

Feito n.º 2001.001.017263-5

SENTENÇA

***** impetra Mandado de Segurança contra ato do Diretor do Departamento de Fiscalização e Vistoria da Superintendência de Transportes Urbanos do Município do Rio de Janeiro, alegando como causa de pedir a prestação jurisdicional, que foi editada pela autoridade impetrada da Portaria no. SMTU 04 de janeiro de 2001, a qual exigiu da impetrante, na qualidade de permissionária, a realização de contrato de seguro para terceiros, sob pena de não poder realizar a vistoria; que a portaria é ilegal, uma vez que a lei não prevê tal exigência, salvo em relação ao seguro obrigatório; que a Lei 775, de 27 de agosto de 1953, não pode servir de esteio, já que ela foi editada quando em vigor a Constituição de 1946, época em que a Lei Fundamental não legislativa para o Distrito Federal, o que ocorreu a partir da Constituição de 1967 e como se verifica do disposto no art. 26 da Carta Magna de 46, já que segundo esta norma, a Câmara do Distrito Federal tinha funções legislativas, tendo a lei acima mencionada caráter municipal, a qual não foi recepcionada pela Carta de 67, pois, a partir de então, a União passou a legislar para o Distrito Federal; que em razão disso a Lei 775/53 está revogada pela Constituição de 67 e não foi repristinada pela Constituição de 1988, pois manteve o mesmo sistema; que além disso compete à União legislar sobre direito civil e seguro e no regime de 1946, havia competência supletiva

estadual; que a única exigência legal refere-se ao seguro obrigatório, consoante o art. 20 do Decreto-lei no. 73/66; que as leis de concessões e de licitações também não estabeleceram esta exigência; que Lei Complementar Municipal no. 37/898, editada em razão do art. 1.º, par. Único da Lei de Concessões (Lei Federal no. 8987/95) também não faz tal exigência; que além disso, a portaria afeta a equação econômica do contrato. Pede a anulação da portaria na parte que exige seguro contra terceiros.

Deferida a liminar, foram prestadas as informações. Foi revogada a liminar, consoante a decisão de fls. 195, a qual foi restabelecida por efeito suspensivo atribuído a Agravo de Instrumento interposto pela impetrante.

O Município do Rio de Janeiro impugnou a pretensão. Aduziu como defesa processual a ilegitimidade de parte, já que a portaria se funda em decreto do Chefe do Poder Executivo. No mérito, aduziu a objeção de decadência, já que impugna a Lei 775/53, o Decreto Municipal 13965/58 e o Decreto Municipal 10842/92; que existe amparo legal para a exigência.

O Ministério Público opinou pela improcedência do pedido.

É o relatório.

Inicialmente, deve ser examinada a preliminar de ilegitimidade de parte, por errada indicação da autoridade coatora.

Não obstante tratar-se de matéria polêmica, considero mais abalizado o entendimento do Prof. Celso Barbi, segundo o qual o legitimado passivo no *mandamus* não é a autoridade impetrada, mas o ente público, ao qual ela pertence e isto porque, nesta qualidade, o agente público não dispõe de personalidade jurídica. Como o ente é o mesmo, isto é, o Município, não há que se cogitar de ilegitimidade.

Poderia, sim, alterar a competência deste juízo, visto que, segundo o Município, o ato teria sido praticado pelo Prefeito, hipótese em que a competência é originariamente do Tribunal de Justiça.

Ocorre que o Decreto 10842/92 não exige o seguro de terceiro, para o efeito da vistoria, mas a portaria indicada na inicial, este é o ato impugnado. O que se pretende é a realização da vistoria sem atender a exigência, razão porque inexistente ilegitimidade passiva e a indicação da autoridade coatora está correta.

Pela mesma razão, isto é, a portaria é o ato alvejado, não há decadência, visto que não superado o prazo de 120 dias, já que ela foi editada em janeiro deste ano e a impetração da ordem se deu em fevereiro de 2001.

Quanto ao restante do mérito, devem ser destacados os pontos da impetração:

- o a lei 775/53 tem âmbito municipal e não foi recepcionada;
- o a matéria versa sobre seguro e direito civil, competência legislativa da União;
- o o único seguro obrigatório é o de danos pessoas estabelecido pelo Dec.-lei 73/66;
- o que as leis federais de licitações e de concessões não fazem esta exigência, como também a lei municipal, que dispõe sobre concessões;
- o que a equação econômico-financeira do contrato administrativo será afetada.

Convém que se inicie o exame destas cinco questões pela última.

Com efeito, a verificação de desequilíbrio contratual não poderá ser examinada nesta sede, visto que a matéria exige dilação probatória, o que é incompatível com o rito conciso do mandado de segurança.

Deve, desde já, ser ressaltado que a portaria não legislou sobre seguro de terceiro. Ele já existe. Não foi a portaria, que lhe deu vida jurídica. Assim, não é de ser admitida a assertiva de que a autoridade municipal legislou sobre direito civil.

A matéria, indubitavelmente, versa sobre a exigência do seguro.

É irrelevante a verificação quanto à recepção da Lei 775/53.

Com efeito, de acordo com o art. 30, inciso V da Lei Fundamental, é da competência do Município organizar os serviços concedidos e permitidos, inclusive, os que se referem ao transporte coletivo.

O art. 31 da Lei Federal no. 8987/95, o qual dispõe sobre os encargos da concessionária, estabelece, dentre eles, no inciso VII, que os bens vinculados à concessão devem ser **segurados adequadamente**.

Regulamentando tal norma, o Decreto Federal n. 2521/98 estabeleceu em seu art. 20, inciso XV, que constitui cláusula essencial dos contratos de adesão a relativa à “obrigatoriedade de a permissionária garantir a seus usuários contrato de seguro de responsabilidade civil, sem prejuízo da cobertura do seguro obrigatório de danos pessoais, a que se refere a Lei no. 6194/74”.

Dentro de um sistema normativo piramidal e kelseniano, o art. 4º do decreto municipal 10842/92 também alude ao seguro de terceiro.

Verifica-se, pois, que há fundamento legal para a edição da portaria.

Ademais, foi ela editada em janeiro deste ano, não sendo, pois, expedida de inopino, já que bem antes da realização da vistoria anual.

Cumprido o preceito constitucional do princípio da legalidade, a forma da execução do serviço concedido configura mérito administrativo e a intervenção do Poder Judiciário, aí sim, constituiria afronta ao princípio da separação dos poderes, garantido pelo art. 2º da Constituição da República.

Ademais, a exigência não é absurda e guarda consonância com o princípio da proporcionalidade, como se demonstrará.

Com efeito, é fato público e notório que as empresas de transporte coletivo de passageiros têm um lucro extraordinário com a tarifa que cobram dos usuários.

Ressalte-se que a tarifa é paga a vista e em dinheiro pelo usuário. Logo, merece este uma contraprestação.

E se houver desequilíbrio contratual, poderá o impetrante postular a revisão tarifária, o que será examinado pela autoridade administrativa.

Acrescente-se que o seguro de terceiro não onera a impetrante, já que em caso de acidente a seguradora responderá por parte considerável com a indenização, devendo ser salientado não ser incomum a ocorrência de acidentes envolvendo empresas como a impetrante, decorrente do risco do negócio e cuja responsabilidade é sempre por ela suportada, ainda que decorrente de fato de terceiro, face à cláusula de incolumidade.

Isto mostra a perfeita proporcionalidade do ato administrativo, que concilia os interesses do fornecedor dos serviços e do usuário.

Verifica-se, então, que o ato se funda em diploma legal, editado pelo Poder Legislativo e regulamentado, sem excessos, pelo Poder Executivo, respeitando, portanto, o princípio da liberdade e da reserva legal, além de observar o princípio da proporcionalidade.

Ante o exposto, **julgo improcedente o pedido**, para denegar a ordem. Custas pela impetrante.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 4 de abril de 2001

CARLOS EDUARDO DA ROSA DA FONSECA PASSOS

Juiz de Direito

1.^a Vara da Fazenda Pública