que as três primeiras são selecionadas em razão do valor da obra ou serviço, enquanto que o Concurso e o Leilão são selecionadas em razão do objeto.

A concorrência é obrigatória quando da contratação de serviços ou obras de engenharias de valores bastante elevados, qual seja, respectivamente acima R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil Reais) e de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil Reais). Além disso, a Concorrência é obrigatória, independentemente do valor, nos casos de Concessão de Serviço Público (art.2º,II, da Lei 8987/95),Concessão de direito Real de uso, Empreitada Integral e Licitação Internacional (art.23,§3º, da lei de licitações), e Aquisição e alienação de imóveis por parte da administração pública, sendo que, neste último caso a modalidade de concorrência poderá ser substituída pela de Leilão (arts. 17, I, e 19, III, todos da Lei de licitação).

Conforme disposto no art. 7º da Lei de Licitações, o procedimento tem início em sua fase interna na qual se analisam as condições descritas em nos parágrafos do mesmo artigo. Após isso, dá-se á início à fase externa, coma a publicação do edital em diário oficial ou jornal de grande circulação ou com convites, após haver uma exposição de motivos da necessidade de contratação e declaração de disponibilidade orçamentária para a contratação (MELLO, 2010)

Em seguida, conforme o art.41 §§ 1º e 2º da Lei 8666/93, marca-se a data para a abertura dos envelopes, ressaltando-se que o licitante tem até 02 dias úteis anteriores à abertura dos envelopes para impugnar o edital. Já os demais interessados terão o prazo de 05 dias úteis para impugná-lo.

Em seguida, ocorre o procedimento de habilitação, no qual se analisa a idoneidade daquele que pretende contratar com a administração, se atesta a sua qualificação técnica econômica-financeira e regularidade fiscal provando que aquele que deseja contratar com a Administração Pública não possui dívida perante a Receita (GASPARINI, 2009).

Após a habilitação, ocorre a classificação e o julgamento com base no previsto em edital. Por fim, ocorre a homologação do certame e a Adjudicação, estabelecendo assim o vencedor (arts.43, VI e 46, §§1º e 2º da Lei de licitações).

Registre-se que após a Adjudicação, a administração não é obrigada a contratar mas caso a faça, enquanto válida a adjudicação, somente poderá contratar com o adjudicatário (DI PIETRO, 2013).

A modalidade de tomada de preço é realizada nas contratações em que há um vulto médio de valores. Desta forma é aplicável em Serviços de Engenharia de até R\$1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil Reais) e outros serviços no valor de até R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta mil). Possui a peculiaridade de só poderem participar da licitação aqueles que forem cadastrados no órgão competente ou que se cadastrem em até 03 dias de antecedência à data marcada para abertura dos envelopes das propostas (GASPARINI, 2009).

O convite, por sua vez, modalidade mais simples de licitação possui trâmite distinto por, a priori, apenas permitir a participação dos licitantes convidados, no número mínimo de 03, salvo a restrição de mercado. Contudo, aquele que não for convidado poderá manifestar interesse em participar em até 24h antes da abertura dos envelopes das propostas. Outrossim, apenas poderá ocorrer a modalidade de convite, nas contratações de baixo vulto, previstas no art. 23 I, “a” e II, “b” da Lei de licitações.

A utilização da modalidade de leilão, conforme arts. 17 §6º e 19, III, todos da lei de licitações, se torna possível quando da alienação de bens móveis (inservíveis, apreendidos por ato ilícito ou apenhorados) ou imóveis (derivados de decisão judicial ou dação em pagamento). Outrossim, podem participar do procedimento licitatório, de acordo com o art. 22 §5º da Lei, quaisquer interessados na aquisição do bem ou serviço da Administração, tendo como arrematante do objeto aquele que oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação prévia.

Já o Concurso, previsto no arts. 51 §5º 52 tem como objetivo a escolha de melhor trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmio ou remuneração. Nesse procedimento, podem participar todos os interessados e o critério exigido no julgamento, a ser avaliada por comissão especial, será o de melhor técnica.

Já o pregão, mais recente modalidade de Licitação, sendo prevista na Lei 10.520/02, gerada a partir da Medida Provisória nº 2.026 de 4 de maio de 2000. Tem como objetivo a celeridade e desburocratização de todo o procedimento licitatório. Para tanto, nesse procedimento há uma inversão da ordem das fase de licitação.

Possui como peculiaridade a função de obter a aquisição de bens e serviços cujos padrões de qualidade possam ser definidos no edital (art. 1º da Lei do Pregão) como por exemplo, a aquisição de água mineral ou produtos de limpeza (DI PIETRO,2013).

O elemento convocatório deve ser publicado ainda em imprensa oficial em até 8 (oito) dias anteriores à prática do certame (art. 4º, V, da Lei do Pregão).

Por fim, pode-se então afirmar que a Administração não só é obrigada a Licitar mas como também é obrigada a licitar de maneira que utilize a modalidade correta em relação ao objeto previsto no edital, haja vista se tratar de procedimento vinculado na qual suas formalidades devem ser observadas rigorosamente pelo Administrador (FILHO, 2010).

Contudo, a regra da Obrigatoriedade em Licitar possui algumas exceções, na qual se prevê a contratação direta. Esta ocorre em dois casos específicos, qual seja, dispensa e inexigibilidade de licitação. Em todos esses casos, é condição de eficácia serem justificadas e previamente, dentro de três dias, serem comunicados à autoridade administrativa superior, que dará ciência.

A dispensa ocorre quando a licitação é possível e viável mas por determinação da Lei, ela não precisa ocorrer. Vale lembrar que as hipóteses de dispensa são previstas na lei de licitações em seu art. 17 §§2º e 4º e art. 24, III, possuindo um rol taxativo para o seu cabimento. Ela pode ser doutrinariamente dividida em Licitação dispensada e licitação dispensável.

A Licitação dispensada ocorre quando a Lei afirma que naquela dada situação não precisa haver licitação. Contudo, nessas situações, o administrador não pode licitar, não há margem de discricionariedade por parte dele. Esse tipo de licitação está previsto no art.17 da Lei 8666/93.

Por sua vez, quando mesmo que a Lei diga que não precisa haver licitação para aquela situação, se o administrador puder praticá-la havendo assim uma discricionariedade a seu respeito, estarem diante da Licitação dispensável, prevista no art. 24, III, do mesmo dispositivo legal.

Já a inexigibilidade de licitação, com previsão legal no art.25 da Lei, ocorre quando a competição entre os licitantes for inviável, não havendo possibilidade jurídica para a elaboração do certame.

Entende-se por competição inviável aquela em que não há a pluralidade de fornecedores/empresas (pressuposto lógico); não proteja o interesse público (pressuposto jurídico) e/ou não apresente interesse de mercado (pressuposto fático).

6 CONTRATOS DE DELEGAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO EM SUAS ESPÉCIES DE CONCESSÃO E PERMISSÃO

A delegação de Serviços Públicos consiste em uma das formas de descentralização da atividade da Administração Pública, na qual o Ente Público se desonera de prestar determinada

atividade por não dispor de condições financeiras ou técnicas ou devido apenas à sua conveniência em não prestá-la. Desta forma, ela concede, por prazo determinado, a concessionárias e permissionárias apenas a execução do serviço público mantendo para si a titularidade da atividade (GASPARINI, 2009).

A delegação pode consistir na forma de concessão, permissão ou de autorização. A última tem como característica ser ato administrativo precário e com prazo de validade indeterminado.

A permissão, por sua vez, conforme arts. 2 IV e 40, da Lei 8987/95, será formalizada na forma de contrato de adesão e terá sua concessão a título precário, no que pertence à sua revogabilidade unilateral. Além disso, a mesma deverá ser precedida de licitação, em quaisquer de suas modalidades previstas em lei.

Já a concessão, nas palavras do doutrinador Diórgenes Gasparini:

Concessão de serviço público é o contrato administrativo pelo qual a Administração Pública transfere, sob condições, a execução e exploração de certo serviço público que lhe é privativo a um particular que para isso manifeste interesse e que será remunerado adequadamente mediante a cobrança, dos usuários, de tarifa previamente por ela aprovada (GASPARINI, 2009, p.366).

Desta forma, concessão é um meio de delegação na qual a concessionária terá, por prazo determinado, a titularidade na execução do serviço público. Contudo essa modalidade exige que sua delegação seja precedida de licitação na modalidade de concorrência

No mais, o art.30, V, da Constituição Federal assegura que compete aos Municípios: “organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial”.

Sendo assim, conclui-se que quando os Municípios transferem às concessionárias ou permissionárias a competência de fornecimento de transporte público coletivo, a delegação deverá ser precedida de licitação sob pena de ferir preceitos constitucionais, dentre eles o princípio da impessoalidade expresso no art. 37, caput da CF que, dentre outros objetivos, visa evitar que a Administração contrate apenas de acordo com o seu critério volitivo.

7 DA ESSENCIALIDADE DO TRANSPORTE PÚBLICO CONFORME PRECEITO CONSTITUCIONAL

A Carta Magna em seu artigo 30 e inciso V assevera o transporte público como serviço de interesse local de “caráter essencial”. [...] “A essencialidade do transporte coletivo urbano está para a liberdade de locomoção assim como a alfabetização está para a livre manifestação

do pensamento e o direito à moradia para o exercício do direito à intimidade”. (GUIMARÃES, 2012, p. 82).

A necessidade do ônibus surge decorrente do crescimento das cidades e estas por forças do mercado. A sua essencialidade é questionada no momento em que ela pode ser delegada, tendo em vista, os interesses de sua prestação ser econômicos por parte de suas prestadoras (VASCONCELLOS, 2014).

José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 354), esclarece que a “transferência de tarefas para os sujeitos privados não significa um abandono da responsabilidade estatal pela prossecução do interesse público inerente à realização do princípio da socialidade”.

Na visão de Adam Smith (1996), sendo o Estado, mínimo, não compete definir transporte como função essencial estatal, visto que cabe apenas a prover ao cidadão saúde, educação e segurança, e não realizar custos e gastos a funções que podem ser delegadas e fiscalizadas ao setor privado, proporcionando a livre concorrência e assim menores preços a população.

Muitas críticas existem ao modelo convencional do papel do Estado. Conforme exemplifica alguns autores: Emerson Gabardo (2002, p. 69), a ineficiência, é tomada pelo Poder Público como sustentáculo retórico da flexibilização do regime administrativo, notadamente através da política de desestatização. Na mesma linha, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2012, p. 305): “é possível mesmo dizer, sem receio de errar, que a própria privatização não esconde o anseio de fugir ao regime jurídico de Direito público. Sob o pretexto de ineficiência da Administração Pública, procuram-se os meios privados de atuação.

Já para Meirelles (2005, p. 316): “serviço público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades sociais essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado”

Para Guimarães (2012, p.38) “[...] os serviços públicos são mais lembrados pela falta do que pela eficiência, embora a falta possa nem ter relação com a presença do Estado”. Eros Roberto Grau (2008, p. 108-128) vincula serviço público à ideia de “atividade indispensável à consecução da coesão social”, tendo como principal característica a sua “vinculação ao interesse social”.

Para Faleiros (1999), a política social é um processo de reprodução de força de trabalho, viabilizando serviços e benefícios financiados por fundos a eles destinados. O desenvolvimento social é responsabilidade dos governos federal, estadual, municipal e da sociedade.

A política de transporte vem atendendo ao fim que se destinam as políticas públicas, mas vem tomando o rumo alarmante quanto a sua seletividade, exclusão e pouco equitativa (VASCONCELLOS, 2014).

Desta forma, nas palavras de Emerson Gabardo (2003, p. 191) o Estado enquanto Interventor, não pode dissociar os aspectos econômico e social de sua atuação. Para tanto, o Estado precisa ser eficiente e eficaz na prestação do serviço público de transporte coletivo. Sendo a eficiência “emprego adequado dos meios para o alcance de resultados”, a eficácia representa o foco no resultado Nohara (2012, p. 193).

Assim a proposta do artigo em apresentar os dados encontrados sobre a realidade do fornecimento de transporte público, modalidade ônibus das cidades de Curitiba, João Pessoa e Curitiba, quanto a essencialidade do serviço prestado em termos legais.

8 FORNECIMENTO DE TRANSPORTE PÚBLICO, NA MODALIDADE ÔNIBUS, NAS CIDADES DE CURITIBA, JOÃO PESSOA E ARACAJU.

Quanto ao fornecimento do serviço de transporte público, modalidade ônibus, das cidades de Curitiba, João Pessoa e Aracaju, existem pontos que devem ser mais uma vez comentados a luz do pensamento de alguns teóricos.

Quando Vasconcelos (2014), questiona a delegação do serviço, e chama a atenção no ponto em que esse modelo atende prioritariamente interesses do capital, ele gera uma dúvida sobre a sua essencialidade.

Nesse momento, surge uma reflexão sobre a intenção do legislador ao dispor que esse serviço também poderá ser prestado além do Estado, Entidades da Administração Indireta sob a forma de concessão, permissão ou autorização.

Outro dado identificado na pesquisa se trata com relação à forma de delegação do serviço, que entre as cidades pesquisadas existe cidade que não ocorreu ainda licitação pública para oferta desse serviço.

O quadro que segue apresenta essa distinção nas cidades pesquisadas.

QUADRO I – Informações sobre a licitação pública

Cidades	Curitiba	João Pessoa	Aracaju
Licitação Pública	Conforme consta no site da Prefeitura Municipal de Curitiba, a delegação por meio de concessão para prestação e exploração de serviço de transporte coletivo público urbano de passageiros é feita mediante licitação na modalidade concorrência.	Conforme consta no site da Prefeitura Municipal de João Pessoa, a delegação por meio de concessão para prestação e exploração dos serviços de transporte coletivo público urbano de passageiros é feita mediante licitação na modalidade concorrência.	Segundo a SMTT ainda não é realizada Licitação para prestação do serviço de transporte coletivo público na cidade.

Fonte: Elaborado pelas autoras a partir dos sites das prefeituras municipais das cidades de Curitiba, João Pessoa e Aracaju – 2015³.

Segundo site da Prefeitura Municipal de Curitiba (2015)⁴, fornecimento de transporte público na Cidade é feito por Empresas Operadoras divididas em três lotes formando três consórcios e mais três empresas metropolitanas integradas. A delegação por concessão para prestação de serviços de transporte coletivo público urbano de passageiros é feita mediante licitação na modalidade concorrência.

Consta no site da Prefeitura Municipal de João Pessoa (2015)⁵, que ela possui maior frota de ônibus do Nordeste, composta de seis empresas, são elas: Transnacional,

³ Sites das respectivas prefeituras: <http://www.curitiba.pr.gov.br/>, <http://www.joaopessoa.pb.gov.br/> e <http://www.aracaju.se.gov.br/>

⁴ disponível em: < <http://www.curitiba.pr.gov.br> >, acesso em: 08.06.15

⁵ disponível em: <<http://joaopessoa.pb.gov.br/>>, acesso em: 08.06.15

Mandacaruense, Marcos da Silva, Reunidas, São Jorge e Santa Maria, possuindo um total de 90 linhas convencionadas. A delegação por concessão para prestação e exploração de serviços de transporte coletivo público urbano de passageiros é feito mediante licitação na modalidade concorrência.

Por fim, em relação à Aracaju site da Prefeitura (2015)⁶, assim como as demais possui o SIT, sistema integrado de transporte. Atualmente, encontra-se em fase de desenvolvimento, carente de melhorias, sem passar por licitações públicas.

Pergunta-se: a essencialidade do serviço de transporte, também é ferida no momento em que não existiu licitação?

A resposta é que sim, porque os interesses econômicos estão explícitos.

Para que a essencialidade do transporte, ônibus, ocorra é preciso rever ações, diretrizes da política pública, mas acima de tudo, iniciar um processo de consciência do cidadão, do gestor e dos empresários, de leitura com base em uma visão transdisciplinar de pensamento sistêmico e plural (CAPRA, 2007), “ para analisar as conjecturas sociais inerentes aos diversos atores, e não solicitar uma servidão somente para o homem, o que traduz o retorno dessas consequências para a coletividade de maneira difusa” (FONSECA, 2014, s/p).

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, o artigo se posiciona no sentido de que o serviço de Transporte Coletivo Público é essencial se baseando em previsões legais dos arts. 5º, XV e 30, da Constituição Federal bem como no art.10, V, da Lei de Greve e, em sendo essencial, deve ser submetido a preceitos legais, qual seja, a licitação, para que se atinja ao interesse público quando delegado, o que não tem sido feito no município de Aracaju.

Dentre as cidades pesquisadas, Aracaju apresenta ponto crítico quanto a sua essencialidade pela falta do cumprimento da licitação pública, no tocante à consideração da essencialidade do serviço de transporte coletivo, devido ao não cumprimento da licitação pública, que visasse melhor técnica e menor preço.

A falta de licitação fere tanto a impessoalidade nas contratações, havendo o critério volitivo do Administrador bem como a característica de essencialidade do transporte coletivo público, uma vez que as empresas ao receberem a obrigação de prestarem os serviços visam prioritariamente a economia de mercado e não aos interesses sociais, os quais deveriam ser visados em virtude de sua essencialidade.

⁶ Disponível em: <www.aracaju.se.gov.br>, acesso em 08.06.2015

Sendo assim, pode-se entender que a licitação é um meio, que além de visar o alcance do interesse público em melhor prestação de serviço à população, torna a essencialidade segura, fazendo com que o Transporte Coletivo Público vise ao interesse coletivo e não econômico, como vem acontecendo em Aracaju.

Com relação às cidades de Curitiba e João Pessoa, ao respeitarem a condição de prática de licitação se direcionam no sentido de atender à essencialidade do fornecimento de transporte coletivo público devendo estas capitais continuar prestando serviço conforme afirma Vasconcelos (2014), ao dizer que a delegação do serviço não deve atender prioritariamente interesses do capital, e sim a essencialidade que o cidadão espera enquanto prestação de serviço público.

Contudo essa essencialidade ainda não foi plenamente concretizada posto que nos sites das respectivas prefeituras ainda constam reclamações e pedidos de melhorias.

Sendo assim, nota-se que a licitação é o ponto de partida para se assegurar a essencialidade, mas, por si só não é suficiente haja vista a necessidade de se fiscalizar o cumprimento do contrato administrativo a fim de avaliar se a empresa está atendendo aos fins sociais.

Por fim, é preciso vencer as limitações da política pública de transporte por ônibus, quanto à efetivação de sua essencialidade. Primeiramente ao fato de pertencimento a uma sociedade capitalista, que visa todo o tempo atender interesses econômicos e em consequência que estimula e necessita dessa relação para sua sobrevivência.

REFERÊNCIAS

ARACAJU. Prefeitura Municipal de Aracaju. Disponível em : <www.aracaju.se.gov.br> Acesso em 12/01/2014.

BRASIL. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 28 de set. 2014.

BRASIL. Lei nº 8987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, DF, 13 fev. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm>. Acesso em 21 de mar. 2015.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, outubro 1988. Disponível em:<

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm > .Acesso em 21 de mar. de 2015.

BRASIL. **Vade Mecum**: Saraiva. 5ª ed. São Paulo: Saraiva 2015. p.2199

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CURITIBA. Prefeitura Municipal de Curitiba. Disponível em: <<http://www.curitiba.pr.gov.br/>> Acesso em 12 /01/2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na Administração Pública**: concessão, permissão, franquias, terceirização, parceria público-privada e outras formas. 9. ed. São Paulo:Atlas, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 26ª edição. ed. Atlas. São Paulo. 2013

FALEIROS, Vicente de Paula. **Desafios do serviço social na era da globalização**. Revista serviço Social & Sociedade. n. 61, ano XX. São Paulo: Cortez, 1999.

FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo. 23ª edição. ed. Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2010

GABARDO, Emerson. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: Dialética, 2002.

GABARDO, Emerson. **Eficiência e legitimidade do Estado**: uma análise das estruturas simbólicas do direito político. Barueri: Manole, 2003.

GASPARINI, Diórgenes. Direito Administrativo. 14ª edição. Ed. Saraiva. São Paulo. 2010.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

GUIMARÃES, Geraldo Spagno. **Comentários a Lei de Mobilidade Urbana**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

JOÃO PESSOA. Prefeitura Municipal de João Pessoa. Disponível em: <<http://joaopessoa.pb.gov.br/>> Acesso em 12/01/2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 37ª edição. ed. Malheiros Editores. São Paulo. 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de direito Administrativo. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011

NOHARA, Irene Patrícia. **Reforma administrativa e burocracia**: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro. São Paulo: Atlas, 2012.

SMITH, Adam. A riqueza da nações- investigação Sobre sua Natureza e suas Causas. v.I e II. São Paulo: Abril Cultural, 1996.

SUPPLY OF COLLECTIVE TRANSPORT, BUS MOLDE IN CITIES LIKE CURITIBA, JOÃO PESSOA AND ARACAJU: review your light essentiality

ABSTRACT

Public transport, bus, is an essential service. His legal provision is in Article 30 and paragraph V of the Constitution says it should be when the public transportation of local interest service "essential character". However, as the Magna Carta also provides that this essential service can be provided directly by the State or indirectly through delegations to entities of indirect administration in the form of concession, permission or authorization. The aim of the study was to analyze the essentiality of public transportation service and its supply, bus mode the cities of Curitiba, João Pessoa and Aracaju. The proposal is bibliographic and descriptive methodology based on secondary data available to the public. The research is being developed for obtaining the doctorate by the Doctoral Program at the University Tiradentes, with advice from the Research Ethics Committee (CEP) No 702154 dated 26.06.2014. The results showed discrepancies in procedure used to award public service as well as theoretical divergence as its essentiality.

Keyword: Auction, essential service, bus