



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Procedimento Administrativo n.º: MPMG-0024.16.002757-9

Representado: Município de Andrelândia

Objeto: Lei n.º 1.968/2015 que altera a Lei Complementar n.º 1.723/2010

Espécie: Recomendação (que se expede)

Lei Municipal. Concessão de serviço público. Táxi. Transferência a terceiros e, por falecimento do titular, ao cônjuge sobrevivente ou aos demais herdeiros. Inconstitucionalidade.

Excelentíssimo Presidente da Câmara Municipal,

1. Relatório

O Promotor de Justiça Leonardo Duque Barbabela, no uso de suas atribuições legais, representou acerca da inconstitucionalidade da Lei n.º 1.968/2015, de iniciativa parlamentar, que altera a redação do § 1º, do art. 10, da Lei Complementar n.º 1.723/2010, para incluir a permissão da transferência da outorga de permissão concedida aos taxistas do Município de Andrelândia.

Juntou documentos às ff. 04/06v.

Notificado, V. Exa. enviou cópia autenticada da Lei n.º 1.968/2015, acompanhada de sua certidão de vigência, bem como cópia da Lei Complementar alterada n.º 1.723/2010 (ff. 10/18).



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Analisados os diplomas legais, constatou-se a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 10, da Lei Complementar 1.723/2010, após a modificação de sua redação pela Lei municipal n.º 1.968/2015.

Assim, esta Coordenadoria, antes de utilizar a via do controle concentrado e abstrato da constitucionalidade das leis e atos normativos perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, resolve expedir a presente RECOMENDAÇÃO a Vossa Excelência, objetivando, com isso, que o próprio Poder idealizador da norma impugnada dê solução ao caso, exercendo seu poder de autocontrole da constitucionalidade, tudo nos termos a seguir.

2. Fundamentos

2.1 TEXTO LEGAL HOSTILIZADO.

Eis os dispositivos legais fustigados:

LEI COMPLEMENTAR N.º 1.723/2010 com a nova redação dada pela LEI N.º 1.968/2015.

"Dispõe sobre o transporte público individual de passageiros mediante táxi no Município de Andrelândia e dá outras providências."

[...]

Art. 10 -

§ 1º - A permissão é pessoal, podendo ser transferida nos seguintes casos:

I - Mediante requerimento do permissionário que indicará o nome da pessoa que irá lhe substituir.

II - Em caso de falecimento do permissionário, o direito à exploração do serviço será transferido a seus sucessores legítimos, nos termos dos arts. 1.829 e seguintes do Título II do Livro V da Parte Especial da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III As transferências de que tratam os incisos I e II dar-se-ão pelo prazo restante da outorga e mediante a comprovação do atendimento aos requisitos exigidos no momento do ato da transferência.
[...].

Como se infere da transcrição dos dispositivos legais hostilizados, é evidente, na espécie, a sua *inconstitucionalidade*, tendo em vista que os referidos textos de lei violam normas das Constituições da República e do Estado, como se demonstrará na sequência.

2.2 LEI MUNICIPAL. SERVIÇOS PÚBLICOS DE TÁXI. TRANSFERÊNCIA DE TITULARIDADE. PRECEDENTES DO STF. COMPETÊNCIA CONCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO POR NORMA MUNICIPAL DAS HIPÓTESES DE DISPENSA DA LICITAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E FORMAL.

De fato, os diplomas legais ora investivados padecem do vício de inconstitucionalidade. Senão, vejamos.

Dispõe o artigo 175 da Constituição da República:

Art. 175 – Incumbe ao Poder Público, na forma da Lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

A Constituição do Estado de Minas Gerais, por seu turno, estabelece:



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 10 - Compete ao Estado:

[...]

XIV - suplementar as normas gerais da União sobre:

b) licitação e contrato administrativo na administração pública direta e indireta.

Art. 13 - A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e a de entidade descentralizada se sujeitarão aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e razoabilidade.

[...]

Art. 14 - [...]

§ 7º - As relações jurídicas entre o Estado e o particular prestador de serviço público em virtude de delegação, sob a forma de concessão, permissão ou autorização, são regidas pelo direito público.

Art. 15 - Lei estadual disciplinará o procedimento de licitação, obrigatório para a contratação de obra, serviço, compra, alienação, concessão e permissão, em todas as modalidades, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, bem como para as empresas públicas e sociedades de economia mista. (Redação dada pela Emenda à Constituição n.º 43, de 13/06/2001)

Art. 170 - A autonomia do Município se configura no exercício de competência privativa, especialmente:

[...]

VI - organização e prestação de serviços públicos de interesse local, diretamente ou sob regime de concessão, permissão ou autorização, incluindo o transporte coletivo de passageiros, que tem caráter essencial.

Parágrafo único - No exercício da competência de que trata este artigo, o Município observará a norma geral respectiva, federal ou estadual.

Conforme as palavras autorizadas de Celso Antônio Bandeira de Mello:

A existência da pertinente autorização legislativa produzida nas distintas esferas competentes (federal, estadual, municipal e distrital), como é óbvio, não libera a Administração para escolher, a seu libito, o



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

concessionário que deseje. Deverá proceder a uma licitação a fim de que se apresentem os interessados, selecionando-se aquele que oferecer condições mais vantajosas.¹

De fato, a licitação é, como cediço, o antecedente necessário do contrato administrativo:

Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos².

DIÓGENES GASPARINI (Direito administrativo, 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, págs. 285-286) também observa que a licitação destina-se a assegurar o princípio fundamental da isonomia:

[...] a necessidade de sua realização pode estar ligada a um contrato (alienação, aquisição e locação de bens ou à execução de serviços e obras) ou a um ato (permissão de uso de bens ou de serviço público) que se quer celebrar. Em suma, a promoção desse procedimento pode estar ligada a qualquer negócio desejado pela entidade obrigada a buscar dita melhor proposta desde que possa ser atendida por mais de um interessado.

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 7. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 1995. 616p. p. 433.

² MEIRELLES. Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, pág. 247



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, duas são as finalidades da licitação. De fato, esse procedimento administrativo visa proporcionar, em primeiro lugar, às pessoas a ela submetidas, a obtenção da proposta mais vantajosa (a que melhor atende aos interesses da entidade licitante) e, em segundo lugar, dar igual oportunidade aos que desejam contratar com essas pessoas, consoante estabelece o art. 3º da Lei federal n.º 8.666/93, com alterações introduzidas pela Lei, também federal, n.º 8.883/94 [...].

Pois bem.

Da leitura do caput e dos incisos I, II e III, do § 1º, do art. 10, da Lei Complementar n.º 1.723/2010, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 1.968/2015, é possível verificar que o permissionário do serviço de táxi poderá, mediante simples requerimento e sem prévio processo licitatório, transferir a outorga para terceiros, bem como, por falecimento, seus herdeiros (cônjuge supérstite, companheiro (a), descendentes, ascendentes e irmãos) poderão, também sem licitação, obter a titularidade das permissões ou autorizações desse serviço público, mesmo que não tenham, à época do enlace, participado constitucionalmente do certame para a sua obtenção, o que, pelas mesmas razões, malferire os dispositivos constitucionais supracitados.

Vê-se que a legislação municipal afasta-se dos direcionamentos constitucionais de regência no momento em que prescinde do processo licitatório com relação aos antigos permissionários, malferindo o princípio da obrigatoriedade da licitação.

Sob outra perspectiva, há, desenganadamente, violação do princípio da isonomia/impessoalidade administrativa. De efeito, tal princípio é maculado no instante em que a norma ora fustigada não prevê a licitação para a transferência da



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

outorga a terceiros e nem para a hipótese de transferência, por falecimento, para o cônjuge sobrevivente ou herdeiros:

Ora, o administrador público deve pautar-se em suas condutas na Constituição e nas leis, para garantir o princípio da legalidade e o da igualdade de possibilidades de contratar com o Poder Público. Dessa forma, exigível sempre é a realização do procedimento licitatório, com o fim de afastar o arbítrio e o favorecimento.³

Nesta linha de pensamento, o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 42 E 43 DA LEI COMPLEMENTAR N. 94/02, DO ESTADO DO PARANÁ. DELEGAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. REGULAÇÃO E FISCALIZAÇÃO POR AGÊNCIA DE "SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS DE INFRA-ESTRUTURA". MANUTENÇÃO DE "OUTORGAS VENCIDAS E/OU COM CARÁTER PRECÁRIO" OU QUE ESTIVEREM EM VIGOR POR PRAZO INDETERMINADO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 37, INCISO XXI; E 175, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS I E IV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. [...] 3. O texto do artigo 43 da LC 94 colide com o preceito veiculado pelo artigo 175, caput, da CB/88 - "[...] incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, **sempre através de licitação**, a prestação de serviços públicos". 4. Não há respaldo constitucional que justifique a prorrogação desses atos administrativos além do prazo razoável para a realização dos devidos procedimentos licitatórios. Segurança jurídica não pode ser confundida com conservação do ilícito. 5. Ação direta julgada parcialmente procedente para declarar inconstitucional o artigo 43 da LC 94/02 do Estado do Paraná (STF,

³ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003. 836p. p. 338.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADI 3521 – PR. Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 28.09.2006).
(grifamos)

E, ainda, o STJ:

Processual Civil. Recurso Ordinário. Mandado de Segurança. Impetração Contra Lei em Tese. Impossibilidade. Súmula 266/STF.2661. A outorga de permissão para exploração de serviço público, é ato discricionário e precário da Administração, inexistindo direito líquido e certo à sua continuidade. 2. Configurada a impetração do mandado de segurança contra lei em tese, não há como afastar-se a aplicação de entendimento sumulado do Excelso Pretório.3. Recurso ordinário improvido

(15930 RJ 2003/0022333-3, Relator: Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Data de Julgamento: 04/02/2004, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 29.03.2004 p. 177)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PERMISSÃO TÁXI - AUSÊNCIA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA. 1. Inexiste o alegado direito líquido e certo, porquanto não comporta dúvida alguma sobre a necessidade de Licitação para permissão da atividade de prestação de transporte por taxímetro. 2. A atividade de prestação de transporte por taxímetro é um serviço público e, como tal, necessita, para ser delegado ao particular, Licitação , nos moldes previstos na Lei n. 8.987/95. 3. In casu, não se pôde delegar diretamente, sem Licitação , a atividade de exploração de transporte por taxímetro sem Licitação ao particular, como fez in casu, sendo nula a transferência assim realizada. 4. Como muito bem pontuou o parecer do MPF: Com efeito, consoante o art. 175 da Constituição Federal/88, incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de Licitação , a prestação de serviços públicos. Na mesma esteira, a Lei de Regência das Concessões e Permissões (Lei nº 8.987/95) também impõe a realização de Licitação para a ocorrência de permissão. Ora, a redação do art. 175 da CF/88 não abre espaço para a almejada permissão do serviço de transporte para a exploração de táxi SEM o prévio procedimento



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

licitatório; ao contrário, a convalidação de tais permissões SEM observância das formalidades exigidas, pela Administração Pública (que, frise-se, deve compromisso maior com os princípios da legalidade, moralidade, publicidade, impessoalidade e eficiência), vem justamente de encontro à finalidade constitucional conferida ao regime da Licitação pública, que visa propiciar igualdade de condições e oportunidades para todos os que querem contratar obras e serviços com a Administração, além de atuar como fator de transparência e moralidade dos negócios públicos. 5. Precedentes: AROMS 15688/RJ Rel. Min. Francisco Falcão, DJ. 20.10.2003 e REsp 623197/MG Rel. Min. José Delgado, DJ 8.11.2004. Recurso ordinário improvido. (RMS 19.091/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 17/10/2007 p. 268)

Vale registrar que esse Tribunal de Justiça de Minas Gerais julgou inconstitucional dispositivo de Lei do município de Pedro Leopoldo, que à símile dos artigos em apreço, permitiu concessões feitas sem o devido processo licitatório. Senão vejamos:

Ação direta de inconstitucionalidade. Transporte municipal de táxi. Licitação. Necessidade. Art. 5º da Lei nº 1.980/94, do Município de Pedro Leopoldo. Inconstitucionalidade reconhecida. Tratando-se o transporte municipal de táxi de um serviço público por excelência, não resta dúvida de que sua concessão aos particulares somente pode ser realizada mediante licitação do Poder Público, nos termos do art. 15, caput, da Constituição do Estado de Minas Gerais, segundo o qual "lei estadual disciplinará o procedimento de licitação, obrigatória para a contratação de obra, serviço, compra, alienação, concessão e permissão, em todas as modalidades, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, bem como para as empresas públicas e sociedades de economia mista". Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.0000.08.483615-4/000 - Comarca de Pedro Leopoldo - Requerente: Procurador-Geral de Justiça - Requerido: Prefeito Municipal de Pedro Leopoldo, Câmara Municipal de Pedro Leopoldo - Relator: Des. Antônio Carlos Cruvinel.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De seu turno, nossa Suprema Corte sedimentou sua jurisprudência no sentido de que:

Exploração de transporte urbano, por meio de linha de ônibus. Necessidade de previa licitação para autorizá-la, quer sob a forma de permissão quer sob a de concessão. Recurso extraordinário provido por contrariedade do art. 175 da Constituição Federal.⁴

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Medida cautelar. Constituição do Estado do Paraná, § 3º do art. 146. Dispositivo que assegura, às empresas que já prestaram com tradição serviço de transporte coletivo de passageiros, por ato delegatário de qualquer natureza, expedido pelo Estado do Paraná, e com prazo de vigência vencido ou por vencer, "o direito de dar continuidade aos mesmos serviços que vinham prestando, mediante prorrogações ou renovações das respectivas delegações", observados os incisos do § 1º do mesmo art. 146. Hipótese em que se encontra satisfeito o requisito da relevância dos fundamentos do pedido. Está, também, caracterizada a inconveniência para o serviço público de se manter eficaz a norma impugnada. Medida cautelar deferida para suspender, até o julgamento final da ação, a vigência do § 3º do art. 146 da Constituição do Estado do Paraná. (STF, Tribunal Pleno, ADI 118 MC/PR, rel. acórdão Min. NÉRI DA SILVEIRA, julg. 25.10.1989, maioria, publ. DJU de 3.12.1993, pág. 26337)

Lado outro, de se ver que a lei em voga também se afigura como inconstitucional por criar, por vias transversas, hipótese de dispensa de licitação para além das situações previstas na Lei Federal n.º 8.666/93.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 140.989/RJ. 1ª T. Rel. Min. Octavio Gallotti. j. 16 mar 1993. 27.08.1993.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É que, à luz do disposto no art. 22, XXVII, da CR, cabe privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação, aplicáveis às administrações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

E por normas gerais entendem-se as que traçam critérios de natureza essencial e uniformizadora à disciplina da matéria, a fim de assegurar a observância dos princípios informadores do instituto jurídico por elas regulado:

Como pelas considerações expendidas, conclui-se que a Lei nº 8.666/93, contém normas gerais, no sentido lato, – que se dissocia do significado coloquial do mesmo termo – toda a autonomia legislativa das unidades federadas foi bastante restringida pelo Constituinte. Em termos práticos, devem essas legislações repetir o que dispôs a Lei nº 8.666/93, acrescentando-lhe regramentos de caráter integrativo e supletivo, sem nada alterar a sua essência ou conteúdo básico. Essa visão, que acolhe como constitucional a regulamentação das normas gerais insculpidas na Lei nº 8.666/93, é a mais correta juridicamente e é também a mais adequada ao interesse público, escopo perpétuo da atividade administrativa⁵.

Destarte, o Município, ao ampliar as hipóteses de dispensa de licitação, incorreu, também, em vício de *inconstitucionalidade nomodinâmica* ou *formal*, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DISPENSA POR LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. MUDANÇA DE LOCAL. ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO.

1 -- O Distrito Federal, conquanto disponha de competência supletiva para, na ausência de legislação federal, legislar sobre licitação, não pode ampliar os casos de dispensa de licitação, vez que as exceções à

⁵ FERNANDES. Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação direta sem licitação*. Brasília: Brasília Jurídica, 1997, pág. 31.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

regra da obrigatoriedade da licitação são fixadas em lei federal (L. 8.666/93, arts. 17, I e II, 24, 25 e 26).

2 -- Os estabelecimentos comerciais, industriais e institucionais, no Distrito Federal, só poderão funcionar após expedido alvará pela Administração Regional. Se há mudança de localização do estabelecimento ou de seu ramo de atividade, necessário novo alvará (L. 1.171/96, art. 1º, § 5º).

3 - Apelo e remessa "ex-officio" providos. (TJDFT. Quarta Turma Cível. APC e RMO 47.112/97, rel. Des. JAIR SOARES, julg. 3.8.1998, unânime, acórdão 109703, publ. DJU 11.8.1998, pág. 60)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - FEIRA PERMANENTE - LICITAÇÃO PÚBLICA - DISPENSA: IMPOSSIBILIDADE - MUDANÇA DE LOCAL - ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO - PROVIMENTO AO APELO E À REMESSA OFICIAL.

1 - Inexiste ampliação de hipóteses de dispensa de licitação, pois a regra geral do Direito Administrativo é da obrigatoriedade de licitar. Exige-se a moralidade e a probidade públicas (CF art. 37, XXI).

1.1 - As exceções à compulsoriedade da licitação já vêm delineadas na Lei Federal, à qual deve-se conformar a legislação completiva candanga.

2 - Entre o permissionário de box em feiras permanentes e o funcionamento de estabelecimentos comerciais deve haver isonomia. Se no caso de mudança destes há exigência de alvará, o mesmo sucederá com aquele. (TJDFT, Primeira Turma Cível, APC e RMO 47.417/98, rel. Des. JOÃO MARIOSI, julg. 19.4.1999, unânime, acórdão 114913, publ. DJU 23.6.1999, pág. 37)

2.3. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS POR MEIO DE TÁXI. BURLA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA IMPESSOALIDADE. OFENSA AOS ARTIGOS 13 E 165, §1º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro prisma, mesmo considerando a vertente doutrinária, defendida pelo aclamado jurista Hely Lopes Meirelles ⁶, especialmente após a edição da **Lei Federal nº 12.587/2012**, de que é de **natureza privada** a autorização para a prestação do transporte individual de táxi, deve-se ter por certo se tratar de serviço de interesse público, ainda submetido ao controle administrativo, através do instituto da autorização e, por óbvio, aos princípios estabelecidos na Carta Política de 1988.

Realizadas as observações, tem-se que os dispositivos legais invectivados padecem do vício de inconstitucionalidade, mesmo sendo admitida a essência privada do serviço de táxi.

Com efeito, a inexistência de prévia licitação, a livre comercialização ou a transferência das autorizações do serviço de táxi afrontam os princípios da isonomia (art. 5º da CR/88 e art. 165, § 1º, da CEMG/89) e da impessoalidade (arts. 13 e 165, § 1º, da CEMG/89 e art. 37 da CR/88).

Importa enfatizar que esse foi o entendimento também adotado pelo Ministério Público Federal, para fins do ajuizamento da **Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.337, em face do art. 12-A e seus §§ 1º, 2º e 3º, da Lei n.º 12.587/2012.**

Por oportuno, transcreve-se trecho da inicial, cujos argumentos são aplicáveis ao caso em apreço:

(...)

⁶ “Nem sempre a autorização significa delegação de serviço público. Assim, quando o Poder Público permite o uso privativo de bem público não há delegação, mas a chamada autorização de uso. O Poder Público, para certas atividades ou para a prática de certos atos previstos em lei, dá autorização ao particular para exercê-las ou praticar os atos. É o que ocorre com os serviços de taxi [...]” MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 37ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 446.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De todo modo, há, sim, no caso, afronta ao *caput* do art. 37 da CF, o que justifica a presente ação direta de inconstitucionalidade.

Com efeito, a livre comercialização ou transferência das autorizações é incompatível com a Constituição Federal de 1988.

Em se tratando de autorização para exercício de profissão, para cujo desempenho há múltiplos cidadãos interessados em obter autorização idêntica, cabe ao poder público, em decorrência dos princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade, controlar os destinatários dessas autorizações e permitir que os interessados a elas concorram de maneira equânime e impessoal, sem favoritismos e perseguições.

Cabe-lhe igualmente verificar o cumprimento dos requisitos da autorização, de maneira a impedir que os taxistas autorizados, a seu talante, repassem (naturalmente, mediante pagamento) as autorizações a quem lhes oferecer maior retribuição. **Tais autorizações, portanto, detêm caráter *intuitu personae*. Cessado o desempenho de atividade por parte do taxista, por qualquer motivo (aposentadoria, morte, desinteresse, caducidade etc.), a autorização deve caducar e ser oferecida a outro interessado que preencha os requisitos.**

Não há falar, portanto, **em direito subjetivo à exploração do serviço pelos sucessores legítimos do outorgado falecido.** (grifos nossos e no original)⁷

No que tange aos princípios do *caput* do art. 37 da CF/88 (e, por simetria, dos arts. 13 e 165, § 1º, da CEMG/89), prevalece o entendimento de que devem nortear todos os atos/contratos da Administração Pública, ainda que fosse dispensada a licitação.

A propósito:

(...)

Importa destacar que no julgamento ocorrido em 16/4/2015 da ADI 1923, essa Suprema Corte ressaltou que o *caput* do art. 37 da CF deve

⁷ Disponível em <http://stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=8716059&tipo=TP&descricao=ADI%2F5337>



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nortear os contratos a serem celebrados pelas Organizações Sociais com terceiros, assim como a celebração dos contratos de gestão, ainda que dispensada a licitação. Ou seja, mesmo que afastados os procedimentos previstos na Lei 8.666/93, não há inconstitucionalidade se, e somente se, forem, de outra forma, observados os princípios assentados no “caput” do art. 37 da Constituição. Eis o teor da decisão (acórdão pendente de publicação):

Decisão; O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (i) o procedimento de qualificação seja conduzido de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do *caput* do art. 37 da Constituição Federal, e de acordo com parâmetros fixados em abstrato segundo o que prega o art. 20 da Lei nº 9.637/98; (ii) a celebração do contrato de gestão seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do *caput* do art. 37 da Constituição Federal; (iii) as hipóteses de dispensa de licitação para contratações (Lei nº 8.666/93, art. 34, XXIV) e outorga de permissão de uso de bem público (Lei 9.637/98, art. 12, § 3º) sejam conduzidas de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do *caput* do art. 37 da Constituição Federal; (iv) os contratos a serem celebrados pela Organização Social com terceiros, com recursos públicos, sejam conduzidos de forma pública, objetiva, impessoal, com observância dos princípios do *caput* do art. 37 da Constituição Federal, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; (v) a seleção de pessoal pelas Organizações Sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do *caput* do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; e (vi) para afastar qualquer interpretação que restrinja o controle, pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas da União, da aplicação de verbas públicas, nos termos do voto do Ministro Luiz Fux, que redigirá o acórdão, vencidos, em parte, o Ministro Ayres Britto (Relator) e, julgando procedente o pedido em maior extensão, os Marco Aurélio e Rosa Weber. Não votou o Ministro Roberto Barroso por suceder ao Ministro Ayres Britto. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 16.04.2015.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...) a norma ora atacada, ao estabelecer a transferência da autorização para o desempenho da atividade de transporte por meio de táxi, acaba por criar uma categoria privilegiada, em clara violação do princípio da isonomia (art. 5º, caput) e do princípio da impessoalidade (art. 37, caput).

Como leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, o princípio da isonomia “implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia”.

Marçal Justen Filho assinala que “*isonomia significa o direito de cada particular participar na disputa pela contratação administrativa, configurando-se a invalidade de restrições abusivas, desnecessárias ou injustificadas*”.

Por fim, vale ressaltar que a parte final do § 3º do art. 12-A da Lei 12.587/2012 não afasta a inconstitucionalidade dos preceitos ora impugnados, uma vez que não evita a concessão de privilégios a um determinado grupo de pessoas, em afronta, repita-se, aos princípios da isonomia e da impessoalidade.⁸ (grifos nossos)

Diante do raciocínio desenvolvido, o caput e os incisos I, II e III, do § 1º, do art. 10, da Lei Complementar n.º 1.723/2010, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 1.968/2015, ambas do Município de Andrelândia, institui privilégios a um determinado grupo de pessoas: terceiro beneficiado pela transferência da outorga, cônjuge sobrevivente e demais herdeiros. Isso porque restam excluídos todos os demais particulares interessados na autorização para exploração do serviço de táxi, em flagrante afronta aos princípios da isonomia e da impessoalidade.

Vislumbra-se, pois, que o caput e os incisos I, II e III, do § 1º, do art. 10, da Lei Complementar municipal n.º 1.723/2010, com a redação que lhe foi dada

⁸ Disponível em <http://stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=8716059&tipo=TP&descricao=ADI%2F5337>



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pela Lei municipal n.º 1.968/2015 estão eivados do mesmo vício de inconstitucionalidade a macular o disposto no art. 12-A e seus §§ 1º, 2º e 3º, da Lei federal n.º 12.587/2012.

3. Conclusão

Esta Coordenadoria de Controle da Constitucionalidade, considerando a inconstitucionalidade da legislação impugnada;

Considerando, outrossim, que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica e do regime democrático, sendo certo que, para tanto, é seu dever constitucional o combate às leis e atos normativos inconstitucionais, consoante se extrai do art. 129, IV, da Constituição da República/88; art. 120, IV, da Constituição do Estado de Minas Gerais; art. 25, I, da Lei Federal n.º 8.625/93 e, ainda, dos artigos 66, I, e 69, II, da Lei Complementar estadual n.º 34/94;

Considerando, também, a possibilidade do autocontrole da constitucionalidade pelo próprio Poder Legiferante, na sua condição de canal legítimo para a adequação do sistema infraconstitucional aos ditames constitucionais;

Considerando, por fim, que a *recomendação* é um dos mais úteis instrumentos de atuação do Ministério Público, nos termos do art. 27, I, parágrafo único, e IV, da Lei Federal n.º 8.625/93;



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECOMENDA a Vossa Excelência, nos termos e condições adiante fixados:

- a) adotar medidas tendentes à **revogação** do caput e dos incisos I, II e III, do § 1º, do art. 10, da Lei Complementar n.º 1.723/2010, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 1.968/2015;

- b) adotar medidas tendentes à **inclusão** de dispositivo, na Lei Complementar n.º 1.723/2010, de modo que conste do seu texto o prazo de 18 (dezoito) meses para a feitura de uma nova licitação, com a participação de todos os interessados, inclusive os já cadastrados, para o fim de atender os parâmetros constitucionais apresentados na Recomendação e extirpar a existência de contratos sem a prévia licitação.

Em obediência ao inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, estipula-se o prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento desta, para que Vossa Excelência adote as medidas sugeridas, em sendo esse o entendimento, nos termos da disposição anterior.

Na ocasião, também nos termos do disposto no inciso IV, parágrafo único, do art. 27, da Lei Federal n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, requisita-se a Vossa Excelência:

- a) Divulgação adequada da presente recomendação.



PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- b) Informações por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, contados a partir do vencimento do prazo de 30 (trinta) dias acima fixado, sobre o **posicionamento jurídico** da municipalidade acerca da recomendação, que busca, de forma consensual, o exercício democrático do *autocontrole de constitucionalidade* e o consequente aperfeiçoamento legislativo.

Belo Horizonte, 03 de junho de 2016.

MARCOS PEREIRA ANJO COUTINHO

Promotor de Justiça

ASSESSOR ESPECIAL DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
COORDENADORIA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE