

**EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA ___ VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA
CAPITAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Ref.

IC n. 2013.00368764

IC n. 2017.00761882

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO RIO DE JANEIRO, CNPJ n. 28.305.936/0001-40, por suas 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Consumidor e Contribuinte da Capital e 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital, com apoio da Força Tarefa de Atuação Integrada e Negociação Especializada em Conflitos de Consumo, representadas pelos Promotores de Justiça que esta subscrevem, com fundamento no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal, no artigo 82, inciso I, da Lei 8.078/90, no artigo 25, inciso IV, da Lei 8.625/93 e no artigo 34, inciso VI, da Lei Complementar estadual 106/034, vem propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de tutela de urgência

em face de: **CONSÓRCIO TRANSCARIOCA DE TRANSPORTES**, CNPJ n. 12.464.553/0001-84; **CONSÓRCIO INTERNORTE DE TRANSPORTES**, CNPJ n. 12.464.539/0001-80, **CONSÓRCIO SANTA CRUZ DE TRANSPORTES**, CNPJ n. 12.464.577/0001-33; **CONSÓRCIO INTERSUL DE TRANSPORTES**, CNPJ n. 12.464.869/0001-76, todos estabelecidos na Rua Victor Civita, n. 77, Bloco 08, Ala Leste, 2º e 3º andares, Barra da Tijuca, CEP: 22775-044, Rio de Janeiro-RJ; e do **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, CNPJ n. 42.498.733/0001-48, com endereço na Rua Afonso Cavalcanti, n. 455, 13º andar, CEP: 20211-110, Rio de Janeiro-RJ.

pelas razões de fato e de direito deduzidas sistematicamente no corpo do presente documento.

SÍNTESE DA DEMANDA

1. A presente demanda tem o objetivo de ajustar a prestação do serviço concedido de transporte público por ônibus no município do Rio de Janeiro aos parâmetros previstos na lei, na defesa de direitos de consumidores e da moralidade administrativa, permitindo-se, com isso, incremento significativo nos níveis de mobilidade urbana da população carioca, além de assegurar-se a modicidade tarifária.
2. Com efeito, todo o histórico da prestação do serviço aponta para a construção de um modelo de prestação ineficiente e de baixa qualidade. Mesmo após a licitação de 2010, os inúmeros problemas foram mantidos, com a permanência das mesmas empresas e estruturas viciadas (itens 1, 1.2 e 1.3).
3. Desde o início da concessão, passaram a ser recorrentes as violações aos contratos celebrados, com um serviço de baixíssima qualidade. Os Consórcios Transcarioca, Internorte, Intersul e Santa Cruz, entre 2010 e 2019 (período da concessão), tornaram-se réus em um total de 98 (noventa e oito) ações civis públicas ajuizadas pelo MPRJ que versam especificamente sobre a má qualidade da prestação do serviço em suas mais variadas linhas. Tais vícios não foram solucionados nem mesmo diante de ordens judiciais contidas em decisões de antecipação de tutela, sentenças e acórdãos, sendo certo que 84% das linhas que já contam com decisão judicial continuam sendo alvo de reclamações dos usuários, investigações do MPRJ ou flagradas por seus vícios em reportagens dos meios de comunicação. Somam-se a isso a quantidade estapafúrdia de multas aplicada pela SMTR, sem qualquer efeito positivo sobre o serviço, os vícios de qualidade apontados pelo TCM e os dados de GPS que demonstram que mais de 1000 ônibus já deixaram de circular, bem como o notório desrespeito aos prazos de climatização (itens 2, 2.2 e 2.3).
4. Além do descumprimento do contrato de concessão, os concessionários também descumpriram acintosamente sua própria proposta técnica, com prazos por eles estabelecidos, devendo-se destacar a gravidade desse fato, uma vez que, com tais propostas, carentes de exequibilidade, obtiveram notas máximas e sagraram-se vencedores do certame (item 2.1).

5. Tudo isso ocorre com o beneplácito do Município (itens 5, 5.1, 5.2 e 5.3), que, por sua vez, também já se insurgiu até mesmo contra comandos judiciais em prol dos concessionários (item 5.4). Não bastasse, o Município ainda alterou os contratos de concessão, concedendo benesses extra aos consórcios, em violação ao princípio licitatório (item 2.4, 2.4.1 e 2.4.2).
6. Com efeito, a forma como os concessionários e o Município administram a prestação do serviço também faz com que a população pague tarifas superdimensionadas em relação ao valor que foi fixado no momento da licitação (item 3 e 3.1). Além dos vários aumentos tarifários irregulares, reconhecidos por decisões judiciais, é certo que a diminuição de diversos custos do serviço (listados detalhadamente no item 3.1.1), que deveria reduzir as tarifas, por meio das revisões tarifárias, se tornou ineficaz por estratégia das concessionárias, que se recusam a cumprir a obrigação de apresentar dados auditados ao Município, sem os quais não se pode proceder à revisão e ao reequilíbrio econômico financeiro do contrato (item 2.4.1).
7. Assim, passados 8 (oito) anos da licitação, até o momento não se abriu a "caixa-preta" dos consórcios (subitem 5.1) e os mesmos, inviabilizando deliberadamente a revisão tarifária, que poderia reduzir a tarifa, insistem em exigir, extrajudicialmente ou até judicialmente, contínuos reajustes, em situação insustentável (item 2.4.1). Como resultado, têm-se tarifas cada vez mais superdimensionadas pagas em contrapartida a um serviço muito aquém da qualidade exigida em contrato.
8. Mesmo com todas as "benesses" concedidas pelo Município, incluindo seguidos aumentos tarifários irregulares, a precariedade do serviço se mantém por longos anos, demonstrando a absoluta incapacidade das concessionárias de prestarem um serviço adequado e que a proposta técnica por elas apresentada (e que lhes garantiu a vitória no certame) jamais foi exequível (item 4), sendo constatado, ainda, o enriquecimento ilícito das concessionárias (itens 3.1.2 e 3.2).
9. Tudo isso torna imperiosa a decretação da caducidade dos contratos, o que somente não ocorre em face do alinhamento do Município com os interesses dos concessionários.

SUMÁRIO

1.	HISTÓRICO E CONTEXTUALIZAÇÃO – O alinhamento progressivo entre o Município e os prestadores do serviço e a incapacidade de atender ao interesse social de uma adequada mobilidade urbana.	6
1.1	ASPECTOS QUE FAVORECERAM A MANUTENÇÃO DO OLIGOPÓLIO DOS EMPRESÁRIOS DO SETOR.	7
1.2	A CONSOLIDAÇÃO DO PODER E DA INFLUÊNCIA DOS EMPRESÁRIOS DO SETOR.....	13
1.3	A LICITAÇÃO COSMÉTICA – Mantendo-se as mesmas estruturas ineficientes e burlando a lei. O IC n. 2018.01089444.....	17
2.	SISTEMÁTICAS VIOLAÇÕES AO CONTRATO DE CONCESSÃO.....	18
2.1	O DESCUMPRIMENTO DOS PRAZOS DAS PROPOSTAS TÉCNICAS. Apresentação de prazos inexecutáveis para obter a vitória no certame.	18
2.2	DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS 9.2, II, III, XVII, XIX, XXV. A ineficiência dos concessionários em dados concretos. As 98 ações civis públicas sem resultado e a afronta ao Poder Judiciário. A incapacidade de manutenção do sistema atual, onde as empresas operam com gravíssimos e reiterados vícios na prestação do serviço.	22
2.3	DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS 8.1, IV E 9.2, V E XXI DO CONTRATO DE CONCESSÃO E DO DECRETO MUNICIPAL N. 38279/2014. A climatização e a recusa a prestar um serviço eficiente – a má-fé voltada a obstar a modernização da frota.	37
2.4	DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS 17.1 E 17.2 DO CONTRATO DE CONCESSÃO. DESCUMPRIMENTO DOS DECRETOS 38.279/2014 E 40.877/2015. INOBSERVÂNCIA DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO. A recusa dos consórcios em apresentar dados auditados para efetivo cálculo sobre o valor justo da tarifa.	46
2.4.1	A estratégia de inviabilizar o reequilíbrio econômico financeiro dos contratos por meio da revisão e continuar exigindo contínuos reajustes.....	50
2.5	ALTERANDO POSTERIORMENTE O CONTRATO DE CONCESSÃO. BURLA À LICITAÇÃO PÚBLICA CO 10/2010. Descumprimento sucessivo e reiterado de obrigações com o aval do Poder Público e “formalização” do descumprimento nos contratos.....	54
2.5.1 Tratando a concessão como as antigas permissões: manobra para ampliação da vida útil dos ônibus de 08 (oito) para 09 (nove) anos.....	54

	2.5.2 Tratando a concessão como as antigas permissões: alteração dos índices da fórmula de reajuste por mero pedido dos concessionários	55
3.	A QUESTÃO TARIFÁRIA - HISTÓRICO E CONTEXTUALIZAÇÃO.....	58
	3.1. QUESTÃO TARIFÁRIA. O DESCONTROLE DA REMUNERAÇÃO DAS EMPRESAS. Aumentos acima das previsões contratuais e omissão dos custos reais de operação. Indícios de fraude.....	64
	3.1.1 Os fatores de desoneração. Elementos que indicam concretamente a necessidade de redução das tarifas:	67
	3.1.2 A ocultação dos lucros com a criação do custo de garagens	88
	3.2 DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DOS CONCESSIONÁRIOS	93
4.	DA PROPOSTA COMERCIAL E TÉCNICA INEXEQUÍVEL	100
5.	OMISSÃO FISCALIZATORIA DO MUNICÍPIO E ALINHAMENTO COM OS CONSÓRCIOS.....	101
	5.1 Falta de transparência de dados: a famosa “caixa-preta” e a omissão do Município	102
	5.2 A passividade do Município diante do contínuo descumprimento das propostas técnicas da licitação e do contrato de concessão.	106
	5.3 A caducidade do contrato e a omissão do ente público.....	113
	5.4 O acordo para elevar a tarifa. Alinhamento da conduta do Município aos interesses dos Consórcios.....	115
	5.5 Do descumprimento de decisões judiciais	118
	5.6 Da omissão na fiscalização dos bens vinculados.....	119
6.	DO DIREITO.....	120
	6.1 DA NULIDADE DAS ALTERAÇÕES NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO	120
	6.2 CADUCIDADE DO CONTRATO DE CONCESSÃO	121
	6.3 DA PROIBIÇÃO DE REAJUSTES ENQUANTO NÃO APRESENTADOS OS DADOS REAIS DO CUSTO DO SERVIÇO (AUDITADOS).....	126
	6.4 DO DANO EXTRAPATRIMONIAL COLETIVO	128
7	PEDIDOS	134
	7.1 LIMINARMENTE	134
	7.2 PEDIDO PRINCIPAL	136

1. HISTÓRICO E CONTEXTUALIZAÇÃO – O alinhamento progressivo entre o Município e os prestadores do serviço e a incapacidade de atender ao interesse social de uma adequada mobilidade urbana.

Os problemas atuais se perpetuam desde que inicialmente começaram a ser prestados os serviços, ainda sem licitação, tornando ainda mais grave o fato de que, mesmo após a realização de todo um processo licitatório, os inúmeros vícios que afetam a essência da própria prestação do serviço se mantêm de forma potencializada, recorrente e com pleno beneplácito do Poder Público.

O modelo de concentração do transporte público no Município do Rio de Janeiro que desestimula a competitividade no setor tem suas origens na segunda metade do século XX, sendo as empresas de ônibus uma criação do próprio estado.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial criou-se um contexto favorável à expansão do modelo rodoviário no Brasil, com a normalização dos preços dos combustíveis e o estreitamento das relações comerciais com os Estados Unidos, que propiciou o incremento das importações de ônibus estadunidenses mais modernos e de maior capacidade. O desenvolvimento do modelo rodoviário foi estimulado pelo Poder Público como forma de criar concorrência com os bondes e trens e, assim, diminuir a influência da Light sobre a autoridade municipal, já que esta empresa monopolizava a exploração do transporte ferroviário na cidade por meio da *Tramway Light and Power Company*.

A expansão do modelo rodoviário, contudo, gerou uma ampla competição entre ônibus e lotações, estas últimas compostas por veículos menores, com 10 a 20 lugares, que foram tolerados durante o período da guerra em razão da crise do setor de transportes, afetado pelo aumento do custo dos combustíveis e pela dificuldade de importação de peças. Estima-se que, ao final da década de 50, havia cerca de 5.000 lotações circulando pela cidade, principalmente entre o centro e a Zona Sul¹. Esse incremento, apesar de ter permitido uma expansão da cidade para a periferia, facilitando a especulação imobiliária de regiões não atendidas pelos trens e bondes, pautava-se por uma falta total de regulação do

¹ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 46.

setor, o que permitiu o estímulo à informalidade, ampliação dos congestionamentos urbanos e mesmo a quebra de uma série de empresas de ônibus.

Ao final da década de 60, contudo, o estado passa a adotar as decisões que vão forjar os maiores problemas do sistema atual: uma normatização baseada na concentração do mercado por meio de uma forte regulação – entrada no mercado a partir das permissões – que estimulavam a diminuição do número de empresas e restringiam significativamente a concorrência entre elas, através da criação de monopólios espaciais. Apesar de esse movimento ter sido estimulado pela indústria rodoviária (fábricas de carrocerias e chassis, revendedores e distribuidoras de combustíveis etc.), gerou uma intensa relação do Poder Público com os novos grupos formados por capitais mercantis locais. A exigência de uma determinada frota mínima para operar fez com que os antigos exploradores do serviço, mesmo aqueles que operavam informalmente as lotações, se reunissem em empresas que pudessem cumprir os requisitos quantitativos de veículos.

1.1 ASPECTOS QUE FAVORECERAM A MANUTENÇÃO DO OLIGOPÓLIO DOS EMPRESÁRIOS DO SETOR.

Essa nova lógica instituída pelo Poder Público através das permissões gerou um setor marcado pela concentração de poder econômico, especialmente a partir da instituição, em 1993, do Fundo de Complementação de Tarifas (FCT), equivalente a uma Câmara de Compensação Tarifária, através da Resolução SMTR 501/1993 (Anexo 3), que delegou essa função aos grupos de empresas de ônibus, ao permitir que eles próprios operassem a repartição dos valores recebidos entre os serviços prestados e subsidiados.

Em verdade, a referida Resolução simplesmente “reconhece”, ou seja, legitima, o Fundo criado pelas próprias empresas². A existência de uma câmara de compensação é necessária no sistema de tarifa única ou em sistemas análogos, já que várias regiões acabam sendo

² Segundo a própria SMTR: “Ora, a SMTR apenas reconheceu o FCT, não participou diretamente, não interferiu na arrecadação, controle e distribuição dos recursos do FCT.” (v. Procedimento TCM n. 040.005505/2010, p. 404).

deficitárias, enquanto outras extremamente superavitárias. A forma de tornar atrativo a determinadas empresas operarem linhas em regiões menos demandadas é viabilizar que as linhas superavitárias repartam seus lucros com estas, em uma espécie de subsídio cruzado.

Com a delegação dessa importante estrutura para o setor privado, os próprios grupos interessados, viabilizaram-se dois efeitos nefastos: i) dificultou-se a entrada de novas empresas no setor, já que diante das delegações existentes, as mesmas acabariam por operar áreas menos demandadas da cidade, restando à mercê do funcionamento da Câmara de Compensação Tarifária, dominada pelos grandes grupos empresariais do transporte, que impõem um modelo de funcionamento conjunto, reduzindo praticamente a zero qualquer concorrência ou competitividade; ii) propiciou-se o modelo de pressão dos grandes grupos sobre pequenas empresas, que, ou se adequam às suas imposições e vontades ou acabam em situação de quebra ou falência.

Assim, cabe aqui redobrado cuidado ao analisar as causas da falência de determinadas empresas do setor do transporte por ônibus. Essa distorção no sistema de transporte passou a ser denominada de Governança Unilateral, ou seja, aquela em que a transação é removida do mercado e organizada internamente pelos agentes. A razão desse tipo de governança está no fato de que os ativos tornam-se cada vez mais específicos.

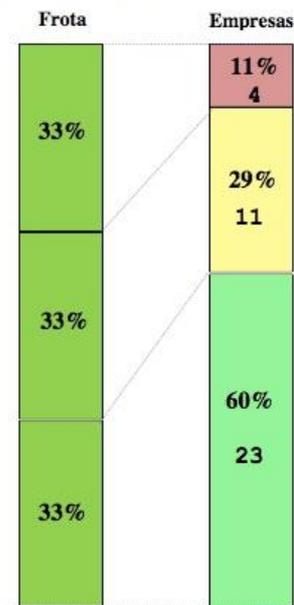
Todo esse poder acabou concentrado em poucas famílias, que controlavam grupos empresariais e diversas empresas, pois muitas grandes empresas cindiam-se em outras menores para acomodar interesses familiares, não obstante permanecessem sob o mesmo grupo e sem geração de concorrência entre si. Como já se afirmou, a estrutura do sistema não permitiu qualquer mudança desde então. Em 1999, não mais se verificava a competição existente nas décadas anteriores e, apesar de 20 grupos controlarem as 34 empresas que operavam o serviço, ainda mediante permissão, 2 desses grupos controlavam 31,1% e 1 controlava 24% da frota total³. Cerca de 20 anos depois, 4 empresas

³ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 49.

continuaram dominando 33% da frota total⁴, situação que se mostra deveras preocupante, considerando que 70% das pessoas utilizam apenas 33% das linhas⁵.

Empresa	Frota
Auto Viacao Jabour Ltda. (*)	794
Viacao Redentor Ltda. (*)	568
Expreso Pegaso Ltda. (*)	474
Real Auto Onibus Ltda (*)	443
Transportes Barra Ltda. (*)	418
Transportes Futuro Ltda. (*)	366
Viacao Pavunense S/A	344
Viacao N. Sra. das Gracas S/A (ex-Saens Pena)	322
Transportes Campo Grande Ltda. (*)	271
Auto Viação Tijuca S/A (*)	234
Viacao Vila Real S/A	217
Auto Viacao Tres Amigos S/A (*)	212
Caprichosa Auto Onibus Ltda. (*)	212
Transporte Estrela Azul S/A	194
Litoral Rio Transportes Ltda. (*)	193
Empresa de Transportes Braso Lisboa Ltda.	192
Transurb S/A	188
Auto Viação Alpha S/A	174
Tel - Transportes Estrela S/A	174
Viacao Acari S/A	173
Viacao Verdun Ltda.	170
Empresa Viacao Ideal S/A	169
Transportes Vila Isabel S/A	143
Transportes Parapanuan S/A	142
Rodoviaria A. Matias Ltda.	138
Gire Transportes Ltda.	136
Transportes Sao Silvestre S/A	131
Viacao VG Eireli	130
Auto Viação Palmares Ltda.	128
Expreso Recreio Transp. de Passag. Ltda.	117
Viacao Madureira Candelaria Ltda. (*)	112
Premium Auto Onibus Ltda	96
Viacao Novacap S/A	91
Viacao Normandy do Triangulo Ltda.	73
Viacao Rubanil Ltda.	70
Translitoral Transportes Ltda. (*)	69
Viacao Novacap S/A	63
Viacao Penha Rio Ltda.	62
Total	8.203
Média	216
Desvio Padrão	155

Figura 21: Equivalência entre empresas e frota.



(*) As 15 empresas que originalmente integraram o Sistema BRT

Em 2007, a Resolução que “reconheceu” o Fundo de Complementação Tarifária foi revogada pela Resolução SMTR 1647/2007 (Anexo 3).

⁴ Relatório Alternativo da CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores do Rio de Janeiro, p. 23.

⁵ Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário, elaborado pelo professor Jorge A. Martins da UFRJ, p. 45.

A licitação de 2010, por sua vez, embora tenha por base um sistema que busca a tarifa única⁶, não prevê a Câmara de Compensação Tarifária, que deveria ser controlada pelo Poder Público, equilibrando todo o sistema e evitando a proliferação de empresas em dificuldades por operarem linhas deficitárias. Os Consórcios vencedores, sem essa regulamentação, não se mostraram capazes de realizar a necessária compensação tarifária, que garantiria o equilíbrio do sistema e a distribuição dos lucros, assistindo passivamente à quebra das empresas que os integram.

Para agravar esse contexto, atualmente, ante a ausência absoluta de controle e regulação pelo Poder Público, a Fetranspor, operadora do Riocard e do Bilhete Único, passou a ocupar, com exclusividade, a posição de entidade realizadora da distribuição dos valores tarifários e subsídios públicos devidos a cada empresa, com critérios que pecam pela falta de transparência até mesmo para os integrantes dos consórcios, como se verá (item 5.1, infra). Tal situação, inaceitável para a operação de um sistema de transportes que tenha sustentabilidade, vem sendo avalizada pelo Poder Público.

Não bastasse, foi erigida uma barreira estrutural a que novos agentes econômicos buscassem participar desse mercado, eis que, para o recebimento de valores tarifários e subsídios públicos correlatos, toda e qualquer empresa dependerá dos critérios pouco transparentes da Fetranspor.

Alguns outros aspectos também favoreceram a manutenção do oligopólio dos empresários do setor após a licitação: i) a definição de espaços territoriais protegidos; ii) a inviabilização da renovação da concessão em curto ou médio prazo sem a indispensável previsão em contrato de metas de qualidade ou eficiência.

A utilização de espaços territoriais protegidos foi uma estratégia utilizada por décadas pela Prefeitura, que, infelizmente, sempre se relevou capaz de manter intocado o poderio das empresas que já operavam o serviço. Há muito, qualquer nova linha criada pelo Poder

⁶ Embora não haja propriamente uma obrigatoriedade da tarifa única, considerando as regras do edital e da licitação, que resultou em quatro contratos independentes, há muito a tarifa única vem sendo praticada e fomentada pelo Município, que definiu na licitação a tarifa inicial de R\$ 2,40, igualou a tarifa do bilhete único à tarifa simples e, posteriormente, unificou os preços dos ônibus com e sem ar condicionado.

Público acabava sendo operada pela linha que já realizava serviços naquela região. Isso levou a um aumento do número de linhas entre 1975 e 1995 no patamar de 33% sem que tivesse havido qualquer licitação no período.⁷

Essa regra de espaços protegidos se perpetuou com a licitação, com a divisão da cidade em quatro áreas, denominadas Redes de Transporte Regionais (RTRs). Havia ainda uma quinta RTR, que seria operada pelo mesmo consórcio que operasse a RTR 2. Poder-se-ia, ainda, considerar uma sexta região, formada exclusivamente pelos trechos de operação do BRT, a qual sequer foi licitada e teve sua delegação aos vencedores da operação das demais regiões correspondentes – tema que é objeto de apuração pela 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital, juntamente com toda a série de irregularidades relacionada à licitação em pauta (IC n. 2018.01089444)⁸.



É preciso registrar que a criação de espaços protegidos, mesmo que restrinja a competição ao longo do tempo naquela localidade, não é vista pela doutrina como um aspecto totalmente negativo. Isso porque como a demanda pelo serviço de transporte público é inelástica, ou seja, não é tão sensível à variação de preço, o estímulo à ampliação do número de competidores em uma única região apenas diminuiria o número de passageiros

⁷ ORRICO FILHO, Rômulo; BRASILEIRO, Anísio; SÁ FORTES, José Augusto Abreu. Produtividade e competitividade na regulamentação do transporte urbano: nove casos brasileiros In ORRICO FILHO, R. et. Al. (Orgs.) *Ônibus urbano: regulamentação e mercados*. Brasília: LGE, 1996. p. 163.

⁸ Anexos 44 e 45.

transportado por cada empresa, gerando diminuição do índice de passageiros por quilômetro (IPK) e, ao final, ampliação dos custos, com a necessidade frequente de elevação da tarifa.

Ocorre que o monopólio territorial (e a inexistência de competição) também desestimula a busca por maior efetividade (produtividade) e não torna interessante a redução dos custos operacionais e mesmo a ampliação da qualidade do serviço. Por esse motivo, **toda criação de espaços protegidos deveria ser congregada a outras ações, como o estabelecimento de metas de qualidade ou de incentivos para a produtividade**, de forma a assegurar que a eficiência fosse a regra na operação do serviço, mesmo no espaço livre de competição. Isso, contudo, não ocorreu na licitação de 2010, que não prevê metas ou avaliações de qualidade e nem incentivos à eficiência dos concessionários.

Deve-se notar que também poderia haver estímulo para uma maior eficiência se a possibilidade de competição adviesse não da concorrência por espaço, mas de uma concorrência potencial pela obtenção da delegação do serviço. Contudo, isso somente seria possível na medida em que na organização do sistema fossem aplicadas as seguintes características: i) os custos de entrada e saída não fossem irrecuperáveis; ii) o mercado não apresentasse significativas economias de escala (ou seja, estruturas fixas de terminais, garagens e oficinas não deveriam pertencer às mesmas empresas que operam o transporte); e iii) o prazo fosse suficientemente curto para estimular a que novos concorrentes buscassem melhores condições para ingressar no mercado⁹. Veja-se o que IGOR P. MATELA afirma sobre os prazos de licitações de transporte:

...a possibilidade de livre entrada e saída de potenciais concorrentes num mercado criaria um ambiente de competição virtual ou potencial, forçando os reais operadores a atuarem de maneira eficiente, com preços iguais aos custos médios, sob pena de perderem suas posições. Se os níveis de rentabilidade num mercado forem mais altos que o custo médio, potenciais concorrentes se veriam estimulados a entrar neste mercado competitivamente, beneficiando o consumidor final. Portanto, até mesmo um monopolista seria pressionado pelas leis competitivas

⁹ ORRICO FILHO, Rômulo e SANTOS, Enílson. **Transporte coletivo urbano por ônibus: regulamentação e competição** In ORRICO FILHO, Rômulo et. Al. (Orgs.) *Ônibus urbano: regulamentação e mercados*. Brasília: LGE, 1996.

de mercado, uma vez que a concorrência virtual de potenciais entrantes o faria operar de forma eficiente e cobrar preços equivalentes a seus custos médios.¹⁰

Os prazos dos contratos deveriam ser curtos (cerca de 5 anos) para que a contestabilidade do mercado, ou seja, a tensão competitiva, estivesse sempre presente. Isto seria benéfico tanto para o Estado, pois o acirramento da competição permitiria sempre a escolha do melhor, quanto para os operadores, pois diminuiria os riscos e a imprevisibilidade do negócio, além de estimular o desempenho empresarial necessário pra a conquista de outros mercados¹¹.

No caso em questão, a licitação de 2010 teve seu prazo fixado em vinte anos, prorrogáveis por mais vinte, criando um período extremamente longo incapaz de incentivar a eficiência pela concorrência potencial. Observe-se que **o prazo longo, por si só, não é uma escolha inválida do administrador, mas deveria, insista-se, estar aliada a metas de qualidade e eficiência para evitar uma acomodação do setor quanto ao serviço prestado e à necessidade de redução de seus custos.**

Da mesma forma, a operação de garagens, terminais e demais estruturas que requerem investimento extra acaba por fixar cada vez mais os mesmos prestadores à operação do serviço, já que se torna mais tormentosa a saída desses agentes do mercado na eventualidade de surgir um candidato à delegação com propostas mais eficientes.

1.2 A CONSOLIDAÇÃO DO PODER E DA INFLUÊNCIA DOS EMPRESÁRIOS DO SETOR

Como se vê, a característica estratégica do setor e a forma como foi estruturado, mesmo após a licitação, sempre garantiu poder quase absoluto aos empresários de ônibus e desestímulo à eficiência.

¹⁰ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 64.

¹¹ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 70.

De fato, desde a década de 1970, as políticas de mobilidade que se formavam gradativamente passaram a ser, não apenas aprovadas por esses grupos econômicos, como definidas por eles próprios, com um mero assentimento passivo do Município, que de tão omissivo, deixa transparecer sua proximidade com os interesses econômicos envolvidos.

Vale mencionar o retrato trazido por Igor Pouchain Matela em seu estudo sobre o desenvolvimento do sistema rodoviário no Rio de Janeiro:

Assim, entre a década de 1970 e o ano de 2010, estabeleceu-se um modelo que apresentava entre seus principais pontos: controle de um mercado praticamente fechado, com garantia de rentabilidade e bloqueio à entrada de qualquer novo concorrente; monopólios espaciais em determinadas áreas, já que as variações ou mudanças de linhas passaram a ser feitas pelas próprias empresas que nela já operavam, burlando a exigência legal de licitações a partir de 1995; faturamento à vista sobre milhões de viagens por dia, grandes ativos imobilizados (garagens, terminais rodoviários, oficinas etc.); garantia do repasse dos custos para as tarifas através de planilhas informadas pelas próprias empresas; consolidação do caráter jurídico de permissionárias.

Na prática, o planejamento do sistema também era feito pelas empresas, mesmo que fragmentariamente, através de solicitações de linhas, acréscimos, desmembramentos. A prefeitura apenas autorizava o que era decidido privadamente. O período também foi caracterizado pela resistência a qualquer alteração que não partisse das formulações das próprias empresas.

A organização política da categoria se deu através dos sindicatos patronais. A Fetranpor (Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro) reúne dez sindicatos de empresas de ônibus no estado do Rio de Janeiro e tem um papel de formulação de estratégias e políticas frente às esferas públicas. O principal sindicato que compõe a Fetranpor é o Rio Ônibus, que representa as empresas do município do Rio de Janeiro. Ambos têm o mesmo presidente: Lélis Teixeira.¹²

Nesse contexto, ainda que compelido por mandamentos legais da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações Públicas) e da Lei 8.987/95 (Lei das Concessões), o próprio processo licitatório espelhou o modelo desenvolvido pelos empresários de ônibus que operavam até então sob

¹² MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 50.

a ótica da permissão. Como resultado, em 01 de setembro de 2010, os quatro consórcios que representavam as 40 empresas de ônibus que já operavam na cidade foram anunciados como vencedores da licitação para concessão do transporte coletivo de passageiros por ônibus no Município do Rio de Janeiro¹³.

Releva notar que a definição das regras e modelos do setor de transportes pelos próprios empresários sempre restou bastante nítida. Especificamente no âmbito municipal, tem-se o claro depoimento de Ronaldo Matos Valino, sócio da PwC, a qual foi contratada pelo Município do Rio de Janeiro, para, em uma primeira fase, realizar estudos e análises sobre o sistema de transportes e propor aprimoramentos na estrutura da SMTR. Suas declarações, prestadas recentemente no âmbito da CPI dos Ônibus na Câmara de Vereadores, não deixam dúvidas quanto à manutenção do modelo de operação na licitação de 2010 e quanto à influência das concessionárias na definição das regras do transporte municipal ao longo do tempo (v. Anexo 1):

A concessão manteve a mesma estrutura de linhas, isso foi o que a gente quis dizer, não houve um redesenho das linhas e sim a formação de quatro consórcios que passaram a ter um contrato com o poder concedente.

(...)

... como você não tem um planejamento forte, muitas mudanças da malha vinham pelos consórcios. Os consórcios pediam para mudar um trajeto ou mudar uma linha, enquanto a gente entende que quem deveria se antecipar a uma demanda da sociedade de melhor serviço, de um bairro que está demandando ou de alguma migração populacional para alguma região. (sic) Alguma região que tem um número maior de reclamações, deveria partir da Secretaria e não do operador.(grifo nosso).

Nesse mesmo diapasão, tem-se o depoimento de um profissional de TI da SMTR, Alberto Nogueira Nygaard, também perante a CPI dos Ônibus (v. Anexo 1):

Na realidade, durante a gestão passada, existia um bom relacionamento com os técnicos do Rio Ônibus, principalmente com os ligados aos consórcios. Dentro do Rio Ônibus, eles têm um setor de consórcios em que se discute, por exemplo, a reorganização

¹³ Conforme esclarece MATELA, existiam 47 empresas antes da licitação, porém 7 dessas empresas não se filiaram a nenhum consórcio. Vide MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 99.

da Zona Sul. Toda a reorganização dessas linhas da Zona Sul, do Consórcio Intersul, foi discutida com os técnicos do Rio Ônibus antes de ser implementada, como qualquer reorganização dessas. Então, foi discutido.

A principal técnica é Paula Leopoldino, que tem uma equipe e desenvolve com a gente o projeto. É até muito saudável isso porque ela discute: “Ah, não, essa linha aqui interfere...” e eu costumo dizer que quem está mais lá na rua, no dia a dia, são eles, mais do que nós, do planejamento. A fiscalização está na rua, mas quem faz o planejamento não está na rua. Só vê aquilo através do GPS, através de sistemas. Então, eles trazem para a gente uma impressão muito boa de quem está na rua e tem a sensibilidade de dizer: “Olha, o impacto vai ser esse, o impacto vai ser aquele”.

Acontecia, mas não em seminários. Isso acontece em reuniões, sempre dentro da Secretaria de Transportes. (grifo nosso).

Além disso, o relatório da Pricewaterhousecoopers, em sua primeira parte, na qual traçava um diagnóstico do sistema de transporte por ônibus, propondo sugestões à SMTR (Anexo 2), aponta três grandes causas para que o sistema de ônibus do Rio de Janeiro “seja pouco eficiente e de baixa qualidade”:

- I) Grande delegação aos operadores, sem regulação ou controles adequados;
- II) Incentivos favorecem a maximização da receita dos operadores em prejuízo da eficiência e qualidade do Sistema;
- III) Modelo foi construído em cima de um sistema legado sem uma reestruturação suficiente.¹⁴ (grifo nosso).

Sobre a ineficiência do sistema, tem-se ainda o depoimento de Ronaldo Matos, da Pricewaterhousecoopers perante a CPI dos Ônibus (v. Anexo 1):

Quando nós fizemos os trabalhos anteriores, como o senhor bem citou, na gestão do Prefeito Eduardo Paes, nós fizemos várias avaliações do contrato de concessão, a forma como ele foi feito, e ele não traz fatores que possam premiar a eficiência. Então, você não tem ganhado, uma forma de incentivar a eficiência, via o contrato que foi assinado. Então, tem um contrato que precisa ser

¹⁴ Relatório Pricewaterhousecoopers, parte 1: diagnóstico do sistema, tem P12: Propostas de Melhorias Estratégicas e Operacionais para o SPPO, p. 03.

atendido, e o contrato não caminha para o lado da eficiência. (grifo nosso).

1.3 A LICITAÇÃO COSMÉTICA¹⁵ – Mantendo-se as mesmas estruturas ineficientes e burlando a lei. O IC n. 2018.01089444.

Como se vê, a despeito do processo de licitação realizado no ano de 2010, sob o suposto objetivo de regularizar o modelo de transporte rodoviário por ônibus na cidade do Rio de Janeiro, o que se verificou, na verdade, foi **o atendimento dos interesses dos empresários de ônibus e a manutenção das mesmas estruturas viciadas e ineficientes, prática que se reproduz até os presentes dias.**

Importa registrar que **uma série de ações colocadas em prática quando da realização do certame estão sob apuração do MPRJ, em sede própria.** De fato, o direcionamento da licitação, com restrição da concorrência, por: i) graves vícios do projeto básico, inclusive com a utilização de dados preliminares, ausência total de detalhamento e dos planos operacionais dos BRTs e falta do detalhamento referente à bilhetagem eletrônica, relegada, simplesmente, a um “acordo operacional”; ii) prazo exíguo para a apresentação das propostas; iii) modificações substanciais feitas ao edital durante o prazo para apresentação de propostas sem que houvesse qualquer prorrogação; iv) critérios de julgamento capazes

de beneficiar as empresas que já prestavam o serviço, já são objeto de apuração no IC n. 2018.01089444 da 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital, conforme se vê da correspondente Portaria (Anexo 11) e do relatório detalhado encaminhado à referida Promotoria (Anexo 10).

Para os fins da presente ação civil pública, contudo, bastam todo o histórico já narrado e a noção de que a licitação realizada manteve toda a estrutura ineficiente do serviço.

¹⁵ Expressão utilizada por MATELA. Igor Pouchain, *in Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital.

2. SISTEMÁTICAS VIOLAÇÕES AO CONTRATO DE CONCESSÃO

Como será exposto detalhadamente a seguir, a despeito de terem sido mantidas as condições e estruturas viciadas da prestação do serviço, apenas com a sua materialização em quatro contratos de concessão, o que se vê, surpreendentemente, desde 2010, é uma série de violações recorrentes aos referidos contratos, que vêm sendo perpetradas pelos consórcios delegatários do serviço, com pleno aval do Município do Rio de Janeiro, o qual, com sua conduta alinhada à dos empresários de ônibus, não produz qualquer iniciativa adequada a impor que o serviço seja prestado na forma com que foi licitado.

Note-se que os consórcios descumpriram até mesmo os prazos por eles estabelecidos em suas propostas técnicas, que lhes garantiram a vitória no certame, sem qualquer consequência mais gravosa por parte do Poder Concedente.

Não bastassem esses recorrentes descumprimentos, verificou-se que os contratos também foram indevidamente alterados pelo Município, após a licitação, para atender às necessidades dos concessionários, como se verá detalhadamente adiante.

Tais situações, desafortunadamente, decorrem de todo o histórico e contexto já narrados e a consequência palpável é um serviço precário, permeado de vícios insanáveis, que, há muito, causa lesões gravíssimas aos interesses de seus consumidores.

2.1 O DESCUMPRIMENTO DOS PRAZOS DAS PROPOSTAS TÉCNICAS.

Apresentação de prazos inexequíveis para obter a vitória no certame.

O descumprimento reiterado pelos consórcios réus não se restringe às obrigações dos contratos de concessão: **os próprios prazos por eles apresentados em suas propostas técnicas, que lhes garantiram nota máxima e a vitória no certame, foram acintosamente descumpridos.**

Deve-se observar que o **Município não tomou medidas efetivas para fiscalizar se os prazos de implementação das obrigações das propostas técnicas estavam realmente sendo cumpridos ou para cobrar seu cumprimento.** O próprio Tribunal de Contas do Município atestou essa omissão fiscalizatória do Município.

De fato, o corpo técnico do TCM, em 2013, constatou que: **os Consórcios Intersul e Transcarioca descumpriram o prazo previsto para a acessibilidade de toda a frota e havia, nas RTRs 2 (Consórcio Intersul) e 5 (Consórcio Santa Cruz), menos reboques do que o previsto no edital¹⁶ (Anexo 9).** Não bastasse, segundo o TCM também foi **descumprido, por todos os Consórcios, o prazo para atingimento do percentual de treinamento de funcionários embarcados, que igualmente havia sido prometido e valorado na proposta técnica, com nota máxima¹⁷.** Passados mais de dois anos da data prevista, os Consórcios só haviam atingido metade do percentual de treinamento. E não se diga que a alta rotatividade de funcionários impede o cumprimento do treinamento, como alegou, à época, a SMTR em defesa dos Consórcios, pois se trata de característica e risco inerente ao negócio, diante das condições de trabalho impostas. Assim, não caracterizando fato atípico, a rotatividade deveria ter sido considerada ao se estimar o prazo na proposta técnica.

No que se refere ao **prazo para adequação dos terminais à NBR 9050 (acessibilidade) e para instalação de câmeras e GPS em toda a frota, também descumpridos, a SMTR chegou a aplicar multas¹⁸ (Anexo 8).** Contudo, nada mais foi feito. Como resultado, a posterior inspeção do TCM verificou que, em 2013, **os terminais ainda não estavam adaptados.** As visitas, realizadas em 06/09/2013 e 13/09/2013, constataram alto grau de descumprimento, conforme o quadro abaixo¹⁹, sendo certo que o prazo final da proposta técnica para a adaptação era 16/03/2011:

¹⁶ Processo TCM 040.005963/2013, p. 22/24.

¹⁷ Processo TCM 040.005936/2013, p. 42/43.

¹⁸ Processos SMTR n. 03.001-475-2011 (Consórcio Santa Cruz); 03.001-474-2011 (Consórcio Transcarioca); 03.001-491/2011 (Consórcio Intersul); 03.001-493-2011 (Consórcio Internorte).

¹⁹ Processo TCM 040.005936/2013, p. 73.

Quadro 8 : Nível de atendimento(*) à NBR 9050/2004

Sinalização visual e tátil (de alerta) em degraus, calçadas, escadas fixas e rolantes, rampas e junto a desníveis	100%
Piso antiderrapante	100%
Calçadas rebaixadas em travessias de pedestres sinalizadas, com ou sem faixa, com ou sem semáforo	73%
Baixas sanitárias com barras de apoio e áreas de transferência lateral, perpendicular e diagonal, para cadeirantes	67%
Abrigos em pontos de embarque e desembarque de transporte coletivo devem ser acessíveis e possuir assentos fixos para descanso, os quais não devem interferir com a faixa livre de circulação	73%

* Regras da NBR 9050/2004 cujo atendimento pelas terminais visitadas foi julgado parcial por este Tribunal foram consideradas como "não-atendidas", para efeito deste trabalho.

Importa reiterar que **todos** esses prazos, que integravam a proposta técnica, conferiram aos consórcios réus nota máxima no certame licitatório. De fato, os consórcios réus optaram por comprometer-se com os prazos mínimos para o cumprimento de tais obrigações e, assim, obter pontuação máxima, **mesmo tendo ciência de que seriam absolutamente incapazes de atendê-los.**

Como se vê, a proposta técnica apresentada pelos réus constituía uma farsa, pois jamais foi executável, conforme será detalhado adiante (item 4).

Destaque-se trecho do voto 83/2014 do Tribunal de Contas do Município:

(...) no edital, constavam exigências associadas a prazos, e tais aspectos foram determinantes para a definição dos vencedores do certame. (...) após diversas diligências ocorridas no âmbito do processo TCMRJ no 40/5505/2010, este Tribunal evidenciou que a fiscalização dos contratos de concessão tinha se revelado frágil e incapaz de acompanhar o atendimento dos prazos estipulados nas propostas técnicas firmadas por cada consórcio para a implantação de uma série de itens, a saber: GPS a partir da assinatura do contrato (06 meses); adaptação dos terminais à NBR-9050 (06 meses); prazo de treinamento/reciclagem dos motoristas (maio/2011), entre outros²⁰.

²⁰ TCMRJ, voto 83/2014.

E continuou o TCM, exigindo uma mudança de postura da Secretaria Municipal de Transportes, quando decidiu:

Recomendar à SMTR que desenvolva mecanismos de controle e fiscalização para fins de verificação do atendimento das exigências (...) constantes dos editais de licitação, principalmente aquelas onde constem prazos para atendimento de determinados itens, com os quais a empresa vencedora da licitação tenha se comprometido.

A não-disponibilidade das datas de implantação dos equipamentos de GPS e câmera interna de vídeo revela uma fiscalização deficiente quanto ao atendimento dos prazos estabelecidos nos subitens 2.2.1 (GPS para Monitoramento da Frota) e 2.2.2 (Câmera de Vídeo para a Segurança Interna dos Veículos) da Proposta Técnica constante do Edital de Concorrência 10/2010 (subitens 6.1 e 6.9) - (. 46v); (...)

Recomendar que a SMTR exija dos consórcios do SPPO um cronograma de realização dos treinamentos dos motoristas e cobradores (...) para garantir o atingimento da meta, a qual já deveria ter sido cumprida até maio de 2011, de acordo com o disposto no anexo B dos contratos de concessão - subitem 6.6.2 - (. 46v);

(...)^[1]Conforme definido na Proposta Técnica constante do Anexo “B” dos contratos de concessão em vigor, os Consórcios Internorte e Santa Cruz devem adaptar sua frota à NBR 14022 até 31/12/2014. Todavia, os Consórcios Intersul e Transcarioca se comprometeram, através do mesmo documento, a adaptar sua frota a esta norma até 31/12/2012, prazo este já expirado e não cumprido.^[2](...)^[3]Determinar que a SMTR exija dos consórcios a disponibilização dos Postos de Venda Simples, bem como dos Postos de Venda de Crédito e Atendimento ao Usuário nos quantitativos necessários a atender o disposto no item 7.10 do anexo III do edital de licitação - subitem 5.4.2 (...)^[4]Faz-se mister que a Secretaria exerça seu poder de polícia sobre os consórcios, a fim de garantir o fiel cumprimento da proposta técnica apresentada à época do Edital CO no 10/2010²¹.

Não satisfeitos com o descumprimento de suas propostas técnicas, prosseguiram os réus com o descumprimento dos contratos de concessão.

²¹ TCMRJ, voto 83/2014

2.2 DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS 9.2, II, III, XVII, XIX, XXV. A ineficiência dos concessionários em dados concretos. As 98 ações civis públicas sem resultado e a afronta ao Poder Judiciário. A incapacidade de manutenção do sistema atual, onde as empresas operam com gravíssimos e reiterados vícios na prestação do serviço.

Os Consórcios Transcarioca, Internorte, Intersul e Santa Cruz, entre 2010 e 2019 (período da concessão), tornaram-se réus em um total de **100 (cem) ações civis públicas** ajuizadas pelo MPRJ, além de terem celebrado **4 (quatro) termos de ajustamento de conduta (TACs)**.

Esses **4 (quatro) TACs e também 98 (noventa e oito) das ações** mencionadas versam sobre a **má qualidade da prestação do serviço de transporte de passageiros**²² (Anexo 39), incluindo hipóteses de descumprimento da frota determinada pelo Poder Público, de “desativação” de linhas sem autorização e de falta de manutenção, higiene e licenciamento dos veículos, o que, **por si só, é um dado alarmante**.

Note-se que não estamos tratando de vícios pontuais e/ou transitórios, passíveis de pronta correção, mas de **vícios cuja extensão e continuidade tornou imperioso o ajuizamento de 98 (noventa e oito) ações civis públicas** e que, como se verá mais adiante, tudo indica que **não foram solucionados nem mesmo diante de ordens judiciais contidas em decisões de antecipação de tutela, sentenças e acórdãos**.

Releva consignar, por oportuno, que **o transporte por ônibus** é, recorrentemente, não apenas o tema que **mais gera demandas na Ouvidoria do MPRJ** como também o tema que dá origem ao **maior número de ações civis públicas ajuizadas** na defesa coletiva dos consumidores do estado do Rio de Janeiro ao longo dos anos. Confira-se:

²² Consórcio Internorte: 31 ações (30%); Consórcio Intersul: 14 ações (13%); Consórcio Santa Cruz: 47 ações (45%); Consórcio Transcarioca: 12 ações (12%). Obs.: Os números indicados, quando somados, ultrapassam o total de ações/tacs porque há ações ajuizadas em face de dois consórcios.

Ouvidoria e Consumidor Vencedor - MPRJ		
Temas mais reclamados (2013 - 2019)		
1	Ônibus	2508
2	Água	1300
3	Luz	1042
4	Vendas On-line	891
5	Bancos e Financeiras	525

*Atualizada em 15/02/2019

ACPs		
Temas mais acionados (2010 - 2019)		
1	Ônibus	166
2	Bancos e Financeiras	70
3	Água	59
4	Luz	40
5	Telefonia (Fixa e Móvel)	35

Na Ouvidoria do MPRJ, no período 2013²³-2019, o tema do transporte por ônibus ocupa o **primeiro lugar absoluto, com mais do que o dobro de reclamações do segundo colocado**. Embora se trate de reclamações de todo o estado, o número de reclamações referentes ao município do Rio de Janeiro corresponde a cerca de 54% do total (1349) e, ainda assim, figuraria em primeiro lugar (Anexo 12). Ou seja, as reclamações de usuários sobre a qualidade do serviço de ônibus no município do Rio de Janeiro superam em número as reclamações sobre os serviços de fornecimento de água e de luz em todo o estado do Rio de Janeiro, bem como as reclamações sobre quaisquer outros temas e setores econômicos.

No que se refere ao número de ações civis públicas, igualmente o transporte por ônibus ocupa o topo da lista. Ainda que se observe exclusivamente as ações contra os consórcios réus, desde o início da concessão, limitadas ao âmbito municipal (capital) e especificamente relacionadas à qualidade do serviço (98 ações), é possível visualizar o **número extraordinário de ações civis públicas**, alcançando, mesmo assim, o primeiro lugar e superando as ações relacionadas a bancos e financeiras (compreendidos todos os seus temas - contas correntes, cartões de crédito, financiamentos, tarifas, instalações de agências,

²³ A contagem se inicia em 2013 porque o registro detalhado das ouvidorias recebidas, com a utilização de tabelas próprias, foi iniciado pelo CAO Consumidor-MPRJ naquele ano, criando um repositório de dados que permite uma análise mais precisa das reclamações em cada tema.

empréstimos consignados, dentre muitos outros - em todo o território do estado do Rio de Janeiro).

Nesse contexto, resta nítido não apenas o **desamparo dos consumidores usuários do serviço de transporte público municipal por ônibus** como também a **absoluta inércia do Poder Público municipal em sua atividade fiscalizatória**, que será analisada em detalhes no item 5.

Outro dado relevante é o de que, **já no ano de 2010, início da concessão, foram ajuizadas 10 (dez) ações civis públicas**, o que demonstra claramente que os requisitos de qualidade exigidos pelos contratos **não foram cumpridos nem mesmo em seus primórdios. E, ano a ano, o número de ações civis públicas não parou de crescer.**

Com efeito, dispõem os contratos de concessão, em sua Cláusula Nona, 9.2, e incisos, que trazem as obrigações da concessionária:

II – operar os SERVIÇOS de forma a garantir a sua regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, liberdade de escolha, conforto, cortesia, modicidade tarifária e comodidade, defesa do meio ambiente e do patrimônio arquitetônico e paisagístico, respeito às diretrizes de uso do solo e de pleno respeito aos direitos dos usuários, na forma da lei e normas regulamentares;

III – cumprir as regras de operação e arrecadação baixadas pelo Poder Público;

XVII – garantir a segurança do transporte, bem como a integridade física e o conforto dos usuários;

XIX – obedecer fielmente as normas do serviço;

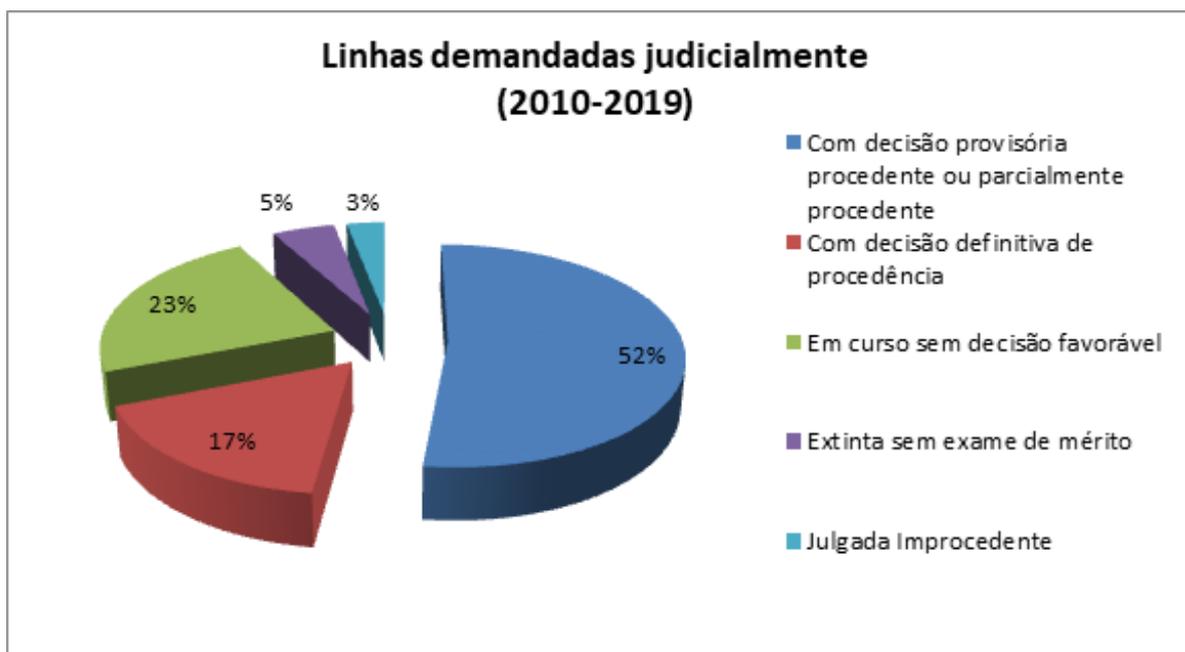
XXV – assegurar a fiel observância dos direitos dos usuários de serviços; (grifo nosso).

Como se vê, “regularidade”, “continuidade”, “eficiência”, “segurança”, “conforto” e “comodidade” são conceitos que passam **bastante distantes da realidade de Consórcios que, desde o início da concessão, vêm respondendo a numerosas e sucessivas ações civis públicas** porque operam com ônibus em mau estado de conservação, sem licenciamento, em número menor do que o devido ou, simplesmente, deixam de operar determinadas linhas. **Impossível falar-se também em cumprimento**

das regras de operação e das normas do serviço e, ainda mais distante, figura o respeito aos direitos dos usuários.

Para agravar essa situação, **as inúmeras decisões de antecipação de tutela, sentenças e acórdãos proferidos em ações civis públicas**, determinando a adequação do serviço, não se mostraram capazes de, ano a ano, garantir os direitos dos usuários, simplesmente porque **são recorrentemente descumpridos e desconsiderados pelos réus**.

De fato, no quadro geral das ações ajuizadas ao longo dos anos (2010-2019), englobando todo o conjunto de linhas operadas pelos Consórcios réus, antes e após o processo de racionalização da mobilidade urbana, tem-se o quadro seguinte²⁴, demonstrando a resposta obtida junto ao Poder Judiciário:



Observa-se que a **maioria absoluta das ações civis públicas têm resultado de procedência, definitivo (transitado em julgado) ou provisório (pendente de recurso)**, alcançando **69% do total**, sendo certo que, no restante, **23% são ações em**

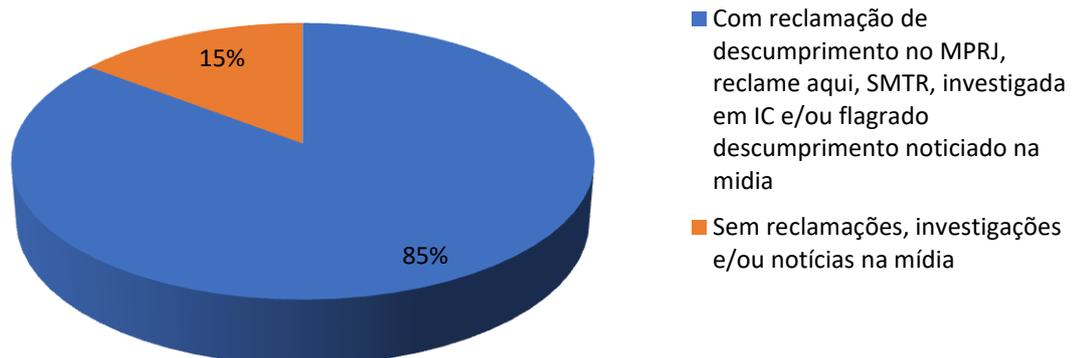
²⁴ O gráfico compreende todas as ações civis públicas já ajuizadas e TACs já celebrados, inclusive os referentes a linhas que deixaram de ser operadas. O julgamento de extinção sem resolução de mérito, em regra, se relaciona às linhas que deixaram de ser operadas.

curso ainda sem decisão, 5% foram extintas sem julgamento do mérito e apenas 3% receberam julgamento de improcedência.

Assim, pode-se afirmar que o Poder Judiciário reiteradamente reconhece os graves vícios no serviço prestado.

Contudo, analisando o conjunto de ações que já contam com decisões judiciais favoráveis, verifica-se que as linhas de ônibus nelas referidas, mesmo após a ordem judicial de adequação do serviço, continuam sendo objeto de reclamações dos usuários, recebidas pelo Ministério Público, pela SMTR ou pelo site privado Reclame Aqui, ou sendo flagradas com os mesmos vícios em reportagens dos meios de comunicação ou até mesmo sendo objeto de novas investigações pelo MPRJ por novas irregularidades. O resultado é o gráfico abaixo²⁵ (v. Anexos 13 a 17):

Linhas com decisão judicial e percentual de reclamações por descumprimento



²⁵ Vale registrar: foram contabilizadas, no gráfico, as linhas que continham reclamações atuais na SMTR, estando ou não acima do índice de tolerância, visto que, em se tratando de potencial descumprimento de uma decisão judicial, não se faz necessário agrupar um índice extraordinário de reclamações.

Resta evidente que, **apesar do grande sucesso com as demandas judiciais**, no que diz respeito à resposta do Poder Judiciário, **a geração de efeitos práticos dessa atuação acaba sendo limitada** pelo fato de que, desses processos onde o resultado judicial foi favorável aos consumidores, **85% continuam recebendo reclamações dos usuários, figurando em reportagens acerca de seus vícios ou até mesmo sendo objeto de novas investigações em inquéritos civis**, o que demonstra que, apesar dos reiterados esforços do Ministério Público e da acolhida do Poder Judiciário, o serviço permanece precário.

Há também **92 (noventa e duas) linhas que ainda não foram objeto de ações judiciais por parte do Ministério Público** e que, infelizmente, não expressam conotação positiva do serviço prestado, uma vez **colacionam tantas reclamações de usuários junto à Secretaria Municipal de Transportes do Município do Rio de Janeiro** na última estatística publicada²⁶ que já **superam o coeficiente de tolerabilidade estabelecido** por aquele órgão (V. Anexo 18).

Note-se que **o número estapafúrdio de reclamações junto à SMTR vem ainda aumentando progressivamente**, demonstrando a **contínua deterioração do serviço**. No penúltimo balanço disponibilizado (novembro-2017; dezembro-2017 e janeiro-2018), havia 54 linhas acima dos limites de tolerância na categoria “conservação”²⁷ e 55 linhas na categoria “serviço”²⁸. No balanço seguinte divulgado (outubro-2018; novembro-2018 e dezembro-2018), **já são 77 linhas na categoria “conservação” e 70 linhas na categoria “serviço”**.

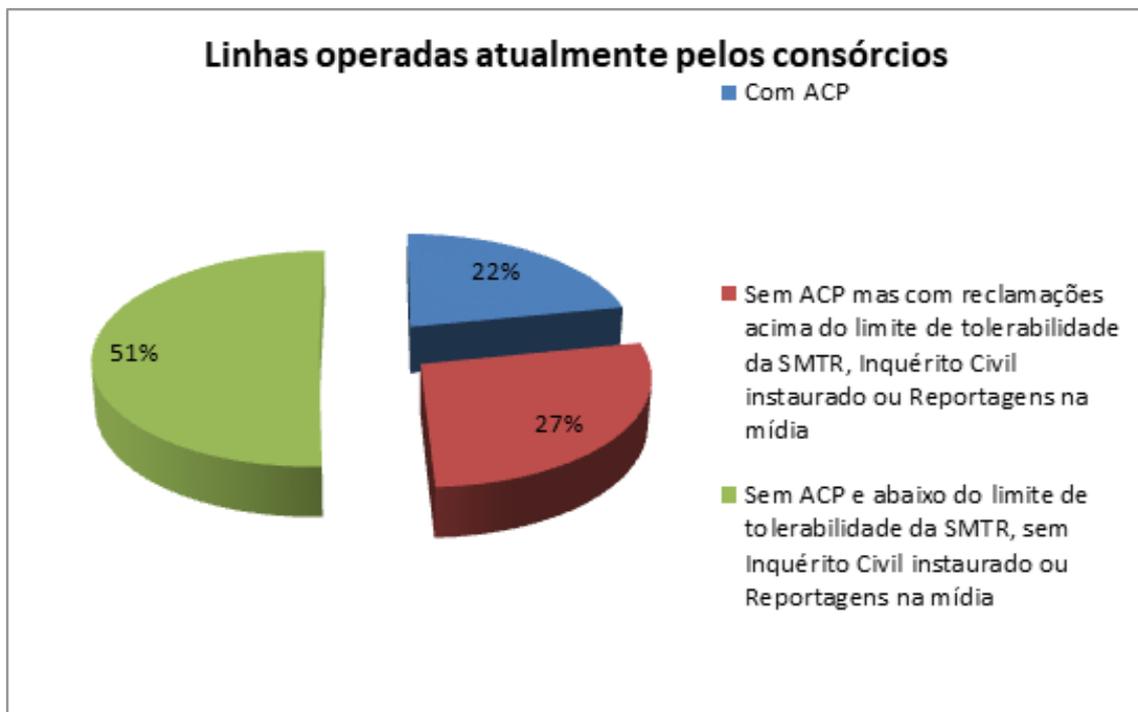
Por fim, merece registro o fato de que **há ainda 38 (trinta e oito) inquéritos civis atualmente em curso** onde linhas municipais são investigadas pelo Ministério Público **por vícios na prestação do serviço e que podem originar novas ações**.

²⁶ Estatísticas publicadas na página Transparência da mobilidade – Ranking Negativo – <<http://www.rio.rj.gov.br/web/transparenciamobilidade/ranking>> último acesso em 13.02.2019.

²⁷ Conservação - referente ao estado de conservação dos ônibus;

²⁸ Nível de Serviço - referente às irregularidades observadas quanto à escassez de carros nas linhas, intervalo entre os carros e o conseqüente excesso de passageiros.

Chega-se, então, à estarrecedora constatação de que **49% de todas as linhas operadas pelos réus são objeto de inquéritos civis, reclamações acima da tolerabilidade na SMTR, ações civis públicas ou contém irregularidades flagradas pelos meios de comunicação** (que serão detalhadas adiante). E esse número, expressado no gráfico abaixo, aumenta dia a dia, com o crescimento das reclamações e a continuidade das reportagens relacionadas ao transporte municipal.



Isso não quer dizer que os 51% restantes estejam em perfeito estado e com ótima qualidade. Pelo contrário: se buscarmos apenas as linhas que não possuem reclamações na SMTR (e não aquelas que estão abaixo do índice público de “tolerabilidade”), observamos que apenas 22% das linhas estão incólumes.

Ademais, não são apenas os inquéritos civis, as ações civis públicas, a mídia e as reclamações excessivas dos usuários que demonstram esse cenário de absoluto descumprimento dos requisitos de qualidade do contrato de concessão.

O **PROCON-RJ**, por exemplo, em 2015 e 2016, dedicou-se à fiscalização dos ônibus, com uma operação chamada “Roleta Russa”. Como resultado, em visita à garagem da Expresso

Pégaso, em 2016, foram interditados 25 dos 33 ônibus existentes, por problemas de manutenção e conservação. Em 2015, já haviam sido interditados 57 ônibus de um total de 59 estacionados na garagem da mesma empresa. Em outra oportunidade, todos os 10 ônibus da Viação Madureira Candelária fiscalizados foram interditados, igualmente por falhas graves de manutenção e sequer havia alvará de funcionamento para a garagem. Já na Transportes São Silvestre, 100 ônibus foram vistoriados e 33 apresentaram irregularidades, sendo 28 interditados. **E há muitos outros exemplos, todos compondo o Anexo 4.**

Como as operações do PROCON-RJ ocorrem em garagens, não é possível identificar as linhas afetadas e inserir os dados nos gráficos acima. **Contudo, resta claríssimo o descaso com a manutenção dos veículos e o risco à segurança dos passageiros.**

Procon Estadual interdita 57 ônibus na garagem da Viação Pégaso

29/05/2015

26.05.2015 - 10:24



Procon Estadual interdita 26 ônibus da Transportes Paranapan

14/07/2015

14.07.2015 - 12:10



Procon Estadual abre investigações contra quatro empresas de transporte rodoviário

28/07/2015

28.07.2015 - 18:00



Procon Estadual interdita 45 ônibus na primeira ação da Operação Roleta Russa do ano

08/01/2016

08.01.2016 - 11:39



Procon Estadual interdita 28 ônibus da Transporte São Silvestre

15/04/2016

15.04.2016 - 09:45



Procon Estadual interdita ônibus por queda de porta na Avenida Brasil

03/08/2016

03.08.2016 - 16:19



O corpo técnico do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro (TCM-RJ), por sua vez, em 2013, já se manifestava sobre os **gravíssimos vícios de qualidade do serviço prestado**.

Analisando uma amostra de apenas 3% da frota, o TCM-RJ, em inspeção extraordinária, encontrou vários **veículos com vistoria e licenciamento em atraso**, bem como **veículos não licenciados no Estado do Rio de Janeiro** (o que contraria subitem 2.2 do anexo III do edital), conforme tabelas abaixo²⁹:

Tabela 8 : Veículos não cadastrados na base de dados estadual/RJ - por consórcio

Consórcio Intermorte	6	7,7%
Consórcio Intersul	8	15,4%
Consórcio Santa Cruz	0	0%
Consórcio Transcarlioca	11	16,2%

Fonte: Planilha ANEXO 1/SMTR - resposta ao Of. TCM/SGCE/357/2013 e consulta ao site do Detran/RJ

Tabela 9 : veículos com licenciamento em atraso para a amostra testada (262 veículos)

Intermorte	78	11	14,1%
Intersul	52	14	26,9%
Santa Cruz	65	22	33,8%
Transcarlioca	68	31	45,6%

Fonte: Planilha ANEXO 1/SMTR - resposta ao Of. TCM/SGCE/357/2013 e consulta ao site do Detran/RJ

Embora a amostra, pela quantidade, não seja significativa para conclusões definitivas acerca de toda a frota, ficam **evidentes as irregularidades a que estão expostos os usuários do serviço**.

A mesma inspeção também aponta a existência, à época (2013), de **820 (oitocentas e vinte) multas** recentes por **descumprimento da frota**. E conclui: “tal fato evidencia a

²⁹ Processo TCM 040.005963/2013, p. 38.

baixa efetividade do sistema atual quanto à qualidade do serviço prestado aos seus usuários”³⁰

Nesse contexto, é preciso registrar também que **o número de autuações pela SMTR, ano a ano, é estapafúrdio.**

De fato, consta no relatório da CPI que recentemente teve curso na Câmara de Vereadores (Anexo 20) que o número de multas da SMTR aos consórcios réus, por infrações constatadas no período entre janeiro e novembro de 2017, **alcança 1.688 (mil seiscentos e oitenta e oito).**

Em 2018, até o dia 22 de maio e apenas em relação à circulação com frota menor do que a determinada pelo Poder Público, foram **1155 (mil cento e cinquenta e cinco) autos de infração**, que compõem o Anexo 21. No total, considerando o primeiro semestre de 2018, foram 3.474 multas³¹.

Considerando os notórios limites fiscalizatórios, especialmente de recursos e de pessoal, e a extensão das linhas e do serviço prestado, pode-se concluir que esse número, a despeito de sua magnitude, **é apenas uma fração da realidade de caos que os réus vêm impondo ao transporte municipal, em sacrifício dos usuários.**

Ainda sobre o descumprimento da frota, trata-se de problema generalizado. Com efeito, conforme estudo da COPPE-UFRJ e do CEFET/RJ³², compreendendo o período de 07 de abril de 2014 a 13 de dezembro de 2018, constatou-se, claramente, a **diminuição do número total de ônibus circulando ao longo dos anos.**

No período de abril de 2014 a março de 2015, por exemplo, o número médio de veículos era **superior a sete mil.** Contudo, ao atualizarmos a observação **(entre dezembro de 2017 a dezembro de 2018)**, verifica-se uma **drástica redução**, com número médio **inferior a seis mil veículos.** Conclui-se que **mais de mil veículos foram retirados de circulação!**

³⁰ Processo TCM 040.005936/2013, p. 39. Anexo 9.

³¹ <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/08/29/onibus-do-rio-acumulam-35-mil-multas-em-6-meses-e-so-pagam-10-delas.ghtml>

³² Anexo 38.

Há, portanto, **nítida tendência de queda no quantitativo de ônibus circulante na cidade**, representado pela linha vermelha no gráfico abaixo, o que vai ao encontro das inúmeras reclamações, multas e ações civis públicas relacionadas à redução da frota ou ao “desaparecimento” de variadas linhas de ônibus.

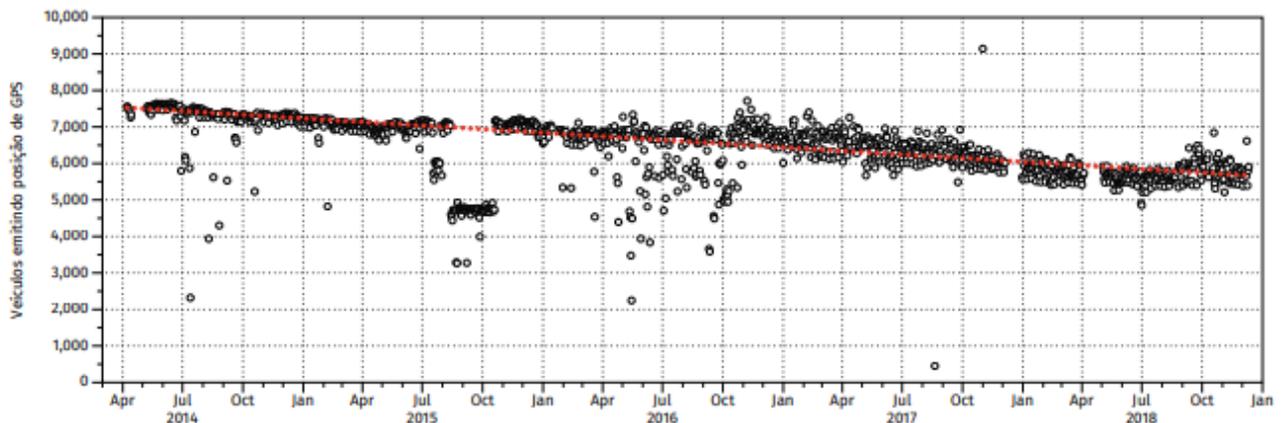


Figura 1 - Quantidade de veículos por dia observados no Data Rio

Quanto ao BRT, sequer se pode completar a análise, uma vez que o sistema de GPS e o Data Rio, desde 2016, não mais fornecem informações desse serviço, afastando da sociedade civil e dos órgãos de controle a possibilidade de uma fiscalização continuada e efetiva.

Vale registrar que, segundo informações oficiais, a frota municipal deveria ser composta de aproximadamente 8.700 veículos³³, sendo 440 destes vinculados ao BRT³⁴, mas, como se viu, esse é um dado afastado da realidade vivenciada pelos usuários, que podem contar diariamente com menos de 6.000 ônibus. A média, nos meses de novembro e dezembro de 2018, foi de cerca de 5.753 ônibus circulando.

³³ <http://www.rio.rj.gov.br/web/smtr/onibus-online>.

³⁴ <http://brtrio.com/conheca>.

Por fim, destacamos que a recente série de reportagens “Fora do Ponto” e outras subsequentes apontam pelo menos 26 (vinte e seis linhas) com vícios na prestação do serviço, além de indícios da precariedade do sistema de transporte por ônibus como um todo. As reportagens compõem o Anexo 17 e vale destacar uma delas, que, ao cruzar dados da planilha da SMTR com informações de GPS dos ônibus, constatou que 61% das linhas circulam com menos veículos do que o determinado pelo Poder Público e 24,8% com menos da metade da frota devida.

Também é possível verificar que o péssimo serviço prestado, além de todas as consequências nefastas e notórias para a mobilidade urbana e para a qualidade de vida dos usuários, ainda coloca em risco a integridade física e a vida dos consumidores. Confira-se³⁵:

Viúva de homem que morreu após ser atingido por pneu diz que ônibus do Rio andam 'caindo aos pedaços'

'Não foi acidente não, foi falta de responsabilidade do dono da empresa', garantiu Josilene, que tenta levar o corpo do marido para Pernambuco, onde vivem parentes do casal.

Por G1 Rio

09/01/2019 12h11 - Atualizado há 2 dias



³⁵ <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/01/09/viuva-de-homem-que-morreu-apos-ser-atingido-por-pneu-diz-que-onibus-do-rio-andam-caindo-aos-pedacos.ghtml>

Vale registrar que **nem mesmo o aumento tarifário ocorrido em junho de 2018 ou o mais recente aumento foram capazes de regularizar o serviço**, apesar das alegações do Poder Concedente e dos concessionários de que tal efeito ocorreria, “justificando” a elevação das tarifas.

De fato, mesmo após o “acordo” firmado entre o Município e os concessionários, **que elevou ilegalmente a tarifa, em junho de 2018, de R\$ 3,60 para R\$ 3,95, os inúmeros vícios no serviço permaneceram, demonstrados nas reclamações continuamente encaminhadas ao MPRJ e também nos meios de comunicação.**

Apenas a título de exemplo, seguem reportagens posteriores ao aumento de junho de 2018:

Após aumento da tarifa, usuários ainda esperam a volta das linhas de ônibus

Retomada dos trajetos não aconteceu depois do acordão da prefeitura com empresa

POR GERALDO RIBEIRO

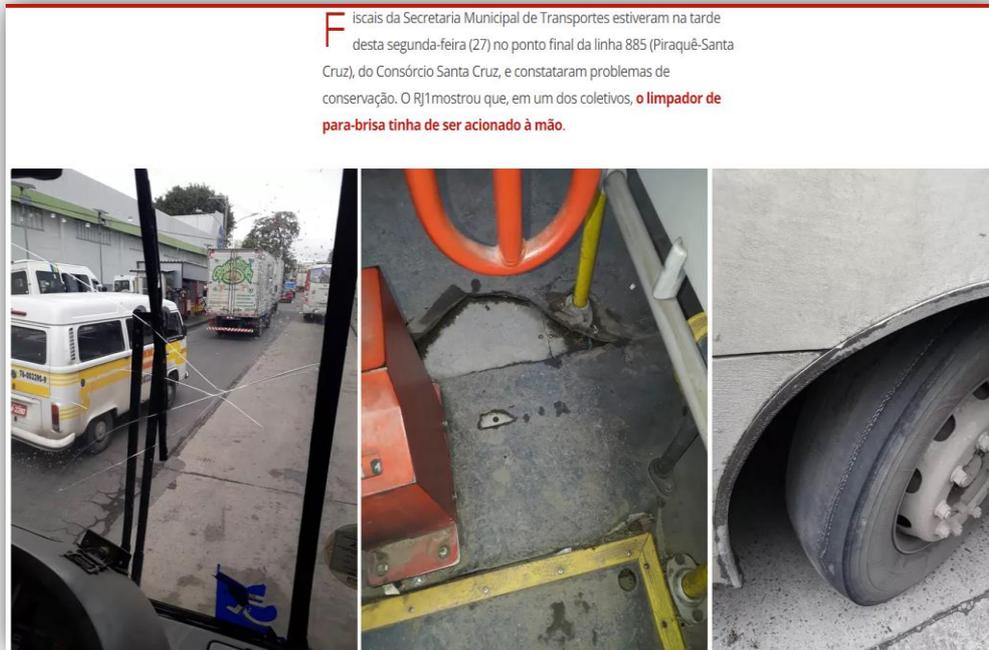
17/07/2018 4:30 / atualizado 17/07/2018 9:57



Roberto não acredita na volta do 928, que o levava de Bonsucesso a Madureira: “Tudo balela” - Guilherme Pinto / Agência O GLOBO

RIO - A cláusula já fazia parte do contrato de concessão, mas quando o acordo entre a Prefeitura do Rio e as empresas de ônibus reiterou que o mais recente reajuste da tarifa — de R\$ 3,60 para R\$ 3,95, em 21 de junho — implicaria, entre outras condições, que os consórcios assumissem linhas abandonadas pelas viações, muitos passageiros sonhavam com a volta de sua condução. O compromisso dos consórcios, assumido com o prefeito Marcelo Crivella no começo de junho, dava 30 dias para os trajetos retornarem. Quase um mês depois de a nova passagem ser instituída, usuários dizem que o preço mais alto foi a única mudança desde então. E nada de as linhas cortadas voltarem a ser operadas.

* <https://oglobo.globo.com/rio/apos-aumento-da-tarifa-usuarios-ainda-esperam-volta-das-linhas-de-onibus-22893627>



* <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/08/27/gambiarra-do-para-brisa-leva-prefeitura-a-lacrar-onibus-e-a-multar-empresa.ghtml>

Passageiros flagram baratas em ônibus no Rio

Consórcios alegam que mantêm a dedetização em dia.

Por G1 Rio

18/10/2018 07h30 - Atualizado há um mês



Passageiros reclamam de baratas em duas linhas de ônibus

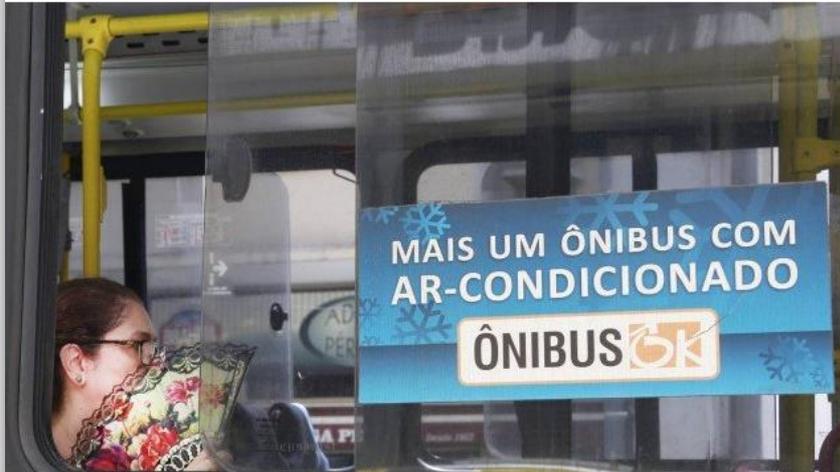
Vídeos enviados por passageiros mostram baratas bem à vontade em ônibus que circulam no Rio. Nos flagrantes, os insetos aparecem nos bancos e na carroceria.

No clipe enviado pelo André, "os passageiros indesejados" estão em um



<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/10/18/passageiros-flagram-baratas-em-onibus-no-rio.ghtml>

A cada meia hora, uma denúncia contra ônibus no Rio



Leia mais



Tarifa do pedágio da Linha Amarela aumenta para R\$ 7,50 à meia-noite deste sábado



Justiça determina que

Gabriel Morais*

Tamanho do texto A A A

Em 29 de janeiro deste ano, data do aumento das passagens de ônibus na cidade do Rio para R\$ 4,05, o prefeito Marcelo Crivella rebateu as críticas ao transporte público alegando que uma pesquisa de 2017, encomendada pela prefeitura, mostrava que os passageiros estavam satisfeitos. No entanto, dados da própria Ouvidoria da Prefeitura do Rio — obtidos com exclusividade pelo EXTRA via Lei de Acesso à Informação — mostram um cenário bem diferente do desenhado por Crivella. Em 2018, os cariocas registraram, em média, uma reclamação sobre o serviço a cada 30 minutos.

Foram 18.475 denúncias, um aumento de 28% na comparação com o ano anterior. No caso de alguns problemas, como a má conservação dos ônibus e a falta de veículos nas linhas, o número de reclamações

<https://extra.globo.com/noticias/rio/a-cada-meia-hora-uma-denuncia-contra-onibus-no-rio-23460282.html>

Ainda mais recentemente (29 de janeiro de 2019), com base no mesmo “acordo”, e, supostamente, também em uma “recomposição inflacionária dos índices que compõem a fórmula paramétrica” (cujos estudos e cálculos sequer foram adequadamente apresentados), a tarifa, por meio do Decreto 45.641/2019, alcançou o valor de R\$ 4,05, igualmente sem qualquer indício de melhora no serviço.

Insista-se: é absolutamente leviano afirmar que a situação de sucateamento da frota e de precariedade na prestação do serviço decorreria da “redução” tarifária, eis que tais vícios são verificados continuamente desde o início da concessão, devendo-se observar, inclusive, que no ano de 2015, quando a tarifa se encontrava em seu patamar mais alto, inflada por acréscimos ilegais que ainda não haviam sido extirpados pelo

Poder Judiciário, foi ajuizado pelo MPRJ o **maior número de ações civis públicas** com esse tema em um único ano (26).

Essa absoluta incapacidade de prestar o serviço a contento somente corrobora o argumento de que a **proposta apresentada pelos consórcios réus no momento da licitação nunca foi de fato exequível, constituindo mera “ficção” ou “maquiagem” voltada a assegurar o resultado da licitação, e, portanto, não são eles capazes de cumprir adequadamente seus contratos.**

Por fim, deve-se consignar que todas as situações de possível descumprimento de TACs e de decisões judiciais apontadas na presente ação (Anexo 15) foram remetidas para análise dos órgãos de execução com atribuição, para adoção das medidas cabíveis.

Releva consignar também que a presente ação civil pública não vem requerer especificamente a adequação do serviço em todas as linhas supramencionadas, o que já é tratado em sede própria, mas vem demonstrar o absoluto e reiterado descumprimento do contrato de concessão e a inequívoca e ampla inércia do Município, caracterizadas por todo o narrado na presente exordial, **pugnando pelas consequências cabíveis à espécie, em especial a caducidade do contrato, como se verá.**

2.3 DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS 8.1, IV E 9.2, V E XXI DO CONTRATO DE CONCESSÃO E DO DECRETO MUNICIPAL N. 38279/2014.

A climatização e a recusa a prestar um serviço eficiente – a má-fé voltada a obstar a modernização da frota.

Outra conduta dos consórcios e do Município que demonstra uma estratégia deliberada para descumprir o contrato de concessão e prestar um serviço completamente ineficiente para a população, ao mesmo tempo em que afronta fortemente a autoridade das decisões judiciais é aquela que envolve a **recusa em cumprir o dever de modernização de sua frota, climatizando os seus coletivos.**

Com efeito, em 12/02/2014, no âmbito do processo nº 0052698-24.2013.19.0001, o MPRJ e o Município do Rio de Janeiro celebraram um acordo, devidamente homologado (por sentença) pelo Juízo da 8ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital, no seguinte sentido:

Implantação de sistema de climatização nos veículos vinculados ao SPPO

Cláusula 1.3.

O MRJ definirá, no Plano a que se refere o art. 6º do Decreto Municipal nº 38.279/2014, um cronograma com metas progressivas para que todos os veículos vinculados ao Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus (SPPO) sejam dotados de ar condicionado até 31 de dezembro de 2016. (grifo nosso).

A fim de melhor contextualizar as obrigações decorrentes desse acordo, observamos que dispõe o contrato de concessão:

8.1 – Constituem direitos do PODER CONCEDENTE, sem prejuízo de outros previstos na legislação aplicável:
IV – exigir o constante aperfeiçoamento técnico, tecnológico e operacional dos serviços. (grifo nosso).

E constitui dever dos concessionários (9.2):

V – promover o constante aperfeiçoamento técnico e operacional dos serviços, bem como a atualização e o desenvolvimento tecnológico das instalações, equipamentos e sistemas utilizados, com vistas a assegurar eficiência máxima na qualidade do serviço.

(...)

XXI – acatar e cumprir fielmente, sem prejuízo à execução dos serviços, todas as normas baixadas pelo Poder Público; (grifo nosso).

Após o comprometimento com as metas de climatização e em cumprimento à determinação do TCM, foi editado pelo Município o DECRETO Nº 38279 DE 29 DE JANEIRO DE 2014, cujo art. 6º estabelece:

Art. 6º A SMTR, em atendimento à determinação do Tribunal de Contas do Município, deverá elaborar, no prazo de 30 (trinta) dias, plano determinando que, até 31 de dezembro de 2016, todos os veículos vinculados ao SPPO sejam dotados ar condicionado. Parágrafo único. O descumprimento da obrigação prevista no “caput” deste artigo sujeitará o Consórcio às penalidades previstas no Contrato de Concessão, sem prejuízo da imposição das demais penalidades previstas nas normas aplicáveis.

Contudo, infelizmente, mesmo decorridos mais de dois anos do prazo final, constata-se que, o percentual alcançado de ônibus com ar condicionado ainda se distancia bastante do ideal. Recentemente, o próprio Prefeito alardeou como conquista o atingimento de 60% da frota climatizada³⁶.

Evidente, portanto, que os concessionários, com o aval e apoio direto do Município, como se verá, vêm nitidamente descumprindo as determinações contidas na normativa municipal e no contrato de concessão.

Apesar de o **Município ter firmado o termo de ajustamento de conduta contendo os prazos de climatização, e de se tratar de obrigação exigível dos concessionários conforme disposições expressas do contrato de concessão**, o próprio ente público tem se utilizado de todas as manobras possíveis, algumas reprováveis, para **alongar o prazo para implantação do ar condicionado em toda a frota, em prol das delegatárias do serviço.**

Nesse diapasão, é preciso consignar que, após requerimento de cumprimento de sentença no bojo do processo onde foi firmado o Termo de Ajustamento de Conduta referente à climatização, a despeito da insurgência do Município, que editou até mesmo decreto pretendendo alterar unilateralmente os prazos da climatização (Decreto n. 41.190/2015), **decisões judiciais**, devidamente transitadas em julgado, mantiveram não apenas o objeto da obrigação exequenda, como principalmente o **prazo em que ela deveria ser integralmente cumprida (31/12/2016).**

³⁶ <https://oglobo.globo.com/rio/crivella-anuncia-aumento-na-tarifa-de-onibus-para-405-intervencao-no-brt-23411566>.

Conforme decisão proferida às fls. 6.267/6.270 do processo nº 0052698-24.2013.8.19.0001, dispôs-se o seguinte no que tange à obrigação de climatização da frota:

Entendo, pois, violado o acordo celebrado nos autos, e suspendo os efeitos do Decreto n.º 41.190/2015, apenas no que se refere à meta de atingimento de 70% (setenta por cento) das viagens, mantendo-se a tarifa ali estabelecida, que se afigura composta por diversos outros itens não relacionados à climatização da frota de ônibus. (...) Também não se faz possível restabelecer a multa aplicada na decisão de fls. 2.898/2.901, complementada pela decisão de fls. 2.959, pois tais decisões foram prolatadas por este Juízo em atenção a um contexto que já se encontra superado nos autos, qual seja, a demolição do Elevado da Perimetral e seus acessos, bem como a preservação da reversibilidade da interdição do "Mergulhão da Praça XV". No entanto, em atenção ao ora decidido, determino que o MRJ apresente, em 20 (vinte) dias, cronograma mensal para fins de atingimento da meta de 100% (cem por cento) da meta de renovação da frota, que deverá estar climatizada até o final deste ano (2016), sob pena de multa de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) em caso de descumprimento da meta, na forma do art. 287, do CPC. (grifo nosso).

Contra esta decisão o Município/Executado interpôs o Agravo de Instrumento n. 0010024-29.2016.8.19.0000, insistindo na necessidade de revisão da meta de climatização dos ônibus do SPPO em razão de circunstâncias supervenientes, bem como postulou o restabelecimento do **Decreto n. 41.190/2015**, na sua integralidade.

Tal decreto consubstanciou uma **tortuosa tentativa extrajudicial de “avalizar” o descumprimento dos prazos de climatização pelos concessionários**, engendrada pelo Município, que, desconsiderando os reveses nos processos em curso, pretendeu, **unilateralmente, dispor contrariamente às decisões judiciais**.

Essa conduta, todavia, foi **prontamente rechaçada pelo Poder Judiciário**, como se vê do lapidar acórdão prolatado no Agravo de Instrumento n. 0010024-29.2016.8.19.0000, mantendo o *decisum* que determinou a apresentação pelo MRJ de um cronograma mensal para fins de atingimento da meta de 100% (cem por cento) de climatização dos ônibus do SPPO até o fim de 2016:

Direito processual coletivo. Cumprimento de sentença homologatória de transação celebrada entre o Ministério Público e o Município do Rio de Janeiro, já alcançada pela

autoridade de coisa julgada. Alteração unilateral dos termos do acordo pelo Município. Impossibilidade. Precedentes do STJ. Tendo sido celebrada transação entre as partes, já homologada por sentença transitada em julgado, não é lícito a qualquer das partes, por ato unilateral, modificar os termos do que tenha sido ajustado para atender à sua conveniência. Decreto Municipal que determinou a prática de atos contrários ao que ficara estabelecido no acordo anteriormente celebrado e homologado. Nulidade do Decreto, para que se assegure o respeito aos direitos fundamentais à segurança jurídica e à coisa julgada. Decisão de primeiro grau que, ao suspender o Decreto, foi a decisão correta para o caso. Recurso a que se nega provimento.³⁷

Vale ressaltar que o acórdão supracitado, fruto de julgamento unânime, transitou em julgado naquele mesmo ano (2016).

Uma vez reconhecida a **nulidade do decreto n. 41.190/2015, permanece hígido o decreto n. 38.279/2014, em seus prazos originais, absolutamente descumprido pelos concessionários, infelizmente, até hoje, com o aval do município.**

Com efeito, desde então o Município do Rio de Janeiro, além de valer-se de todos os meios processuais para retardar o cumprimento da obrigação, ajuizou a peculiar e tortuosa **ação ordinária de n. 0224818-68.2016.8.19.0001**, com o fim específico de **promover a ‘revisão do prazo estabelecido na Cláusula 1.3 do 1º Termo Aditivo’.**

Destaca-se, ainda, que a referida “ação revisional” foi, **finalmente, julgada improcedente em sentença publicada no dia 21 de junho de 2018**, a demonstrar que mesmo diante das diversas tentativas processuais de distorcer o processo de climatização, as decisões são claras a apontar que o descumprimento das metas configura **ato deliberado de afronta à autoridade do Poder Judiciário, perpetrado tanto por Município quanto por concessionários.** A sentença em questão foi **mantida pelo acórdão** prolatado na apelação cível n. 0224818-68.2016.8.19.0001, em 05 de dezembro de 2018, **não havendo, portanto, qualquer pretensão judicial que possa amparar o reiterado descumprimento das metas de climatização pelos concessionários.**

³⁷ Agravo de Instrumento n. 0010024 – 29.2016.8.19.0000.

Não bastasse a situação apontada, e corroborando a clara intenção dolosa dos concessionários e do próprio Município em seu apoio, **insistindo no descumprimento** das obrigações contratuais, de um termo de ajustamento de conduta e de diversas decisões judiciais que não atendem seus interesses econômicos, foi celebrado **“acordo”, em 27 de abril de 2018, entre o Município e seus delegatários.**

Veja-se: o malsinado acordo, além de elevar a tarifa para R\$ 3,95, culminando na edição do Decreto n. 44.600/2018 (e posteriormente para R\$ 4,05, com o Decreto n. 45.641/2019), aborda também a questão da climatização dos ônibus urbanos do SPPO, estabelecendo nas alíneas da cláusula 2.1 as metas progressivas de atendimento da respectiva obrigação. Conforme a alínea “F” da aludida cláusula, o termo *ad quem* para o adimplemento integral da obrigação seria **31 de setembro de 2020 (sic)**, o que por si só, já seria grotesco, ainda mais considerando que tal data sequer existe no calendário.

Com efeito, afigura-se manifestamente descabida, por **frontal violação a coisa julgada**, a celebração de mero acordo com os concessionários (ou mesmo a edição de mero decreto) derogando o conteúdo de decisões judiciais (repita-se: já transitadas em julgado). E, o mais grave, transitadas em julgado no âmbito de cumprimento de sentença (execução).

É ainda mais teratológica a conduta desse “acordo” diante da “ação revisional” ajuizada pelo Município com o objetivo de rever as metas de climatização (ação ordinária de n. 0224818-68.2016.8.19.0001, já mencionada), admitindo ele próprio, com o ajuizamento, que **a questão necessita, indiscutivelmente, do crivo do Poder Judiciário**, e, ainda assim, simplesmente optou por não aguardar a sentença ou acórdão e substituir as decisões judiciais por mera cláusula em um acordo com suas delegatárias. Após o acordo, sobreveio ainda a sentença de improcedência. E, em seguida, o acórdão.

Por tudo isso, foi ajuizada recentemente ação de improbidade administrativa em face dos gestores responsáveis pelo deliberado descumprimento do prazo original da climatização (Processo n. 0192020-83.2018.8.19.0001).

Ainda mais recentemente, o juízo da 8ª Vara de Fazenda Pública, nos autos do processo n. 0052698-24.2013.8.19.0001, onde o Ministério Público formulou pedido de intervenção, reconheceu que o “acordo” já mencionado **caracteriza uma “leniência extrema” do**

Município para com as sociedades delegatárias do serviço, permitindo que a climatização ocorresse em ritmo ainda inferior ao da renovação obrigatória da frota (por encerramento da vida útil dos veículos). Assim, ante a absoluta inércia e conivência do Município, o juízo determinou a **“intervenção para adequação do serviço público de transporte de passageiros por ônibus (SPPO), na modalidade parcial ou co-gestora, isto é, adstrita ao núcleo da obrigação ora em execução e à prática de atos operacionais necessários ao objetivo de climatização integral da frota, sem que haja, a priori, destituição dos administradores das sociedades concessionárias”**³⁸.

Quanto aos consórcios, é preciso destacar, por oportuno, que a 20ª Câmara Cível, em acórdão que definiu o mérito do processo 0001667-91.2015.8.19.0001, consignou, em sua fundamentação, claramente, que **a obrigação de modernização da frota está inserida nas previsões do contrato de concessão** e que não cabe aos consumidores pagar antecipadamente, via aumento tarifário, por um item de conforto (ar condicionado) que não lhes está disponível.

Merecem destaque os seguintes trechos da fundamentação do v. acórdão:

Cabe, então, relembrar as cláusulas do contrato de concessão, acima descritas, que expressamente preveem como obrigação do concessionário o dever de promover a atualização e o desenvolvimento tecnológico das instalações, equipamentos e sistemas utilizados, operar os serviços de forma a garantir atualidade e conforto aos usuários.

[...]

É que não basta afirmar que o incremento da frota causa desequilíbrio financeiro. A uma, porque as tarifas são preços públicos, isto é, são cobranças em retorno a um serviço público prestado, estando sujeita a restrições na livre fixação do seu valor. Não se pode cobrar antecipadamente tarifa por serviços não prestados, isto é, o custo da aquisição da frota com ar refrigerado é fórmula a ser comportada pelo contrato de concessão em ato posterior ao seu implemento.

Admitir que o usuário antecipe o custo da modernização da frota viola a natureza do tributo e a transparência tributária. A cobrança de tarifa só pode se dar após o implemento da modernização, porque, repita-se, tarifa é cobrança em retorno a serviço prestado. A duas, porque os custos a que se referem as concessionárias

³⁸ Anexo 43.

relativos ao consumo de combustível estão englobados nos critérios de reajuste da tarifa referente ao número índice de óleo diesel e, mais uma vez, só podem ser equacionados *a posteriori*.

[...]

Some-se à questão tributária e de anterioridade do custo, que impedem a cobrança por serviço não prestado e custo não efetivado, a cláusula 11.5 dos contratos de concessão, que estabelece os riscos assumidos pelas concessionárias e que não ensejam a revisão.

[...]

Não existe fundamento para eventual reequilíbrio econômico-financeiro, já que o evento não é extraordinário, imprevisível ou estranho à vontade das partes. A implementação de melhorias é prevista contratualmente e não ensejam revisão do contrato de concessão, se traduzem nos riscos assumidos pelas concessionárias. (grifo nosso).

Corroborando essa fundamentação, o recente acórdão da 2ª Câmara Cível na Apelação n. 0224818-68.2016.8.19.0001, já mencionado, consignou também:

De outro lado, porém, é preciso considerar que não havia, na realidade, qualquer imprevisibilidade – nem mesmo para as concessionárias – na exigência de que a frota viesse a ser climatizada. É que dos contratos de concessão consta, expressamente (como se vê, por exemplo, da cláusula oitava, item 8.1, III, do contrato de concessão nº 03, através do qual se delega ao Consórcio Transcarioca de Transportes a prestação do serviço público de passageiros por ônibus da rede de transportes regional nº 4, celebrado em 2010), que é direito do Poder Concedente “zelar pela boa qualidade dos serviços com base nos princípios da licitação, regularidade, continuidade, eficiência, segurança, conforto, atualidade, generalidade, liberdade de escolha, cortesia na sua prestação, modicidade das tarifas, defesa do meio ambiente e do patrimônio arquitetônico e paisagístico, respeito às diretrizes de uso do solo e de pleno respeito aos direitos dos usuários e dos prestadores de serviços, permissionários ou concessionários”. E, logo em seguida, do item 8.1, IV, consta que é direito do Poder Concedente “exigir o constante aperfeiçoamento técnico, tecnológico e operacional dos serviços”. Ora, se os concessionários têm o dever de garantir constante aperfeiçoamento técnico e tecnológico, e se o conforto dos usuários tem densidade normativa no contrato de concessão, parece evidente que a frota de ônibus teria de ser climatizada, ainda mais quando se pensa que se está a tratar de uma cidade que, no verão, alcança altíssima sensação térmica, muitas vezes próxima aos cinquenta graus centígrados. E se é assim, então não se pode dizer que a crise econômica inviabilizou a climatização da frota, mesmo porque desses contratos

expressamente constava que “o valor das tarifas, [em] conjunto com as regras de reajuste e de revisão, descritas no presente CONTRATO DE CONCESSÃO, são suficientes para a adequada remuneração dos SERVIÇOS, amortização dos seus investimentos e retorno econômico” (cláusula 5.8 do mesmo contrato administrativo anteriormente citado). (grifo nosso).

Por fim, é preciso registrar que, segundo cálculos do GATE do MPRJ³⁹, já apresentados nos processos n. 0052698-24.2013.8.19.0001 e 0224818-68.2016.8.19.0001, **considerando exclusivamente os valores objetivamente recebidos a título de tarifa e o número de passageiros transportados, bem como a parcela da tarifa destinada à renovação da frota, por previsão contratual, e os acréscimos irregulares realizados nos anos de 2015 e 2016, enquanto perduraram, verificou-se que as concessionárias já receberam, desde o início da concessão (2010), valor que já alcançou a vultosa quantia de mais de R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais), suficiente para climatizar toda a frota. E mais: com sobras, cobrindo quase dois mil ônibus além frota total existente e o dobro da frota remanescente/sem ar condicionado em 2016, o que torna ainda mais absurda qualquer pretensão de se impor novos custos aos consumidores ou de estabelecer novos prazos para a climatização.**

Inequívoco, portanto, o descumprimento do contrato de concessão e de decisões judiciais, aliado a um enriquecimento sem causa, infelizmente em conluio com o Município.

Note-se que a presente ação civil pública não vem requerer o cumprimento das metas de climatização, o que já é tratado em sede própria, mas vem demonstrar o absoluto e reiterado descumprimento do contrato de concessão e a inequívoca e ampla inércia e alinhamento do Município com os interesses dos concessionários, caracterizados por todo o narrado na presente exordial, pugnando pelas consequências cabíveis à espécie, em especial a caducidade do contrato.

³⁹ A propósito, vide Informações Técnicas de nº 87/2017 e 201/2017, constantes de fls. 8206/8244 do processo nº 0052698-24.2013.8.19.0001; e fls. 924/949 e 951/984 do processo nº 0224818-68.2016.8.19.0001.

2.4 DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS 17.1 E 17.2 DO CONTRATO DE CONCESSÃO. DESCUMPRIMENTO DOS DECRETOS 38.279/2014 E 40.877/2015. INOBSERVÂNCIA DE DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO. A recusa dos consórcios em apresentar dados auditados para efetivo cálculo sobre o valor justo da tarifa.

Desde o início da concessão, vige a **caixa-preta** dos consórcios réus. Já na época da primeira revisão tarifária (2011), destinada ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, verificou-se que o Município desenvolveu o hábito de **aceitar, sem qualquer questionamento, as alegações e números apresentados pelos consórcios, seja para fins de revisão ou reajuste (inclusive com a alteração de índices deste último, como se verá).**

Seguiu, assim, intocada, no curso de toda a concessão, a absoluta falta de transparência dos concessionários do serviço, com o consequente descumprimento de obrigações legais e contratuais.

Com efeito, ao analisar a primeira revisão tarifária, ocorrida em 2011, o TCMRJ já havia identificado uma série de graves irregularidades relacionadas à falta de dados confiáveis, que serão detalhadas oportunamente (item 3.1.1, infra, “b”). Em prosseguimento, o voto do Tribunal de Contas, embora não tenha vedado o reajuste, pois ao que parece, a não apresentação dos dados auditados pelas empresas acabou inviabilizando a atuação plena da Corte, ao menos **consignou expressamente a necessidade de apresentação de dados reais e auditados para que seja possível um controle do equilíbrio econômico financeiro do contrato:**

Pelo exposto, julgo DETERMINAR à Secretaria Municipal de Transportes que:

[...]

6. exija dos consórcios a realização anual da auditoria nas demonstrações financeiras consolidadas, conforme previsto no subitem 26.02.1 do edital de forma a reduzir a assimetria

de informações por ocasião da aferição da tarifa do SPPO...⁴⁰
(grifo nosso).

Da mesma forma, em cumprimento, o Município passou a exigir das empresas a apresentação de dados auditados, ou seja, dados onde o profissional de contabilidade certifique que os respectivos números **conferem com a realidade da empresa.**

Seguiram-se, então, os **Decretos n. 38.279/2014 (art. 2o, V, “a” e “b”)** e **n. 40.877/2015 (art 7o, § 1 a 10)**, e consolidaram-se, assim, estreme de dúvidas, as obrigações dos consórcios de, finalmente, **apresentarem dados reais e auditados acerca de suas atividades e custos de operação.**

Note-se que **a mesma obrigação também decorre do contrato de concessão:**

17.2 – Incluir-se no âmbito dos poderes de fiscalização do PODER CONCEDENTE a realização, a qualquer tempo, sempre que entender conveniente, de auditoria nos sistemas utilizados pela CONCESSIONÁRIA, acessando todos os registros e dados que entender necessários, desde que relacionados com os serviços concedidos, aí incluídos os registros e dados de natureza operacional, contábil, administrativa, financeira e de controle.

17.3 – O PODER CONCEDENTE poderá, a seu exclusivo critério, solicitar à CONCESSIONÁRIA a contratação, às expensas da própria CONCESSIONÁRIA, de empresa de Auditoria independente idônea e de notória especialização para a realização da auditoria prevista no item 17.2.

17.5 A CONCESSIONÁRIA declara aceitar todas as decisões, métodos e processos de inspeção, verificação e controle adotados pela Fiscalização e pela Auditoria, bem como por qualquer órgão da Administração Municipal, se obrigando a fornecer os dados, elementos, explicações, esclarecimentos e comunicações de que este necessitar e forem julgados necessários ao desempenho de suas atividades. (grifo nosso).

Contudo, **a despeito da obrigação contratual e das determinações do Município e do TCM, os consórcios peremptoriamente se recusam a cumprir suas obrigações de**

⁴⁰ Processo TCM 40/005936/2013. Anexo 9.

transparência, permanecendo, até hoje, hermeticamente fechada a caixa-preta de seus custos.

O Município, por sua vez, mantém-se em sua inércia de medidas efetivas, limitando-se a notificar, diversas vezes, os consórcios, sem maiores consequências. De fato, nos autos do procedimento n. 03/001.421/2017⁴¹, o Município, após reconhecer a inércia e recalcitrância dos consórcios, informa que instaurou os processos administrativos n. 03/005.239/2016 (Consórcio Intersul), 03/005.240/2016 (Consórcio Internorte), 03/005.241/2016 (Consórcio Transcarioca) e 03/005.242/2016 (Consórcio Santa Cruz), para fins de aplicação de mera sanção de advertência. Em 2017, foram iniciados procedimentos 03/002.109/2017 (Consórcio Intersul), 03/002.110/2017 (Consórcio Internorte), 03/002.111/2017 (Consórcio Santa Cruz), 03/002.112/2017 (Consórcio Transcarioca), que, finalmente, resultaram em autuação, mas sem resultados concretos até o presente momento (Anexo 24).

Apesar da absoluta ausência de dados, o Município, **curvando-se à caixa-preta dos consórcios, também continua concedendo sucessivos aumentos tarifários, desconsiderando por completo os inúmeros fatores que indicam uma tarifa superdimensionada,** como se verá nos subitens 2.4.1, 3.1.1 e 5.1, infra.

Os consórcios, outrossim, **insistem na apresentação de estudos sem qualquer valor,** eis que contêm limitação de escopo, ou seja, partem de dados fornecidos pelos próprios consórcios sem que possa atestar sua veracidade.

Um dos últimos apresentados foi o da Baker Tilly Brasil, em meados de 2017, que, como invariavelmente ocorre, apresentou **abstenção de opinião,** consignando que “não foi possível, nem por procedimentos alternativos, concluir sobre possíveis distorções e necessidade de ajustes nos saldos do ativo circulante e do resultado do exercício findo em 31 de dezembro de 2016” (Anexo 25).

⁴¹ disponível em:

http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/4803049/4190819/ProcessoRevisaoTarifaria2017_3.pdf, p. 190.

Da mesma forma, o estudo elaborado pela Ernst & Young:

Considerando que os trabalhos seguiram a norma NBC TO 01 – Trabalho de Asseguração Diferente de Auditoria e Revisão (3000), tais trabalhos não constituíram uma auditoria conduzida de acordo com as normas de auditoria de Demonstrações Financeiras aplicáveis no Brasil. Portanto, não foi emitida qualquer opinião sobre os demonstrativos financeiros, no todo ou em parte, ou informes gerenciais do Rio Ônibus, das concessionárias e das consorciadas, nem sobre as suas respectivas estruturas de controles internos.

Caso os procedimentos adicionais tivessem sido aplicados, ou uma auditoria completa de acordo com as normas sobre Parecer dos Auditores Independentes sobre Demonstrações Contábeis e de Revisão de Demonstrações Contábeis aplicáveis no Brasil fosse realizada, outros assuntos poderiam tornar-se conhecidos, os quais seriam relatados. (grifo nosso). (Anexo 25).

A própria Pwc, contratada pelo Município, informa a limitação de sua análise, frente à caixa-preta dos consórcios réus:

“Este trabalho não teve como objeto a emissão de pareceres, de certificações ou de outras formas de garantia. Os procedimentos realizados pela Pwc não constituíram exame ou revisão de acordo com as normas contábeis ou com as normas de certificação, portanto, não foi realizado qualquer exame de auditoria ou verificadas as informações a nós fornecidas em conexão com este trabalho, de qualquer que seja a fonte, exceto conforme esteja especificado neste documento. Assim, a Pwc não emitiu e não emitirá qualquer opinião ou outra forma de certificação com relação às informações contábeis, ao cumprimento da Lei e dos seus procedimentos. (...) Os serviços que foram prestados podem não ser suficientes para dar segurança de que assuntos de importância para a SMTR foram identificados e tais serviços não tiveram a intenção de revelar atos de fraude. (...) Os balanços dos consórcios, base para este trabalho, não são auditados. (...) não há possibilidade de atestar que as demonstrações financeiras foram elaboradas de acordo com os princípios contábeis e representam adequadamente os números dos consórcios desde o início da concessão até o momento”. (grifo nosso).

E, pasmem, os últimos aumentos tarifários (2018 e 2019) tiveram por base exatamente esse estudo da Pwc, base para o “acordo” celebrado entre o Município e os concessionários, como se verá adiante em detalhes.

Não bastasse, nos autos do processo 0104665-69.2017.8.19.0001, em curso na 13ª Vara de Fazenda Pública, a empresa BDO (outra integrante do grupo seletivo de empresas consagradas de auditoria no mundo denominado Large Six) **recusou o encargo de realizar perícia sobre os reais custos das empresas de ônibus, diante da dificuldade na obtenção de dados confiáveis, considerando as recorrentes recusas dos consórcios em darem acesso a essa informação.** Transcreve-se trecho da ata de reunião especial ocorrida no dia 17 de janeiro de 2018, no bojo do processo, que é esclarecedora:

Informou a Empresa BDO Brazil que não aceitará o encargo, esclarecendo que recebeu os estudos elaborados pelas Empresas Price e Ernest Young e que os dados contidos nos relatórios das Empresas RSM e Becker não foram auditados, constando neles "uma abstenção de opinião", ou seja, o auditor não conseguiu opinar sobre as informações contábeis, pairando dúvida sobre a confiabilidade dos dados. (grifo nosso).

Diante desse **notório e estarrecedor descumprimento das obrigações legais e contratuais por parte dos consórcios, restou inviabilizada, até a presente data, a segunda revisão tarifária, que deveria ter ocorrido em 2015.** Note-se que o TCM deixou clara a impossibilidade de novas revisões sem a apresentação dos dados reais e auditados.

2.4.1 A estratégia de inviabilizar o reequilíbrio econômico financeiro dos contratos por meio da revisão e continuar exigindo contínuos reajustes.

Com efeito, **a manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato depende de dois pilares, que funcionam como duas válvulas que precisam trabalhar conjuntamente** para evitar qualquer distorção da política tarifária ao longo da execução da concessão. A primeira válvula é o próprio **reajuste** (ou o reajuste ordinário), que atuando por meio de fórmulas simplificadas, permite uma atualização das condições iniciais do contrato por meio de cálculo anual a ser analisado pelo poder concedente para repor a perda inflacionária do valor da tarifa. A segunda válvula consiste no procedimento de **revisão** tarifária, mais profundo e que, segundo os contratos de concessão do transporte público municipal por ônibus, deve ocorrer a cada quatro anos.

Ambos os procedimentos estão plenamente integrados, apesar de acontecerem em momentos distintos. Obviamente, o ideal, sob o prisma da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, seria que o mesmo fosse revisto no menor intervalo de tempo possível ou mesmo que todos os reajustes fossem substituídos por efetivas revisões tarifárias. Por uma questão prática – o procedimento de revisão é mais aprofundado e demanda maior esforço – se adota a regra de reajustes anuais e revisões quadrienais ou quinquenais, sem prejuízo de ser possível a deflagração de revisões tarifárias sempre que se perceber qualquer fato que possa afetar as condições iniciais do contrato, reduzindo ou majorando a Taxa Interna de Retorno das empresas – TIR, consoante cláusula 11.4.

Como a primeira revisão contratual ocorreu ao final do ano de 2011, por expressa previsão da cláusula, deveria, a partir daí, operar-se de quatro em quatro anos (cláusulas 12.01 e 12.2), **com a segunda revisão efetivando-se em 2015.**

Conforme já apontado, o TCM, **à época da primeira revisão, constatou uma série de irregularidades**, aduzindo até mesmo, em estudo estimativo realizado pelo corpo técnico da Corte, que a tarifa estaria **supervalorizada em até R\$ 0,25 (vinte e cinco centavos)**. Trataremos das irregularidades em detalhes no item 3.1.1, “b”, infra, mas veja-se reportagem publicada no Jornal O Globo em 31 de janeiro de 2014²⁹:

POR RUBEN BERTA

31/01/2014 17:13 / atualizado 31/01/2014 20:33



RIO - Apesar de o plenário do Tribunal de Contas do Município (TCM) ter recomendado à prefeitura que cumprisse o contrato com as empresas, abrindo o caminho para o aumento das passagens para R\$ 3, o relatório da equipe técnica da corte, que embasou a decisão, sugeriu que a tarifa ainda válida atualmente, de R\$ 2,75 fosse na verdade reduzida, para R\$ 2,50. Apesar da dificuldade de acesso aos dados das empresas, os técnicos do TCM fizeram uma simulação onde constataram que o aumento para R\$ 2,75, dado no início de 2012 a pedido dos consórcios, levou a uma taxa de rentabilidade de 10,01%, acima dos 8,8% que haviam sido acertados durante o processo licitatório.

A partir de então, como também já explanado, **não mais se admitiram revisões sem a apresentação de dados confiáveis, submetidos a auditoria**, e o comportamento dos consórcios, esquivando-se dessa auditoria, tem **impedido as revisões**, evitando o reequilíbrio do contrato.

E o mais grave: **tudo indica se tratar de conduta orquestrada**. Com efeito, uma vez apresentados os dados, a revisão tarifária deverá levar em conta todos os elementos influenciadores para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, inclusive as inúmeras desonerações ocorridas no curso da concessão, detalhadas no item 3.1.1, as quais reduzem custos e deveriam refletir no valor da tarifa, **reduzindo-o**, o que, por certo, não interessa aos consórcios.

Prosseguem, assim, os concessionários, na **estratégia deliberada de impedir revisões que poderiam repercutir na tarifa fatores que lhes são desfavoráveis**, e, paradoxalmente, continuam **exigindo contínuos reajustes**, levando ao Poder Judiciário o argumento infundado (eis que desprovido de dados reais, auditados), de que a tarifa seria insuficiente para a continuidade da prestação do serviço.

Ajuízam, então, várias ações exigindo reajustes e revisões, sendo esta última até mesmo inusitada, eis que a revisão, conforme já exposto, está impedida de ocorrer em razão da conduta dos próprios consórcios.

E, assim, **mantendo a caixa preta de seus custos**, os consórcios pretendem continuar exigindo reajustes anuais, com uma **tarifa cada vez mais elevada e completamente desproporcional à qualidade do serviço prestado**, o que é uma afronta aos princípios constitucionais da transparência, da moralidade e da eficiência.

O Poder Concedente, por sua vez, não apenas assiste a tudo **inerte** como **compactua** com essa conduta torpe ao valer-se até mesmo de “acordo” para cancelar os contínuos aumentos tarifários, como se verá (item 5.3).

Com efeito, é **inadmissível que o Município dê continuidade à obrigação de autorizar reajustes anuais** (clausula 5.7 do contrato de concessão) **quando os**

consórcios réus descumprem deliberadamente a obrigação de apresentar seus reais custos do serviço, certificados por auditoria (cláusulas 17.2 e 17.3 do contrato de concessão e Decretos n. 38279/2014 - art. 2º, V, “a” e “b” - e n. 40877/2015 - art. 7º, § 1 a 10), e, assim, impedem a revisão tarifária e o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

Vale registrar que o próprio Município, em ação onde litiga com a LAMSA⁴², vem defendendo exatamente essa tese, de que não se pode conceder contínuos reajustes sem realizar a necessária e indispensável revisão contratual, para o reequilíbrio econômico financeiro do contrato, dada a identificação de fatores que indicam a elevação da lucratividade e da TIR da concessionária. Confirma-se a argumentação do ente público:

Some-se a isso o princípio da razoabilidade, que levaria a Administração, no caso em espécie, a buscar coibir ônus desproporcional ao usuário. A relação equilibrada entre as recompensas e os encargos do contratado é da essência do equilíbrio econômico-financeiro contratual. Por tudo isso, descabido ao particular alegar direito de obter lucros exorbitantes da Administração Pública, tampouco de onerar os usuários com tarifas desproporcionais por uma situação contratual, sob o manto do princípio da segurança jurídica, quando impositiva a ponderação de outros interesses, igualmente relevantes. Assim, não se encontra a Administração obrigada a aceitar indefinidamente condições lesivas aos usuários ao simples argumento do pacta sunt servanda. (...)

Assim, ainda que inexistam cláusulas contratuais prevendo revisões ordinárias nas tarifas, em decorrência dos desequilíbrios aqui tratados, isso não justifica a adoção ou a sustentação de metodologias onerosas a uma das partes, como a manutenção da TIR prevista no 9º termo aditivo. As relevantes alterações ocorridas na realidade mercadológica, desde a assinatura do 9º termo aditivo, assim como os ganhos de eficiência da concessionária e o relevante aumento do fluxo de veículos que transitam pela via concedida, modificou o cenário e exige a restauração do equilíbrio da relação contratual. (grifo nosso). (Anexo 28).

No caso da LAMSA, não temos elementos suficientes para afirmar que a concessionária esteja atuando deliberadamente para inviabilizar a revisão, de modo que, ao que tudo indica, a situação do transporte por ônibus se revela muito mais grave. Infelizmente,

⁴² Processo n. 0062385-83.2017.8.19.0001.

contudo, quando se diz respeito aos consórcios e aos serviços de ônibus, a postura do município é bem diferente, o que será detalhado no item 5.

2.5 ALTERANDO POSTERIORMENTE O CONTRATO DE CONCESSÃO. BURLA À LICITAÇÃO PÚBLICA CO 10/2010. Descumprimento sucessivo e reiterado de obrigações com o aval do Poder Público e “formalização” do descumprimento nos contratos.

2.5.1 Tratando a concessão como as antigas permissões: manobra para ampliação da vida útil dos ônibus de 08 (oito) para 09 (nove) anos

Também de forma bastante inusitada, em razão da clareza solar do ilícito, verifica-se que por meio de recente acordo extrajudicial, já referido no subitem 2.3, o Município e empresários de ônibus não apenas pretenderam alterar unilateralmente os prazos de climatização dos veículos, mas **formalizaram grave burla à licitação das linhas de ônibus realizadas em 2010**, quando o edital do certame previa no item 2.5 de seu anexo III (Requisitos Mínimos para a Prestação do Serviço) o seguinte requisito para habilitação das propostas comerciais apresentadas pelos licitantes:

2.5. Vida Útil e Idade Média dos Veículos

- a) os veículos articulados e biarticulados poderão ter até 20 (vinte) anos de uso;
- b) os veículos rodoviários poderão ter até 10 (dez) anos de uso;
- c) os veículos Básico, Padron, e Midiônibus de no máximo 8 (oito) anos de uso;
- d) os veículos miniônibus de no máximo 6 (seis) anos de uso;
- e) não será permitido o reencarroçamento dos veículos;

Surpreendentemente e sem qualquer receio quanto à manobra realizada, o Município permitiu que os vencedores daquela licitação não obedecessem requisito que lhes foi exigido para participar do certame, em total burla ao processo licitatório, fixando

na cláusula 2.4 do fatídico acordo a possibilidade de executarem o serviço com ônibus de até **09 (nove) anos de uso**.

Ora, se no momento da licitação foi exigido que as empresas licitantes apresentassem proposta comercial que contemplasse em seus custos a renovação integral da frota em 08 (oito) anos, restaram **notadamente prejudicadas no certame** as empresas que tivessem maior custo para renovação da frota nesse tempo específico, fazendo com que estas não reunissem condições para vencer o certame ou mesmo dele participar.

Se as atuais delegatárias afirmam que, com a proposta comercial que fizeram, não são capazes de renovar a frota em até 08 (oito) anos como exigia o edital e agora querem flexibilizar uma renovação em tempo superior, pergunta-se: como ficam as empresas que deixaram de apresentar propostas no certame por não conseguirem apresentar competitividade diante da exigência da renovação da frota em 08 (oito) anos? E as empresas que acabaram perdendo a licitação em razão de apresentarem proposta comercial mais custosa e com prazos de obrigações alongados por efetivamente englobar os custos de renovação da frota em 08 (oito) anos?

A **violação do processo licitatório** consubstanciada também neste acordo é de clareza solar, indicando não apenas a enorme influência dessas empresas junto ao Poder Público, como a própria **necessidade de realização de novo certame**, de forma que outras empresas possam efetuar propostas nos termos em que o Município agora parece entender viável no acordo celebrado com os empresários de ônibus, e por uma série de outros motivos, que são detalhados na presente exordial.

2.5.2 Tratando a concessão como as antigas permissões: alteração dos índices da fórmula de reajuste por mero pedido dos concessionários

Além do prazo de vida útil dos veículos, mais recente, sempre restou clara a intenção deliberada de não apenas descumprir o contrato de concessão, mas de, através de um completo alinhamento de interesses e ações entre Poder Público e empresários de ônibus do Rio de Janeiro, **realizar diversas alterações no contrato posteriormente à licitação**,

em total desrespeito às normas previstas no edital daquele certame e que levaram à formação das propostas técnicas e comerciais dos participantes.

Uma das mais gritantes alterações no contrato de concessão e que inevitavelmente causa sério impacto nos usuários do serviço e desnatura completamente aquilo que havia sido previsto no edital do processo licitatório voltado à delegação do serviço foi a **alteração da fórmula de reajuste da tarifa**.

Note-se o que dispõe o segundo aditivo aos contratos de concessão em seus considerandos, que denotam o objeto da alteração:

CONSIDERANDO:

- 1 - a necessidade de corrigir erro formal na fórmula de reajuste constante do item 5.7 do contrato ora aditado;
- 2 - a necessidade de se adequar a fórmula de reajuste constante do item 5.7 do contrato ora aditado, para adequá-la à nova realidade do mercado, uma vez que as séries dos números índices da FGV - Fundação Getúlio Vargas Óleo Diesel (coluna 54); Rodagem (coluna 25) e Veículos Pesados para Transporte (coluna 14) foram revistas;
- 3 - a necessidade de se refletir no contrato as séries que passarão a ser adotadas, a saber: (i) as séries Óleo Diesel (coluna 54); Rodagem (coluna 25) foram substituídas respectivamente, pelas séries 1300476 e 1307028, esclarecendo-se que com relação ao Óleo Diesel, adotou-se uma série específica em substituição a uma variedade de preços de tipos diferentes de combustíveis, e que quanto à Rodagem, foi substituída a série que representa o pneu de caminhão utilizado na construção de hidrelétricas para a série do pneu utilizado em vias urbanas; e (ii) quanto à série Veículos Pesados para Transportes, a série da coluna 14 (descontinuada) foi substituída por uma Série Especial, contratada pela SMTR - Secretaria Municipal de Transportes junto à FGV, porque o Governo Federal isentou de IPI somente os caminhões e não os ônibus, diferenciando assim a evolução dos preços destes dois componentes; (Anexo 30).

Nota-se, portanto, que **o cálculo foi significativamente alterado após a celebração dos contratos, em razão da mudança dos índices que o compõem**. Chegou-se a criar uma “série especial” para substituir índice oficial previsto no contrato. E isso – pasmem: para “adequá-la à nova realidade do mercado”.

Há, portanto, **inequívoco prejuízo aos demais licitantes**, cujas propostas estavam vinculadas aos índices previstos no edital. Não satisfeitos em realizar o reequilíbrio contratual com base em dados não auditados, como se detalhará em seguida, o Poder Público completamente alinhado aos interesses do mercado de transporte por ônibus, resolve também modificar os índices que estavam previstos no edital.

Em 2015, a situação se repete, eis que o decreto 41.190/2015 resolve, por mero pedido dos concessionários, considerar na tarifa:

- b) Diferença da perda tarifária correspondente ao preço do óleo diesel com base no histórico da Agência Nacional de Petróleo – ANP no período de 2012 até 2015;
- c) Diferença da perda tarifária correspondente à mão de obra efetivamente paga de acordo com os dissídios coletivos no período de 2012 até 2015; (grifo nosso).

Autoriza, assim, seja inserida no reajuste a diferença entre o índice oficial da fórmula paramétrica para o óleo diesel (FGV) e o índice da ANP, bem como a diferença entre o índice original aplicável à mão de obra (INPC) e os dissídios coletivos relacionados aos rodoviários, **nos exatos termos do pedido dos concessionários**.

Não houve, como se vê do respectivo procedimento administrativo, qualquer questionamento mais sério ou estudo sobre a pertinência das substituições requeridas pelos consórcios⁴³.

Com efeito, **quando todo e qualquer custo dos concessionários passa a alterar a fórmula paramétrica de reajuste, não apenas se retira todo o risco do negócio como se burla a licitação**, eis que os demais concorrentes elaboraram suas propostas comerciais

⁴³ Processo n. 03.004.399/2015 (Anexo 31). Note-se que, para completar o pacote de benesses solicitado pelos consórcios, o Secretário Municipal de Transportes determinou a **inserção no cálculo, por iniciativa própria**, da previsão de atingir 70% e 80% das viagens com ar condicionado em 2016, sendo, ao final, acatado pelo Prefeito o percentual de 70%. Como resultado, ainda que o corpo técnico da SMTR tenha aplicado algumas deduções (por não ter sido alcançado o percentual previsto no ano anterior para a compra de ônibus com ar condicionado e revendo o percentual de gratuidades), teve-se a elevação da tarifa inicialmente prevista de R\$ 3,60 para o total de R\$ 3,80. Vale registrar que o percentual de 70% dias viagens com ar condicionado, evidentemente, não se concretizou.

com base na fórmula e índices originalmente previstos ou sequer elaboraram propostas, diante da forma de reajuste que não lhes atendia ou inviabilizava a competitividade.

Ademais, se alguma alteração fosse cabível, a título de eventual reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, o que somente se admite *ad argumentandum tantum*, deveria ocorrer exclusivamente em sede de **revisão tarifária**, com estudos profundos e levando em conta diversos outros fatores influenciadores em seu conjunto, como aqueles elencados no item 3.1.1.

A ilegalidade do Decreto n. 41.190/2015, registre-se, já foi em parte reconhecida pelo Poder Judiciário, na ação civil pública n. 0241155.35.2016.8.19.0001, ainda em curso.

3. A QUESTÃO TARIFÁRIA - HISTÓRICO E CONTEXTUALIZAÇÃO

Uma das razões que sempre suscitou relevante suspeita sobre a política tarifária reservada ao serviço público de transporte por ônibus (SPPO) no município do Rio de Janeiro foi, sobretudo durante o período que se inicia em 1988, com a promulgação da Constituição da República, e se estende ao ano de 2010, quando se realizou a licitação do serviço, a sua administração sob o signo da **informalidade**.

Em violação a preceito constitucional expresso (art. 175, CR), a relação jurídica entre o Município e o particular não era, durante esse longo interregno, contratual. Sem o contrato de concessão decorrente do processo licitatório das linhas respectivas, o serviço era prestado sob o regime jurídico precário de permissão administrativa e, com isso, aspectos fundamentais da forma de prestação do serviço eram relegados necessariamente ao opaco alvitre do Poder permitente.

A política tarifária, por exemplo, em que pese o seu indiscutível relevo para a equilibrada execução do contrato de concessão, não podia ser minimamente previsível sob o regime jurídico não contratual da permissão administrativa, corolário, pasmem, do desconhecimento da data base para a autorização de reajuste tarifário ordinário e também

do índice oficial aplicável para determinar-lhe o percentual. A própria revisão tarifária, outrossim, situa-se fora do espectro de incidência do instituto da permissão administrativa.

Considerando que o princípio legal da anualidade (art. 70 da lei n. 9.069/95), marco de qualquer política tarifária obrigatoriamente prevista em contrato de concessão de serviço público, estava sendo desrespeitado, os reajustes tarifários que deveriam ocorrer em periodicidade de doze meses pululavam **até três vezes por ano** sempre em percentuais superiores à variação do custo de vida no período respectivo.

Isto porque, por outro lado, tampouco o índice inflacionário que devesse orientar o valor do reajuste ordinário era, como já registrado, previamente conhecido.

Releva destacar, a título de ilustração, como o caso do reajuste ordinário que justificou o ajuizamento de ação civil pública pelo MPRJ no ano de 2003 revela o padrão de relacionamento entre o município e o particular: em menos de doze meses, motivado por variada ordem de suposições, foram três os decretos municipais que autorizaram reajustes tarifários ordinários, superando em cinco vezes a oscilação inflacionária do período respectivo, *verbis*:

Logo, de março até o presente, a tarifa do modal rodoviário municipal já tem acumulado reajuste de 15% (quinze por cento), percentual que, porém, supera em cinco vezes o índice de desvalorização da moeda (inflação) no mesmo período que, medida pelo Índice de Preço ao Consumidor Amplo (IPCA), manteve-se no patamar de 2,78% (dois vírgula setenta e oito por cento) para o período de abril a setembro e, pelo índice de Preço ao Consumidor do Rio (IPC-RJ), acumulou o percentual de 2,29% (dois vírgula vinte e nove por cento no mesmo período)⁴⁴.

A fundamentação dos atos administrativos (decretos municipais) que autorizavam os reajustes tarifários ordinários era **vaga e indeterminada**, pois não se prendia necessariamente à reposição inflacionária típica dessa espécie de reajuste e, tampouco, à finalidade de revisão da tarifa, o que, neste caso, dependeria de estudos técnicos

44

Trecho retirado da petição inicial da ação civil pública que impugnou o reajuste da tarifa autorizado em 30 de outubro de 2003 – Processo TJERJ 2003.001.133988-8. Anexo 32.

especializados produzidos no âmbito do procedimento administrativo competente, visando o reequilíbrio do contrato de concessão.

Até por isso, a fundamentação de referidos decretos era, a bem dizer, meramente formal, a ponto de nem sempre guardar relação de causalidade com a realidade invocada para autorizá-los. O caso da oscilação do preço do óleo diesel é eloquente da inconsistência da política de reajustes: diversas autorizações foram motivadas pela elevação do custo do insumo, mas, no momento em que o combustível, que responde por 25% do custo total do serviço, foi reduzido, a alteração jamais veio a se refletir na estrutura tarifária.

Releva destacar, neste aspecto, outro trecho de petições iniciais que impugnaram reajustes tarifários ordinários, movidas pelo MPRJ, este referente ao que entrou em vigor em 1º de novembro de 2003, *verbis*:

Ocorre que, de novembro de 2002, data do último reajuste, a abril deste ano, não houve aumento no preço do óleo diesel. Aliás, durante todo o ano de 2003, o preço do combustível esteve em queda. Com isto, as empresas rés tiveram economia diária de R\$ 60,4 mil (sessenta e quatro mil e quatrocentos reais). Segundo noticiado, ‘em 393 dias (data da redução do preço do diesel a 26 de maio deste ano), a economia foi de R\$ 23.762.745,00 (vinte e três milhões, setecentos e sessenta e dois mil, setecentos e quarenta e cinco reais)’⁴⁵.

Outros tantos decretos, à míngua de qualquer justificativa concreta para autorizar novos reajustes, invocavam então a genérica ‘necessidade de manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato’ ou, *tout court*, a suposta ‘defasagem da tarifa’, como se o vínculo jurídico em questão (permissão administrativa) fosse contratual e, de todo modo, fosse possível prescindir de estudos técnicos especializados, produzidos no curso de procedimento administrativo próprio, instaurado pelo Poder Concedente, para determinar a existência e extensão do desequilíbrio e, assim, ter como corrigi-lo.

45

Trecho retirado da petição inicial da ação civil pública que impugnou o reajuste da tarifa autorizado em 30 de outubro de 2003 – Processo TJERJ 2003.001.133988-8. Anexo 32.

Outro trecho, nesta esteira, da petição inicial com a qual o MPRJ impugnou o reajuste tarifário que passou a vigorar em 1º de novembro de 2003 merece transcrição, *verbis*,

(...) refere o Chefe do Executivo suposta defasagem ‘no valor da passagem de ônibus’ para justificar sua decisão de conceder um aumento da tarifa superior à inflação acumulada no período.

Releva, pois, destacar, reiteradamente, que, porquanto precária, esta forma de delegação do serviço público (permissão administrativa) não gera direitos para o permissionário, não comportando o dever de reparação de prejuízo eventualmente causado pelo desequilíbrio da equação econômico financeira existente quando consumado o vínculo jurídico entre ambos, nem tampouco pela própria revogação do ato administrativo que o formaliza, daí por que referida ‘defasagem’, se de fato fosse comprovada, não seria justificativa para mais um aumento⁴⁶.

A blindagem contra a fiscalização da procedência da motivação das autorizações de reajustes ordinários da tarifa facilitou sobremaneira a autorização, pelo Município, de tantos reajustes tarifários quantos lhe fossem solicitados, em reprovável desatenção à *legitimidade do ato administrativo* em que deveria plasmá-los.

A informalidade da motivação registrada nos decretos municipais respectivos comportava a alegação de desfazimento da presunção de que eram legítimos, justificando a provocação da prestação jurisdicional para anulá-los. Afinal, como destaca o Ministro Antonio Herman de Vasconcellos Benjamin, *verbis*:

Aqui não se cuida de tabelamento ou controle prévio de preço, mas de análise casuística que o juiz e a autoridade administrativa fazem, diante de fato concreto. A regra, então, é que os aumentos de preço alicerçados em justa causa, vale dizer, não podem ser arbitrários, leoninos ou abusivos. Em princípio, numa economia estabilizada, elevação superior aos índices de inflação cria uma presunção, relativa, é verdade, de carência de justa causa. Nesta matéria, tanto o consumidor, como o Poder Público podem fazer

⁴⁶ v. STJ, REsp 1352497/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma, DJe 14/02/2014; REsp 406.712/MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.8.2006; AgRg no REsp 739.987/ MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19.12.2005.

uso da inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, inc. VIII do CDC⁴⁷.

Entretanto, a **perícia contábil na planilha de custos** dos então permissionários do serviço, para, no âmbito das nove ações civis públicas respectivas ajuizadas no período anterior à licitação de 2010, comprovar a falta de justa causa, **não se houve por ultimada em todos os casos. Nessa época, já vigorava a “caixa-preta” do setor de transporte por ônibus.**

Com isso, o aumento do óleo diesel, o reequilíbrio econômico financeiro do ‘contrato’, o dissídio salarial, a defasagem do valor da passagem, tudo e qualquer coisa cabia no saco de bondades do município sempre que lhe tocava pinçar alguma motivação para novo reajuste tarifário, atacando injustamente a economia do usuário, obrigado a remunerar indevidamente a prestação do serviço, como aflora por leitura direta do quadro sinótico abaixo:

Ano 2003 Aumento de R\$ 1,40 para R\$ 1,50 a partir de 1º de Novembro de 2003 (reajuste de 7,14%)	Proc. n. 2003.001.133988-8 (3ª VFP) (Obs: Em março de 2003 já havia sido concedido aumento de 7,7% (R\$ 1,30 para R\$ 1,40), em razão do aumento do óleo diesel e no mesmo ano, em outubro, houve novo aumento, de 7,14%, alcançando um total 15% de aumento em nove meses, superando em 5 vezes o índice da inflação).	- Decreto Municipal nº 23.634/03 (justificativa: “defasagem no valor da passagem de ônibus”)
Ano 2004 Aumento de R\$ 1,50 para R\$ 1,60 a partir de 29 de maio de 2004 (reajuste de 6,66%)	Proc. n. 2004.001.062244-1 (4ª VFP)	- Decreto Municipal n. 24.245/04 (justificativa: dissídio coletivo dos rodoviários)
Ano 2005 Aumento de R\$ 1,60 para R\$ 1,80 a partir de 09 de abril de 2005 (reajuste de 12,5%)	Proc. n. 2005.001.039545-1 (6ª VFP)	- Decreto Municipal n. 25.198/05 (justificativa: “aumento do preço do óleo diesel”)
Ano 2005 (2) Aumento de R\$ 1,80 para R\$ 1,90 a partir de 07 de janeiro de 2006	Proc. n. 2005.001.161423-5 (2ª VFP)	- Decreto Municipal n. 26.152/05 (justificativa: “impacto dos custos no equilíbrio econômico-financeiro” e “tarifa ferroviária e

47

GRINOVER, Ada Pellegrini *et alii*. Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. Forense: Rio de Janeiro. 7ª ed.. p. 334/335).

		os efeitos intermodais” e “aumento do preço do óleo diesel”).
Ano 2006 Aumento de R\$ 1,90 para R\$ 2,00 a partir de 07 de janeiro de 2006	Proc. n. 2006.001.156725-0 (4ª VFP)	- Decreto Municipal n. 27.394/06 (justificativa: “aumento do preço do óleo diesel”)
Ano 2010	Proc. n. 0198586-29.2010.8.19.0001 (6ª VFP)	Implantação do bilhete único com a extinção da tarifa simples, onerando o passageiro mesmo que não use a integração. Reajuste em período inferior a um ano.
Ano 2015 Aumento de R\$ 3,20 para R\$ 3,40 (acréscimo de R\$ 0,20 ao percentual de 6,23% de reajuste tarifário).	Proc. n. 0001667-91.2015.8.19.0001 (14ªVFP)	- Decreto Municipal n. 39.707/14 (justificativa: “impactos oriundos do pagamento das gratuidades e do incremento da frota de forma que, até dezembro de 2015, 50% (cinquenta por cento) das viagens sejam realizadas em ônibus com ar condicionado”)
Ano 2016 Aumento de R\$ 3,40 para R\$ 3,80 a partir de 1º de janeiro de 2016 (aumento de 11,7%)	Proc. n. 0241155-35.2016.8.19.0001 (13ª VFP)	- Decreto Municipal n. 41.190/2015 (justificativa: impactos oriundos dos seguintes itens: a) Devolução de valor proporcional a não entrega de 680 (seiscentos e oitenta) ônibus com ar condicionado; b) Diferença da perda tarifária correspondente ao preço do óleo diesel com base no histórico da Agência Nacional de Petróleo – ANP no período de 2012 até 2015; c) Diferença da perda tarifária correspondente à mão de obra efetivamente paga de acordo com os dissídios coletivos no período de 2012 até 2015; d) Atingimento da meta de 70% das viagens considerando a incorporação na frota de ônibus com ar condicionado.)
Ano 2018 Aumento de R\$ 3,60 para R\$ 3,95 A partir de 20 de junho de 2018 (aumento de 9,7%)	Proc. n. 0214804-88.2017.8.19.0001 (14ª VFP)	- Decreto Municipal no. 44.600/2018 (justificativa: acordo entre Município e concessionários)
Ano 2019 Aumento de R\$ 3,95 para R\$ 4,05 a partir de 02 de fevereiro de 2019		- Decreto Municipal no. 45.461/2019 (justificativa: acordo entre Município e concessionários e “recomposição inflacionária dos índices que compõem a fórmula

		paramétrica)
--	--	--------------

Como salta aos olhos, o conceito aberto e indeterminado de ‘reequilíbrio econômico financeiro do contrato’, a que o município também recorre como motivo de *reajuste ordinário da tarifa*, se não precedido de inspeção técnica especializada no âmbito do competente procedimento administrativo *de revisão tarifária*, serve como o coringa perfeito para **autorizar reajustes ordinários a qualquer tempo e percentual** e tem, não por ironia, relação direta com o âmago da questão em tela.

É que a tardia contratualização da relação jurídica entre o Município e o concessionário foi mais uma oportunidade perdida em relação ao conhecimento direto do custo do serviço, pois **as diversas ações civis públicas movidas em face dos reajustes alegadamente sem justa causa não motivaram o Poder concedente a rever o valor a vigor com o início da concessão, mantendo, indevidamente, o que já estava em vigor.**

Nestas condições, a questão, até hoje, quinze anos depois de ajuizada a primeira ação civil pública impugnando a ‘farra da tarifa’, continua incógnita: quanto de fato custa o SPPO neste município? Qual é a tarifa justa do serviço?

3.1. QUESTÃO TARIFÁRIA. O DESCONTROLE DA REMUNERAÇÃO DAS EMPRESAS. Aumentos acima das previsões contratuais e omissão dos custos reais de operação. Indícios de fraude.

A questão tarifária, como se pode perceber, consubstancia o ponto nodal do exame das condições de operabilidade do sistema de transporte coletivo por ônibus na forma como se encontra hoje. Sua precariedade, a incapacidade e a falta de interesse dos atuais concessionários para prestar um serviço com tarifas contratualmente adequadas acaba por gerar intenso caos na vida dos cidadãos, sendo vetor, inclusive, do incremento no volume de pessoas que são obrigadas a permanecer em situação de rua, inobstante tenham algum

tipo de residência, por dificuldades de arcar com o valor diário da passagem de ônibus e deslocar-se diariamente entre sua casa e seu local de trabalho.

Reportagem publicada no jornal O Dia em setembro de 2013, ainda antes da crise econômica que assolou o país e, especialmente, o Rio de Janeiro, afirmava que 37 milhões de pessoas, em todo o Brasil, dormiam em abrigos ou nas ruas por não terem dinheiro para pagar a passagem do transporte público⁴⁸:

_LEGADO_OBSERVATÓRIO DA MOBILIDADE

Os excluídos da mobilidade urbana

Por O Dia
14/09/2013 23h37 Atualizado às 15/09/2013 01h54

Rio - Não, eles não são mendigos. Têm casa, família e trabalho. O que falta para eles é dinheiro para usar o transporte público. De acordo com a Associação Nacional das Empresas de Transportes Urbanos, em 2010, eram 37 milhões de pessoas nesta condição em todo o Brasil. Porém, graças ao avanço nos empregos formais, o Plano Diretor de Transporte Urbano (PDTU) do Rio, que será finalizado no fim do mês, vai mostrar que (de 2007 a 2012) a demanda por metrô subiu 80%, por trem, 82,7%, por barcas, 79%, e por ônibus, 41%.

Mais lidas

1. Aula de culinária com chef 'popstar'

Uma série de fatores indica que, posteriormente à celebração do contrato de concessão, quando foi fixada uma taxa de remuneração para essas empresas, que deveria se manter constante ao longo da prestação do serviço, houve uma **significativa diminuição dos custos do serviço por elas prestado**, implicando no fato de que a **tarifa atual estaria claramente superdimensionada**, em comparação com o patamar originalmente previsto na concessão, se mantendo elevada, conforme se verá de forma detida no item 3.1.1, por manobra dos concessionários de evitar cumprir determinações contratuais – obrigações estas reforçadas por ordens do Tribunal de Contas – de apresentar dados auditados sobre seus custos, de forma a se poder calcular corretamente o valor de equilíbrio das tarifas do

⁴⁸ A reportagem pode ser acessada em <https://odia.ig.com.br/conteudo/noticia/observatorio/2013-09-14/os-excluidos-da-mobilidade-urbana.html> <acesso em 20.06.2018>.

serviço (item 2.4.1), bem como pela conduta do Município, que, passivamente, aceitou diversas demandas dos consórcios com reflexos na tarifa, sem os estudos correspondentes.

Vale notar que em recente estudo, elaborado no ano de 2018 pela CPI dos Ônibus da Câmara Municipal do Rio de Janeiro, pelo Professor Doutor da Universidade Federal do Rio de Janeiro, Jorge A. Martins, foi apurado que **qualquer revisão séria do valor da tarifa o readequaria significativamente para baixo de R\$ 3,60, tendo apurado a necessidade estimada de redução em pelo menos 9,4%**, apenas considerando a compensação de receitas com vendas de ônibus, gastos ilícitos com garagens e receitas acessórias:

A título de mera ilustração da escala do impacto que tenderia a produzir na tarifa a compensação da receita com revenda de veículos estimada pela perícia (R\$ 119.000.000,00), das receitas acessórias (R\$ 67.000.000,00) e da estimativa de gasto desnecessário com aluguel de garagens (da ordem de R\$ 92.000.000,00), caso esta se confirmasse, tem-se uma redução estimada da ordem de 9,4%, o que faria baixar dos atuais R\$ 3,60 para até R\$ 3,26. E ainda que se começasse a buscar a redução da tarifa apenas incluindo nos cálculos o IPK, somente por isso já poderíamos baixar a tarifa para R\$ 3,53. E tudo isso, sem considerar a receita excedente que tem sido garantida pela venda de bilhetagem eletrônica, venda de informações digitais sobre a demanda e as receitas financeiras.⁴⁹

Não bastassem essas conclusões da perícia da CPI, há uma real razão para a manobra dos consórcios em evitar a apresentação de seus custos reais de operação, auditados, e, com isso, inviabilizar a revisão tarifária: um verdadeiro estudo para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato deveria considerar uma série de elementos de desoneração, capazes de reduzir a tarifa, os quais serão apresentados detalhadamente abaixo.

⁴⁹ MARTINS, Jorge A. Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário. CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. Anexo 6. p. 82.

3.1.1 Os fatores de desoneração. Elementos que indicam concretamente a necessidade de redução das tarifas:

- a) o estudo elaborado pela Secretaria Municipal de Transportes apontando que a tarifa de equilíbrio em 2017 deveria ser de R\$ 3,09 (três reais e nove centavos), enquanto a tarifa aplicada chegou a atingir a casa dos R\$ 3,60 (três reais e sessenta centavos);
- b) constatações do corpo técnico do Tribunal de Contas do Município apontando a ilegalidade do acréscimo de R\$ 0,25 (vinte e cinco centavos) efetuado na primeira revisão tarifária (realizada um ano após o início da concessão – 2011 - e única realizada até agora);
- c) o processo de racionalização de linhas de ônibus, que fez diminuir a quilometragem percorrida pelas empresas concessionárias e, por consequência, seus custos;
- d) redução de frota e redução de custos da operação decorrentes da implementação do BRT, em função de sua utilização em faixas exclusivas;
- e) o aumento progressivo do número de passageiros transportados (IPK) em relação à data da celebração do contrato;
- f) a utilização do espaço dos ônibus para fins de publicidade, receita não prevista no contrato de concessão e que vem sendo intensamente explorada ao longo dos últimos anos;
- g) a exploração comercial de terminais rodoviários com bares, lanchonetes e comércio em geral;
- h) a extinção de postos de trabalho, como a função do cobrador, por longo período;
- i) A necessidade de compensar valores cobrados ilicitamente por diversos anos, conforme já reconhecido pelo Poder Judiciário no processo 0001667-97.2015.8.19.0001.
- j) A ampliação da vida útil dos veículos, diminuindo custos de renovação da frota.
- k) Redução de custos e da frota com a implantação do BRS.
- l) A venda antecipada de vale transporte e de créditos para aquisição de bilhetes, receita acessória relacionada à bilhetagem eletrônica e não prevista no contrato de concessão, que vem sendo intensamente explorada ao longo dos últimos anos.

Veja-se: os concessionários do serviço de transporte por ônibus foram escolhidos em licitação realizada no ano de 2010 (Concorrência Pública SMTR. n° CO 010/2010) a partir da proposta comercial apresentada pelas empresas para a operação respectiva que

considerava um valor a título de taxa de remuneração. A partir de então, essa remuneração, denominada TIR (Taxa Interna de Retorno), deveria se manter constante ao longo da execução dos contratos, fazendo-se o devido ajuste nas tarifas sempre que ela oscilasse para mais ou para menos do que consta nas propostas vencedoras da licitação, conforme determina a cláusula 11.4 dos contratos de concessão. As propostas comerciais vencedoras do certame licitatório apresentadas pelos consórcios ora recorridos foram as seguintes:

Concessionária	Contrato	TIR Ofertada (%)	RTR
Consórcio Intersul de Transportes	01/2010	10,02	2
Consórcio Internorte de Transportes	02/2010	9,23	3
Consórcio Transcarioca de Transportes	03/2010	10,22	4
Consórcio Santa Cruz Transportes	04/2010	6,36	5

Sendo a TIR obtida a partir de uma relação entre aquilo que é auferido pela empresa e o custo efetivo do serviço, pode-se imaginar que todos os fatores elencados acima tenham representado uma **ampliação significativa do lucro efetivamente alcançado por essas empresas**, sendo imperiosa a redução da tarifa para adequação da TIR àquilo que havia sido proposto no momento da licitação. Viabilizar que o consórcio venha a auferir uma Taxa Interna de Retorno maior do que a constante de sua proposta comercial apresentada no procedimento licitatório consistiria mesmo em burla a esse procedimento, já que provavelmente estarão operando a delegação do serviço público com taxas de retorno constantes das propostas de empresas que não foram escolhidas no certame por terem sugerido a TIR em valor mais elevado.

Detalharemos, a seguir, item a item, os fatores de desoneração de custos e ampliação de receitas.

a) Curiosamente, a própria Secretaria Municipal de Transportes apresentou, em 2017, estudo no sentido de que a Taxa Interna de Remuneração prevista nos respectivos contratos de concessão seria obtida ainda que com uma drástica redução no valor atual da tarifa.

Em depoimento na CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores, o então Secretário de Transportes esclareceu, conforme amplamente noticiado pela imprensa, que o valor da tarifa que permitiria a manutenção das condições previstas nos contratos de concessão seria de R\$ 3,09 (três reais e nove centavos) à época em que o valor praticado chegou a R\$ 3,60 (três reais e sessenta centavos). Ou seja, operando unicamente com esse valor reduzido, as empresas continuariam mantendo o lucro indicado no quadro acostado acima, exatamente sobre o qual se comprometeram no momento da licitação.

A título exemplificativo da notoriedade desse fato, veja-se trecho de reportagem publicada no jornal O Dia de 05 de dezembro de 2017 referente à oitiva do então Secretário Fernando MacDowell, respeitado especialista da área de transportes, à Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara Municipal⁵⁰:

Rio – O secretário de Transportes do município, Fernando Mac Dowell, foi interrogado pela CPI dos Ônibus, na Câmara Municipal do Rio, na tarde desta terça-feira. Durante a sessão, o secretário explicou que no início do ano, quando chegou à prefeitura, achou necessário verificar o valor da tarifa, que acreditava ser alta. Por isso, desenvolveu um estudo que aponta que o preço ideal das passagens seria 31 centavos menor do que o cobrado hoje (R\$3,40): “A tarifa deveria ser R\$ 3,09”, disse Mac Dowell, ressaltando que a pesquisa revela que a passagem aplicada no Rio de Janeiro é a mais alta da história.



Mac Dowell durante interrogatório pela CPI dos Ônibus na Câmara Municipal do Rio. Reprodução Facebook.

⁵⁰ A reportagem pode ser acessada em <https://odia.ig.com.br/rio-de-janeiro/2017-12-05/a-tarifa-deveria-ser-r-309-diz-secretario-de-transportes-na-cpi-dos-onibus.html>. Acessado em 01 de fevereiro de 2018. A íntegra do depoimento do ex-Secretário Fernando Macdowell à CPI encontra-se no Anexo 1.

O estudo completo do então secretário municipal de transportes, reconhecido especialista na área, Professor do IME, com títulos de Doutor e Livre Docente em Engenharia de Transportes pela UFRJ encontra-se anexo à presente inicial⁵¹.

Se há presunção de que o valor adequado da tarifa, capaz de manter as condições iniciais do contrato (com a remuneração proposta pelas empresas e escolhidas no momento da licitação), poderia ser muito inferior ao que vem sendo praticado pelos consórcios, diante dos claros indícios de que a remuneração das empresas é maior do que inicialmente ajustado na licitação, como afirmar que há incapacidade de prestação dos serviços de forma adequada pelas empresas? Com efeito, estão elas admitindo que apresentaram propostas comerciais inviáveis à época e, assim, reconhecendo a necessidade de um novo certame licitatório, face à sua absoluta incapacidade de cumprimento do contrato.

b) O próprio Tribunal de Contas do Município já havia apontado irregularidades no valor da tarifa de ônibus desde 2012, que estaria supervalorizado em favor das concessionárias, quando se revisou o valor da tarifa de R\$ 2,50 para R\$ 2,75 em função de cálculo apresentado pelos próprios consórcios sem qualquer auditagem dos dados. Destaca-se trecho do relatório do Corpo Técnico do TCM à época:

Até que se evidenciem os elementos que justifiquem o aumento de tarifa em R\$ 0,25, pode-se concluir que, de janeiro de 2012 até o presente momento, restou configurado o desequilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessão, em benefício das concessionárias. Por tal razão, considera-se apropriado o retorno da cobrança da tarifa ao valor de R\$ 2,50, e sugere-se que a Secretaria de Transportes estipule medidas de compensação em prejuízo dos consórcios, para que os recursos decorrentes do acréscimo de R\$ 0,25 sejam revertidos, a curto prazo, em investimentos a bem dos usuários⁵².

Com efeito, o estudo da FGV, apresentado pelas concessionárias para a primeira revisão tarifária, e aceito sem questionamentos pelo Município, utilizou no cálculo, para justificar as

⁵¹ Anexo 33.

⁵² Trecho do relatório elaborado por técnicos do TCM no processo TCM 40/005936/2013 destacado em reportagem do jornal O Globo, acessível em <<https://oglobo.globo.com/rio/onibus-tecnicos-do-tcm-sugeriram-reducao-de-025-nas-passagens-11467771#ixzz55xVLpuN6>>. Acesso em 31 de janeiro de 2018.

variações ocorridas no preço do diesel, “a média das variações dos preços praticados cotados pela Petrobrás distribuidora e Ipiranga”. Ocorre que a **fonte dessas informações foram as próprias concessionárias**. E os dados por elas fornecidos não correspondem às informações disponíveis no site da ANP, como verificou o TCM⁵³.

A FGV também utilizou como base para justificar as variações ocorridas nos preços das carrocerias/chassis “as cotações fornecidas pela Marcopolo/Ciferal e Mercedes-Benz”. Contudo, o TCM aponta que o representante da Mercedes-Benz que forneceu os preços foi a Guanabara Diesel S.A Comércio e Representações, cujo quadro societário é composto por pessoas físicas que também são sócias das empresas que integram os quatro consórcios.

O TCM apontou, ainda, várias outras **inconsistências**, seja com **erros de cálculo nas projeções do saldo de caixa** ou **divergências entre os números constantes das planilhas** apresentadas para fins de revisão e os demonstrativos contábeis das concessionárias, dentre outros⁵⁴. E conclui:

Diante da observância das relevantes inconsistências, sob aspecto financeiro, detectadas nos Relatórios Diários de Operação, não se entendeu prudente considerar as informações ali inseridas como confiáveis para sua utilização no cálculo da tarifa a ser praticada neste município.⁵⁵

Não bastasse, essa revisão **incluiu custos de compra de ônibus BRT**, que, por já constarem no edital de concorrência e no contrato, deveriam ter sido considerados na projeção inicial apresentada, que integrava a proposta comercial dos consórcios. Asseveram os técnicos do TCM:

É plausível que a desconsideração das despesas referentes à operação do BRT possa ter contribuído para que as concessionárias vencessem o certame, apresentando uma TIR de 8,8% com base na tarifa de R\$ 2,40. Entende-se, assim, que não se pode considerar aceitável embutir um investimento previsível

⁵³ TCM-RJ, Relatório do Corpo Técnico, processo n. 40/005936/2013, p. 1002.

⁵⁴ TCM-RJ, Relatório do Corpo Técnico, processo n. 40/005936/2013, p. 1004/1005.

⁵⁵ TCM-RJ, Relatório do Corpo Técnico, processo n. 40/005936/2013, p. 1011.

desde o início, para justificar um aumento de tarifa em prejuízo dos usuários do SPPO⁵⁶.

Foram também considerados na revisão outros custos, supostamente surgidos após a assinatura dos contratos, como **a implantação de corredores de ônibus na Zona Sul (BRS) e a aquisição de novos veículos para a frota dos consórcios**. Contudo, todos estes elementos também **são inerentes ao contrato de concessão e deveriam estar previstos no fluxo de caixa apresentado pelas concessionárias quando da licitação**. Assim, restou consignado no Voto do TCMRJ:

Não explica, contudo, como a implantação de BRS justificaria um aumento na tarifa, pois tais medidas têm como finalidade a redução do tempo de viagem e diminuição da frota usada, o que reduz custos. Já em relação aos BRTs, a própria prefeitura admite que não haveria fundamento jurídico para incorporar tais custos à tarifa, pois tal determinação não consta do contrato de concessão. Contudo, resolveu considerá-lo assim mesmo.⁵⁷

Posteriormente, na CPI dos ônibus, **o representante da FGV acaba por admitir** que seu estudo, ensejador da revisão tarifária, foi **voltado apenas para fundamentar economicamente o pleito dos consórcios contratantes** e que caberia ao Poder concedente a análise dos fundamentos apresentados⁵⁸. Vale conferir:

Então, a natureza do trabalho que Fundação fez foi no sentido de fundamentar economicamente o pleito que queriam fazer, seguindo logicamente as diretrizes que eles nos colocaram. [...] Logicamente, quis colocar a minha primeira observação porque, quando a gente faz um trabalho desses, a gente não está julgando, está simplesmente ajudando-os a fundamentar um pleito. Entendemos – sempre entenderemos – que isso vai ser julgado, inclusive sob o ponto de vista da análise do contrato, posteriormente. [...] Porque, de novo, o trabalho que foi feito, ele foi baseado em uma avaliação jurídica do cliente no sentido de qual pleito ele queria fazer.

E acrescenta:

⁵⁶ TCM-RJ, Relatório do Corpo Técnico, processo n. 40/005936/2013, p. 1012/1013.

⁵⁷ TCMRJ, voto 358/2012

⁵⁸ Anexo 1.

Foi rápido. Eles estavam precisando do pleito com rapidez. Acho que foram uns dois ou três meses de trabalho. [...] A gente, logicamente, colocou também iria deixar explícito no trabalho que a gente precisava que eles nos passassem as informações. Com esse tempo, também, não haveria sequer a possibilidade de pegarmos as informações. [...] Nós fomos contratados pela Rio Ônibus para fundamentar um pleito que eles iriam fazer e, logicamente, sob a perspectiva do que o Jurídico deles achava melhor forma deles terem êxito.

O Poder Concedente, por sua vez, apenas aceitou, passivamente, o pleito dos consórcios, como de hábito.

Obviamente não é possível haver qualquer controle quando as revisões tarifárias não partem de dados reais, como ocorreu em 2011, em ato contestado publicamente pelos técnicos do TCM. Assim, o que se percebe é que para além dos fatos posteriores ao contrato que deveriam ter levado à redução da tarifa, **os reajustes todos subsequentes teriam levado em consideração uma base de cálculo completamente superdimensionada**, gerando uma **potencialização desse desequilíbrio** ao longo dos anos a cada reajuste que leva em consideração uma base de cálculo inflada pela irregular revisão de 2010.

c) E há vários outros fatores que deveriam já ter impactado o valor da tarifa de ônibus no Município do Rio de Janeiro para baixo. Não é possível, por exemplo, negar que o **processo de racionalização das linhas de ônibus** ocorrido nos últimos anos tenha gerado polpuda economia de custos para os consórcios recorridos, já que para captarem os mesmos passageiros passaram a utilizar menos coletivos (com a eliminação de linhas sobrepostas), além de ter ocorrido uma acentuada redução dos percursos, que foram otimizados. Tais conclusões são possíveis de serem extraídas do próprio site da Prefeitura do Rio de Janeiro, no item onde explica o processo de racionalização das linhas de ônibus⁵⁹:

⁵⁹ Todo o processo de racionalização é explicado em detalhes no próprio site da Prefeitura do Rio de Janeiro, acessível em <<http://www.rio.rj.gov.br/web/smtr/racionalizacao/porque>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018.

A racionalização das linhas municipais que passam pela Zona Sul tem o objetivo de tornar o sistema de transporte da cidade do Rio mais eficiente, descongestionando corredores preferenciais e pontos de parada de ônibus, para que haja mais fluidez no trânsito e regularidade no serviço. A proposta surgiu após estudos técnicos diagnosticarem que muitas linhas faziam trajetos semelhantes e circulavam com os ônibus vazios, em diferentes horários, prejudicando o tráfego e deixando o sistema desorganizado.

Após a licitação do serviço, em 2010, estudos promovidos pela Secretaria Municipal de Transportes mostraram que 54% das linhas que circulam no Rio tinham mais de 50% de seus percursos idênticos ao longo das viagens. Os números indicam um modelo de operação pouco eficiente e o quanto está se empregando mal os recursos - cujos custos acabam repassados para a tarifa paga pelos usuários.

Diante desse cenário, racionalizar as linhas de ônibus tornou-se fundamental para oferecer um serviço mais organizado, com a melhor utilização dos corredores BRS e a consequente redução no tempo das viagens. O projeto elimina linhas sobrepostas, extinguindo-as ou encurtando seus trajetos. A extinção de linhas não representa redução da oferta de serviços aos usuários. As linhas sobrepostas são substituídas por um conjunto enxuto de novos serviços, batizados de linhas troncais, integradas e circulares.

As reduções de frotas, de linhas e o respectivo encurtamento de trajeto nunca foram considerados para a revisão da tarifa paga pelos usuários, indicando que, por muito tempo a Taxa Interna de Retorno – lucro obtido pelas empresas concessionárias – foi muito maior do que o previsto no contrato de concessão.

d) A própria escolha do modelo de BRT (*Bus Rapid Transit*) para diversas áreas da cidade gera dois grandes benefícios para os consórcios recorridos: i) **a diminuição da frota**, já que todas as ligações entre os pontos centrais passam a ser otimizadas e, da mesma forma, ii) há uma **clara redução dos custos de operação**, pois os coletivos operam em faixas exclusivas.

Notadamente veículos que trafegam em faixas exclusivas, sem trânsito, têm um custo de combustível muito inferior àquele coletivo que passa horas no trânsito tendo que reduzir, acelerar e frear a todo momento.

A relação entre a operação do BRT, diminuição de custos e aumento da lucratividade foi percebida pelo Professor Doutor Jorge A. Martins, da Universidade Federal Fluminense, em seu relatório elaborado para a CPI dos ônibus da Câmara Municipal, de onde se extrai:

Ressalte-se que corredores de BRT têm como principal atributo reduzir o tempo de viagem significativamente no trecho “tronco”, dada a exclusividade na via, chegando a ultrapassar o patamar de 50% de redução. Conseqüentemente, há também redução dos custos variáveis (apesar do preço dos ônibus do BRT serem significativamente maiores do que o veículo padrão), visto que, com a viagem sendo feita na metade do tempo, mantendo-se a mesma frequência, bastaria também a metade da frota, com melhor consumo de lubrificantes, já que os ônibus não mais estariam disputando espaço na via com o tráfego congestionado de automóveis.⁶⁰

No procedimento TCM n. 040.005505/2010, a gerência de planejamento econômico da própria SMTR acrescentou:

Os corredores BRT (Transoeste, Transolímpico, Transcarioca e Transbrasil) terão a concepção de uma rede estruturada e integrada, permitindo a reorganização das linhas de ônibus com o propósito de readequá-las para um serviço de alimentação, seccionando-as, encurtando-as ou extinguindo-as, conforme o caso. Nesse diapasão, objetivamos a racionalização e otimização da rede de transportes nas áreas de influência dos mencionados corredores, derivando uma redução significativa de custos operacionais.⁶¹

e) Não bastasse tudo isso, o número de passageiros transportados vem subindo ano a ano, comparativamente à data da celebração do contrato, como consta no estudo realizado pelo renomado professor contratado para realizar perícia para a CPI dos Ônibus:

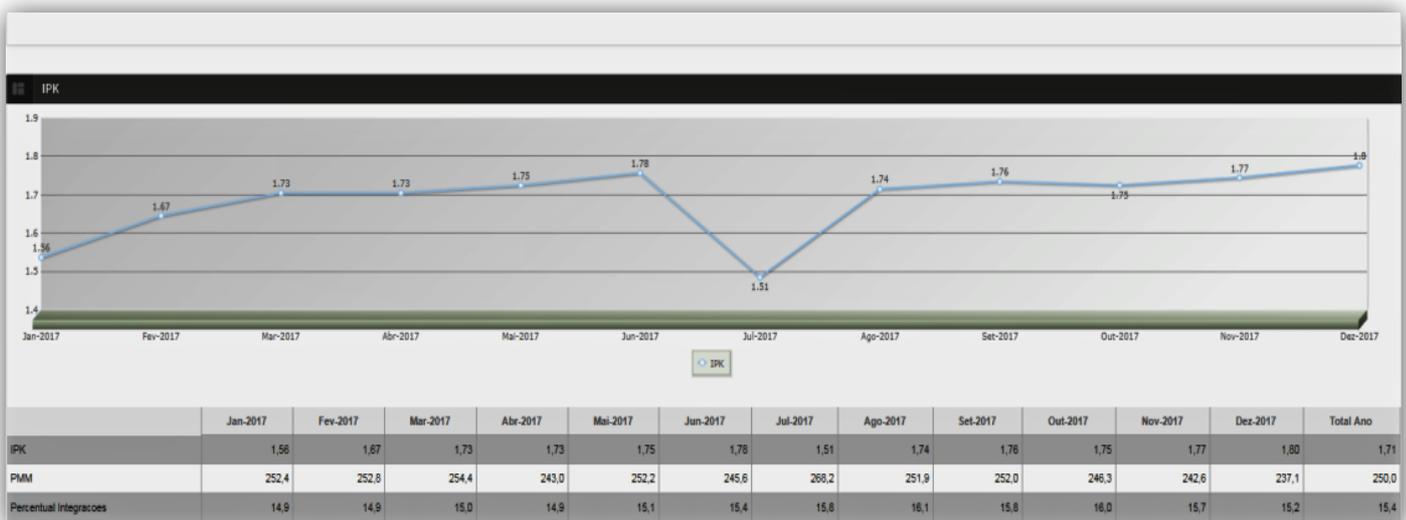
Na data de assinatura dos contratos (em 2010) o IPK era, segundo Data Rio, 1,18 (considerando-se os usuários pagantes). A cada reajuste, dever-se-ia ter considerado a variação do IPK também, visto ser obrigação do servidor zelar pela eficiência da

⁶⁰ MARTINS, Jorge A. Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário. CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. Anexo. p. 36.

⁶¹ Procedimento TCM n. 040.005505/2010, p. 639.

Administração e pela modicidade tarifária. Não há motivo que justifique serem atendidos todos os pleitos das empresas para aumento de passagens, mas não se considerar, igualmente, os indicadores que são a favor do consumidor e da própria Administração. Em 2016, o IPK chegou a 1,30, isto é, 10,2% maior do que o IPK de 2010. Assim, considerando essa variação, a tarifa deveria ter sido menor, como mostra a Tabela 11 a seguir, chegando a novembro de 2016 a R\$ 3,45.⁶²

A tabela abaixo, por sua vez, disponibilizada pela SMTR no sítio transparência da mobilidade⁶³, referente ao ano de 2017, demonstra também a tendência de alta do IPK, apontando como total do ano 1,71:



Vale ainda notar que os contratos já haviam sido celebrados com um valor de IPK subdimensionado. Esse aspecto é sobrelevado por Matela, ao tratar da total desconsideração do aumento do IPK ao longo dos anos e como as empresas, ajustadas com o Poder Público, permitiram um cálculo de tarifa baseado em um volume de

⁶² MARTINS, Jorge A. Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário. CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. Anexo. p. 74.

⁶³ <http://www.rio.rj.gov.br/web/transparenciamobilidade/exibeconteudo?id=4800885>

passageiros que não condizia nem mesmo com a quantidade de pessoas transportadas à época do certame:

A fórmula do reajuste não incorpora a variação do Índice de Passageiros por Quilômetro (IPK). Como este número vem crescendo desde a concessão, a maior rentabilidade gerada pelo aumento de produtividade no transporte público não se reflete em tarifas menores. Além disso, os estudos de fluxo de caixa apresentados pelas empresas para cálculo da TIR levaram em consideração um volume anual de passageiros pagantes de cerca de 788 bilhões. Tal número é bastante subestimado, uma vez que apenas entre 2004 e 2006 houve um volume de passageiros ligeiramente abaixo desta marca e, em 2010, ano da concessão, o registro foi de 860 bilhões de passageiros pagantes.⁶⁴

f) Não fossem bastantes os motivos indicadores de que a TIR (taxa interna de retorno) está ultradimensionada, em total violação ao contrato de concessão e exigindo urgente redução, é cediço que as empresas de ônibus vêm explorando após a delegação do serviço e sem qualquer previsão dessa receita na formulação das propostas vencedoras da licitação em 2010 a atividade de **publicidade nos seus veículos**. É comum se observar nas ruas do Rio de Janeiro imagens como as seguintes:



⁶⁴ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 110/111.

Essas receitas obtidas com a publicidade realizada geram anualmente milhões de reais em receitas para os consórcios e deveriam obviamente repercutir no cálculo da TIR, o que, por via de consequência, para que se mantivessem os percentuais de TIR ajustados no contrato de concessão, justificaria a redução das tarifas cobradas dos usuários.

Apenas a título de exemplo, no âmbito das investigações da CPI dos Ônibus, cálculos realizados pelo perito para o mês de outubro de 2014 estimaram que se tenha obtido receitas com publicidade em ônibus (denominada *busdoor*) no valor de R\$ 13.587.200,00, projetando-se, para o ano, o valor total de R\$ 163.046.400,00. No que se refere às mídias digitais, o valor projetado para o ano foi de R\$ 118.972.800,00.⁶⁵

g) Da mesma forma que a publicidade nos ônibus outro fator de vultosos lucros por parte das concessionárias é o **aluguel de espaços comerciais nos terminais rodoviários**. Veja-se a título de exemplo, como essa exploração é de vulto no Terminal Alvorada, na Barra da Tijuca:

Administrador da área comercial muda e Alvorada ganha mais quiosques

Problemas no terminal persistiam desde 2013, segundo quiosqueiro

POR LEANDRO SAUDINO
16/10/2015 7:00



A Empada & Cia é uma das novas opções para os passageiros que circulam pelo Terminal Alvorada - Hermes de Paula

RIO - A nova reforma do Alvorada, em andamento, ainda vai demorar a ser concluída. Mas os usuários do transporte público que passam pelo terminal já notaram que pelo menos a área comercial do local vem ganhando nova cara, nos últimos meses.

Cerca de uma dezena de novos quiosques foi instalada na parte superior ou no subsolo do terminal — área que a prefeitura tem planos de ocupar desde a revitalização e ampliação do Alvorada, concluída em 2010. Na ocasião, o site da prefeitura afirmava: “Fundamentais na

⁶⁵ Relatório da CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. Anexo. p. 133.

Vale destacar trecho da reportagem acima, que aponta bem o volume da atividade comercial que é explorada pelos empresários de ônibus em seus terminais rodoviários e que, em nenhum momento, foi contabilizado para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, com a consequente redução da tarifa:

RIO - A nova reforma do Alvorada, em andamento, ainda vai demorar a ser concluída. Mas os usuários do transporte público que passam pelo terminal já notaram que pelo menos a área comercial do local vem ganhando nova cara, nos últimos meses. Cerca de uma dezena de novos quiosques foi instalada na parte superior ou no subsolo do terminal — área que a prefeitura tem planos de ocupar desde a revitalização e ampliação do Alvorada, concluída em 2013. Na ocasião, o site da prefeitura afirmava: “Fundamentais na integração dos dois sistemas de ônibus da Cidade Olímpica — o BRT e o alimentador —, as passagens subterrâneas contam com estrutura de banheiros e no futuro ganharão lojas, providenciadas pela concessionária Rio Ônibus”. Entre as novidades estão Bob’s, Empada & Cia e Mineirinho Pão de Queijo.⁶⁶

A negativa, portanto, dos empresários de ônibus em apresentarem os dados de sua operação auditados, como determina o contrato de concessão, não objetiva apenas esconder uma série reduções de custos, mas também visa a **omitir um conjunto de ganhos com exploração de atividades comerciais diversas do transporte coletivo.**

Segundo o TCMRJ, essas receitas acessórias **tiveram previsão no edital, mas, equivocadamente, foram desconsideradas na primeira revisão (2011)**⁶⁷. Com efeito, as receitas alternativas figuram como componente da receita bruta dos fluxos de projeção para apuração da taxa interna de retorno das concessionárias e sua exclusão das receitas alternativas falseia a TIR.⁶⁸

⁶⁶ <https://oglobo.globo.com/rio/bairros/administrador-da-area-comercial-muda-alvorada-ganha-mais-quiiosques-17785353#ixzz5PKGWnl8h>

<acesso em 13.12.2018>.

⁶⁷ Procedimento TCM n. 40/005936/2013, p. 32.

⁶⁸ Procedimento TCM n. 40/005936/2013, p. 33.

h) É preciso considerar também a **retirada do cobrador por longos anos**. Conforme verificado na perícia realizada na CPI dos ônibus, as propostas comerciais foram elaboradas considerando o mesmo número de motoristas e cobradores, para compor o item “mão de obra”. A título de exemplo, constatou-se que o Consórcio Intersul previu, em sua proposta comercial, fator de utilização de cobradores igual a 2,40/veículo e, no ano de 2016, a relação cobrador/ônibus no município do Rio de Janeiro era de 0,5439⁶⁹. E **essa diferença em prol dos consórcios não é captada pela fórmula paramétrica de reajuste**, de modo que a redução dos custos com cobradores **nunca se refletiu na tarifa**.

i) Não bastassem todos esses indicativos de que o movimento adequado de equilíbrio tarifário repousaria em sua **redução substancial**, há necessidade ainda de se considerar a necessidade de **compensação no cálculo da tarifa do valor obtido a título de lucro indevido das empresas entre 2015 e 2017**, conforme reconhecido judicialmente em ação civil pública proposta pelo Ministério Público junto à 14ª Vara de Fazenda Pública⁷⁰ com o objetivo de expurgar do reajuste tarifário do serviço de transporte público por ônibus para o ano de 2015 o valor acrescido para além daquele previsto no contrato de concessão.

Isso porque, de forma assaz inusitada, o decreto de reajuste das tarifas de ônibus naquele ano não apenas aplicou a fórmula de reajuste prevista no contrato de concessão como permitiu que as concessionárias **aumentassem a tarifa em mais R\$ 0,20 (vinte centavos) para além do reajuste ordinário (contratual)**, como forma de compensar o suposto custo das gratuidades e o processo de climatização dos ônibus, que ainda nem havia iniciado.

A referida ação recebeu decisão favorável da 20ª Câmara Cível, que considerou ilegal o acréscimo questionado e determinou, em 16 de agosto de 2017, que os concessionários do serviço se abstivessem de praticar a cobrança do respectivo adicional, bem como que o Poder concedente, quando do novo reajuste tarifário, **operasse a compensação das tarifas cobradas ilegalmente por quase 03 (três) anos**, período entre o início das

⁶⁹ Relatório da CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. Anexo. p. 175 e p. 259.

⁷⁰ Processo n. 0001667-97.2015.8.19.0001

cobranças com o valor irregular e a data em que foi efetivada a decisão deste Tribunal, *verbis*:

Determino que as **concessionárias se abstenham de praticar a cobrança do adicional de R\$ 0,20 (vinte centavos)**.

Determino ainda que o **Poder Concedente**, quando do novo reajuste tarifário, **exclua o adicional da base de cálculo, operando a devida compensação** das tarifas adiantadas pelos passageiros com os serviços não implementados até a data do futuro reajuste. Cálculo a ser feito obrigatoriamente quando da elaboração de laudo pericial ou relatório técnico no procedimento do reajuste.

A redução da tarifa por cumprimento da decisão judicial se deu através do Decreto 43.601, de 31 de agosto de 2017. Contudo, resta, ainda, realizar **a compensação de todo o valor cobrado indevidamente por estes quase 03 (anos) sobre os usuários do serviço**. Para se ter uma ideia, segundo informou a própria Rio Ônibus, são transportados cerca de 3.000.000 (três milhões) de passageiros por dia⁷¹.

Da mesma forma, no **processo n. 0241155-35.2016.8.19.0001**, o Poder Judiciário veio a **extirpar mais R\$ 0,20 acrescidos ilegalmente no ano de 2016, e cobrados até novembro de 2017**, quando decisão judicial reconheceu novamente a impossibilidade de acréscimos à tarifa além do reajuste previsto no contrato. **Essa segunda cobrança ilícita também não foi compensada em favor dos usuários até o momento**.

j) Não bastasse, o mesmo acordo que fundamentou o mais recente aumento tarifário também **ampliou a vida útil dos ônibus para além do previsto no edital de licitação**, conforme exposto no item 2.5.1, supra.

⁷¹ Número declinado a reportagem de jornal que pode ser acessada em <https://oglobo.globo.com/rio/rio-onibus-declara-guerra-prefeitura-do-rio-por-reajuste-da-passagem-21456221>. <acesso em 20.06.2018>.

Esse aumento da vida útil dos ônibus, realizado, vale registrar, sem que tenha sido apresentado qualquer estudo, **caso não venha a ser anulado, tornar-se-á mais uma causa de redução tarifária**, pois **impacta o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos**, conforme já reconheceu o **Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro**, ao analisar temática idêntica no âmbito intermunicipal, aplicando, inclusive, multa ao então Presidente do DETRO:

Considerando a grave reprovabilidade da conduta de edição do ato que alterou, sem justificativa e amparo legal, o tempo de vida útil dos veículos, culminando com grave potencial de prejuízo aos cidadãos usuários dos serviços dos transportes públicos por ônibus intermunicipais, haja visa o desrespeito ao equilíbrio econômico-financeiro da concessão/permissão e ao princípio da modicidade da tarifa; Entendo ser apropriada a fixação de multa no valor de R\$ 65.878,00 (sessenta e cinco mil, oitocentos e setenta e oito reais), equivalentes, nessa data, a 20.000 UFIR-RJ, face o acima exposto e diante da relevância social do tema e da materialidade envolvida.⁷²

Ainda, segundo o TCE:

Conforme bem explicado na instrução técnica, um dos motivos para se conceder o aumento tarifário na última revisão ocorrida em 2009 foi a redução da vida útil dos veículos, não sendo possível admitir um aumento da vida útil pelas Portaria em tela sem a consequente revisão pela redução da tarifa, sob pena de enriquecimento indevido pelas concessionárias e permissionárias de serviços públicos diante da autorização anterior de aumento da tarifa sob esse mesmo argumento. (...) Assim sendo, merecem prosperar as sugestões técnicas de que deve o Detro-RJ proceder à revisão da tarifa diante da alteração – para maior – da vida útil dos ônibus utilizados na prestação dos serviços delegados.⁷³

Sendo certo que **a vida útil dos veículos está diretamente relacionada aos custos fixos formadores da tarifa**, quais sejam: depreciação e remuneração do capital, resta nítido que o seu aumento deve ser considerado para fins de revisão, **baixando a tarifa**.

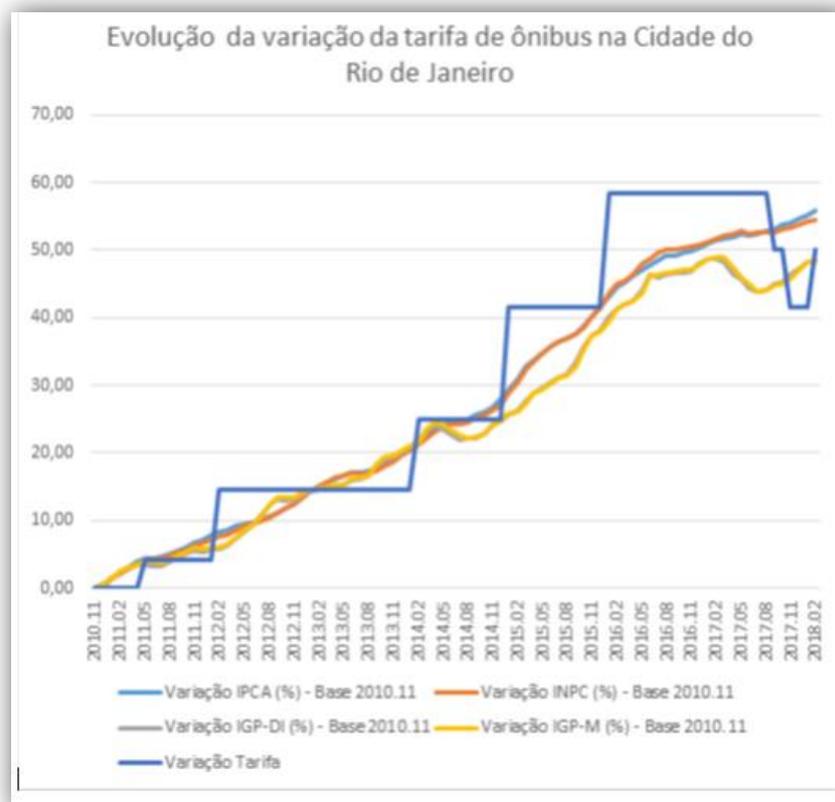
⁷² Procedimento TCE 109.537-0/2014, Voto Rel. Marcelo Verdini Maia - Acórdão 458/2018.

⁷³ Procedimento TCE 109.537-0/2014, Voto Rel. Marcelo Verdini Maia - Acórdão 458/2018.

Curiosamente, o “acordo” do Município com seus concessionários ampliou a vida útil dos veículos e, concomitantemente, sem qualquer estudo ou explicação, aumentou também a tarifa.

Vê-se, portanto, que todos os elementos militam pela existência de um **imperativo para a redução das tarifas** e não o contrário, já que as empresas estariam **por longos anos obtendo remuneração superior à determinada pelo contrato de concessão** e, em nenhum momento, esse lucro excessivo serviu para a revisão da tarifa.

Vale registrar, por oportuno, que **a tarifa dos ônibus variou sempre em patamares muito superiores aos da inflação e de índices correlacionados**⁷⁴:



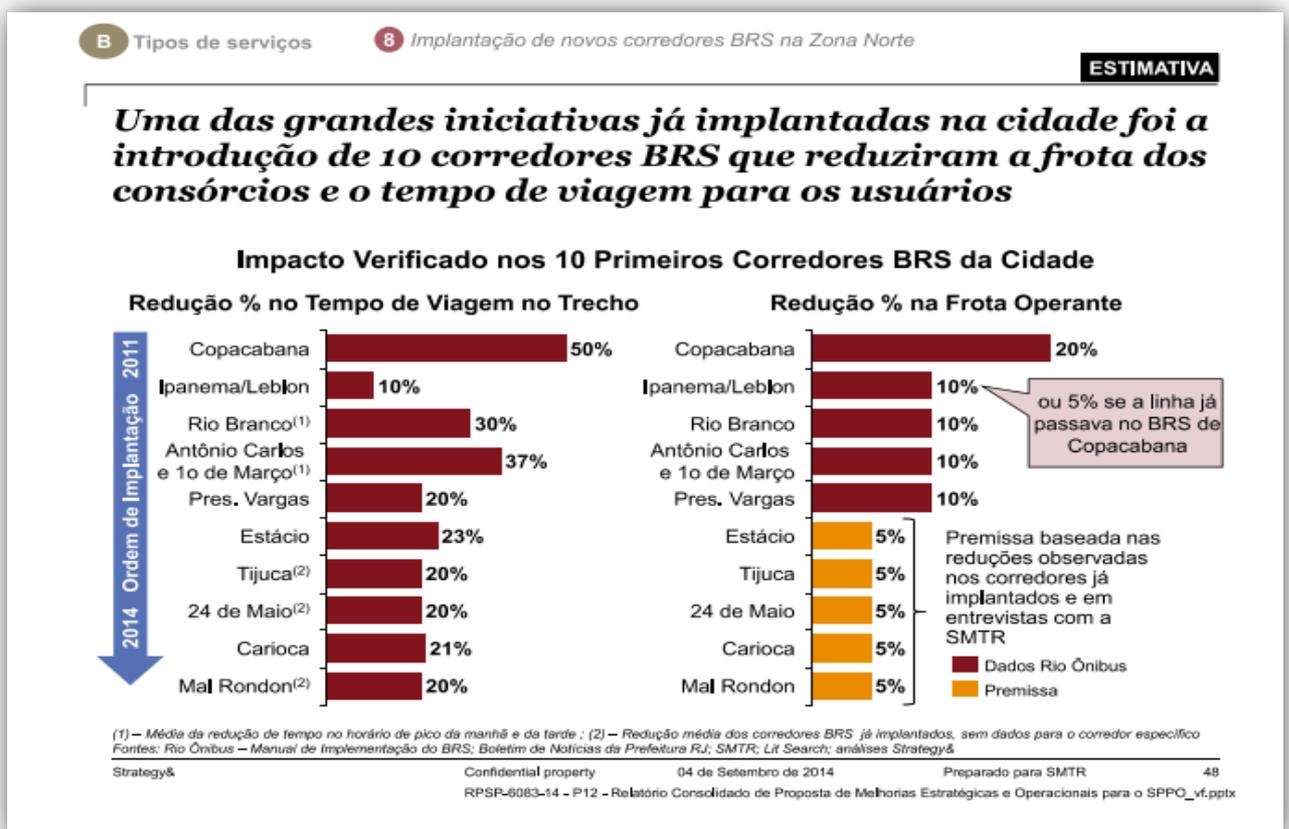
⁷⁴ Ensaio da perícia da CPI dos Ônibus, Anexo 6.

E – destaque-se – o gráfico acima sequer considera os recentes aumentos tarifários de R\$ 3,60 para R\$ 3,95 e de R\$ 3,95 para R\$ 4,05.

k) Por fim, tem-se a **implantação do BRS**. O Tribunal de Contas do Município, ao questionar a primeira revisão tarifária, que utilizou o BRS como causa de aumento tarifário, já apontava:

Não explica, contudo, como a implantação de BRS justificaria um aumento na tarifa, pois tais medidas têm como finalidade a redução do tempo de viagem e diminuição da frota usada, o que reduz custos.⁷⁵

Além disso, o relatório da Pricewaterhousecoopers, na sua primeira parte, onde traçava um diagnóstico do sistema de transporte por ônibus, apresentando propostas à SMTR, confirma o que já havia sido apontado pelo TCM:



⁷⁵ Tribunal de Contas do Município, voto 358/2012.

Acrescente-se que, segundo **análise da Fetranspor, do ano de 2012**, também mencionada no relatório da PwC, a **redução do consumo de combustível pela implantação do BRS Copacabana foi de 5,3 milhões de litros ao ano**⁷⁶:



A Fetranspor também reconhece a **redução de tempo de viagem e de frota operante com a implantação dos BRS**, em documento próprio, referindo-se ao BRS como experiência de sucesso⁷⁷.

No procedimento TCM n. 040.005505/2010, a **gerência de planejamento econômico da própria SMTR** já apontava⁷⁸:

⁷⁶ Redução de emissões decorrentes da implantação dos BRS e BRT no Rio de Janeiro - Guilherme Wilson, gerente de Operações de Mobilidade da Fetranspor - <https://pt.slideshare.net/EMBARQNetwork/brs-e-brt-ganhos-ambientais-finalppt> <acessado em 19/11/2018>.

⁷⁷ <http://www.fetranspordocs.com.br/downloads/29FaixasExclusivasOnibus.pdf>, p. 25-27.

⁷⁸ Procedimento TCM n. 040.005505/2010, p. 639 e 640.

A implementação dos corredores BRS, a seguir relacionados, proporcionará, a exemplo dos BRT, substancial redução de frota e mão de obra em função do ganho de velocidade e da racionalização do Sistema Público de Passageiros por Ônibus - SPPO-RJ.

Citamos ainda o fato que somente o BRS Copacabana reduziu em 20,71% (vinte vírgula setenta e um por cento) a quantidade dos veículos que circulam pelo citado corredor, de 1.106 (um mil cento e seis) para 877 (oitocentos e setenta e sete) carros.

D) Por fim, partindo do pressuposto que a licitação, com todos os seus vícios, que estão em apuração no IC n. 2018.01089444⁷⁹, **“entregou” aos empresários de ônibus a bilhetagem eletrônica relacionada ao serviço de transporte**, é corolário indispensável que as **receitas acessórias relacionadas à bilhetagem** sejam consideradas para o completo reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, eis que impactam o cálculo da TIR.

Para se ter uma ideia da magnitude dos valores envolvidos na bilhetagem eletrônica, pode-se partir do Decreto n. 38.948/2014, que considera uma **média de utilização diária, à época, de 2.070.000 (dois milhões e setenta mil) cartões.**

Nesses cartões, há aqueles que são vales-transportes e, assim, recebem o depósito antecipado dos empregadores e aqueles que são cartões individuais e recebem o depósito antecipado dos próprios consumidores, para utilização oportuna. **Todo esse crédito fica à disposição dos responsáveis pela bilhetagem eletrônica e por eles é administrado, gerando valores vultosos, que, evidentemente, constituem receita acessória, nunca declarada e “desaparecida” na caixa-preta da Fetranspor.**

É o chamado “float”, que consiste no volume de créditos dos usuários, vendidos e ainda não usados (ou gastos), que ficam em poder do emissor dos cartões e podem gerar recursos financeiros. Há também a parte do “float” (“float” permanente) que nunca será reclamada, em virtude de perdas de cartão, destruição ou outros motivos. Ainda que seja possível aos usuários do Riocard recuperar seus créditos em caso de perda ou destruição dos cartões,

⁷⁹ Anexos 44 e 45.

haverá sempre uma parte das pessoas que não os reclamará, conforme indicam os estudos sobre o tema⁸⁰. Atualmente, **toda essa receita financeira é apropriada pelos consórcios réus (ou pelo terceiro por eles indicado), sem qualquer prestação de contas.**

Segundo estudo da Associação Nacional de Transportes Públicos - ANTP:

A análise do balanço financeiro da implantação de um sistema de bilhetagem automática variará muito caso a caso, dada a enorme diferença entre as condições dos sistemas de transporte e os seus respectivos projetos de implantação. Todavia, se forem consideradas somente as potencialidades de aumento de receitas mais facilmente mensuráveis (receitas financeiras do float, float permanente e aumento de receitas por redução de fraudes), estas podem representar, somadas, de 4,6% a 6,1% da receita do sistema, conforme visto no caso hipotético acima. Fica assim demonstrado que os custos de implantação e operação de um sistema, que no mesmo caso hipotético é de 4,1% da receita, podem ser superados por aumentos de receitas resultantes dessa implantação. Esses ganhos, ao superarem os custos, poderiam ser apropriados pelos mesmos usuários, com redução da tarifa, ou por projetos de aumento da qualidade nos serviços⁸¹.

Deve-se destacar que **os responsáveis pela bilhetagem, nos termos dos contratos assinados, são os consórcios réus, e, portanto, são eles os obrigados a prestar contas ao Município réu.** A delegação da emissão do Riocard e do Vale Transporte à Fetranspor, via acordo operacional (Anexo 40), de forma alguma isenta os consórcios de terem total controle sobre as informações, custos e lucros da bilhetagem e de prestarem contas ao poder concedente. Admitir-se o contrário seria considerar que a licitação de 2010

⁸⁰ Em estimativas feitas para sistemas baseados em cartões Edmonson, o float permanente é da ordem de mais de 2% da arrecadação tarifária. - Série Cadernos Técnicos, vol. 1. Bilhetagem Automática e Gestão nos Transportes Públicos. Divulgado por ANTP, 2003, disponível em <http://files-server.antp.org.br/5dotSystem/download/dcmDocument/2016/02/24/4241EE35-BC30-492B-B970-6CA7ECC58398.pdf>.

⁸¹ Bilhetagem Automática e Gestão nos Transportes Públicos. Série Cadernos Técnicos, vol. 1. Divulgado por ANTP, 2003, p. 66. Disponível em <http://files-server.antp.org.br/5dotSystem/download/dcmDocument/2016/02/24/4241EE35-BC30-492B-B970-6CA7ECC58398.pdf>.

não “entregou” a bilhetagem eletrônica aos consórcios vencedores, mas a um terceiro (Fetranspor) que não concorreu no certame, criando situação ainda mais teratológica.

Diante de todo o exposto, ainda que se possa admitir a existência de fatores capazes de eventualmente onerar a tarifa, como, por hipótese, o recente restabelecimento do ISS a 2%, é certo que tais fatores deverão ser necessariamente sopesados com os numerosos e expressivos elementos de desoneração e elevação da TIR listados acima e que todos somente podem ser aplicados em seu conjunto (nunca isoladamente, por mera escolha do administrador), após ultimada a indispensável revisão tarifária, com o reequilíbrio econômico financeiro do contrato, chegando-se, finalmente, à tarifa de equilíbrio do sistema.

3.1.2 A ocultação dos lucros com a criação do custo de garagens

Outro fato revelado na perícia da CPI dos Ônibus merece registro, eis que, na atual modelagem do sistema, o preço da tarifa depende da TIR obtida pelos consórcios e **os mecanismos que alteram artificialmente a TIR constituem fraude contratual**⁸².

Com efeito, demonstrando tamanha agressão ao instrumento contratual e, conseqüentemente, ao próprio edital que norteou todo o certame licitatório, figura o elemento “Garagens” e a **manobra utilizada pelas empresas para criar e superfaturar custos com aluguel, escondendo resultados financeiros bastante positivos.**

A Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Vereadores apurou que o valor informado pelas empresas de ônibus como gastos com aluguel de garagens tem subido de maneira desproporcional. Em uma comparação com o IGP-M, resta clara a distorção provocada por esses empresários:

⁸² Relatório da CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. Anexo. p. 118.

Figura 7.25 - Comparação dos valores pagos nos aluguéis em relação a projeção pelo IGP-M/FGV



Essa manobra seria operada da seguinte forma: uma empresa do mesmo grupo econômico e, muitas vezes, dos mesmos sócios é criada e recebe imóveis para serem utilizados como garagens de ônibus. Ato contínuo, essa empresa passa a alugar esses imóveis para as empresas do seu mesmo grupo de sócios, notadamente em valores superfaturados, de forma a esconder contabilmente o lucro colossal do setor.

Tome-se o exemplo das empresas Viação Verdun S.A., Viação Nossa Senhora das Graças S.A. e Transurb S.A., todas reportando prejuízo entre os anos de 2011 e 2016, conforme apurado pela CPI da Câmara dos Vereadores.

As três empresas possuíam em 2013 – fato que se repete reiteradamente nos demais consórcios – exatamente a mesma estrutura societária, conforme se verifica do quadro abaixo:

Tabela 7.41 - Comparação da composição acionária das empresas Transurb, Graças e Verdun

ACIONISTAS	PARTICIPAÇÃO		
	TRANSURB	GRAÇAS	VERDUN
Aida Grilo Inácio da Silva	8,325%	8,325%	8,325%
Marcelo Acácio Inácio da Silva	0,69735%	0,69735%	0,69735%
Cátia Regina da Silva	0,69735%	0,69735%	0,69735%
Maria Angélica Inácio da Silva	0,34689%	0,34689%	0,34689%
Carolina de Oliveira Soares da Silva	0,69375%	0,69375%	0,69375%
José dos Santos Cunha	8,18%	8,18%	8,18%
Aurélio dos Santos Cunha	5,00%	5,00%	5,00%
Abelardo Martins de Mello	4,50%	4,50%	4,50%
Serafim Ferreira	5,00%	5,00%	5,00%
Valéria Cristina Pinto Martins Alves	1,00%	1,00%	1,00%
Márcio José Pinto Martins	1,00%	1,00%	1,00%
Fernando Velloso Cunha	0,42%	0,42%	0,42%
Jacob Barata	25,80%	25,80%	25,80%
Jacob Barata Filho	9,50%	9,50%	9,50%
David Ferreira Barata	9,50%	9,50%	9,50%
Rosane Ferreira Barata	9,50%	9,50%	9,50%
Jacob & Daniel Participações S/A	9,50%	9,50%	9,50%
Karina Patricia Inácio de Oliveira	0,17343%	0,17343%	0,17343%
Aline Diana Inácio de Oliveira	0,17343%	0,17343%	0,17343%

Fonte: Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro (DOERJ), publicado em 22 de julho de 2013;

Apesar de possuírem os mesmos acionistas, tais empresas alugavam imóvel para utilização como garagem de uma quarta empresa: a Verdun Empreendimentos Imobiliários S.A. Curiosamente, essa quarta empresa também possui os mesmos acionistas das três empresas para quem aluga os imóveis de garagem por valores que se reajustam em total desproporção à inflação do setor, conforme já demonstrado⁸³.

⁸³ Embora não figurem no quadro acionário da VERDUN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS os senhores JACOB BARATA, JACOB BARATA FILHO, DAVID FERREIRA BARATA e ROSANE FERREIRA BARATA, bem como a empresa JACOB & DANIEL PARTICIPAÇÕES S/A, verifica-se que a empresa GUANABARA PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS - que

A situação é de tamanha afronta aos mais basilares princípios de moralidade que muitos dos contratos de aluguel, cientes da total omissão fiscalizatória do Município, são assinados pelas mesmas pessoas enquanto locadores e locatários, como demonstram os documentos abaixo:

CLÁUSULA SEGUNDA - O novo valor do aluguel passará a vigorar a partir do mês de julho de 2015, inclusive, quando já serão devidos os valores mencionados na cláusula primeira.

CLÁUSULA TERCEIRA - Ficam integralmente mantidas e ratificadas todas as demais cláusulas contratuais não alteradas por este instrumento.

CLÁUSULA QUARTA - E por estarem em perfeito acordo, assinam as partes o presente instrumento em duas vias de igual teor e forma, na presença de duas testemunhas, para que se produzam os seus regulares efeitos.

Rio de Janeiro, 25 de junho de 2015. **MESMAS ASSINATURAS**

VERDUN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S.A.

David Ferreira Barata *Jacob Barata Filho*
David Ferreira Barata Jacob Barata Filho

VIAÇÃO VERDUN S.A.

Jacob Barata Filho *David Ferreira Barata*
Jacob Barata Filho David Ferreira Barata

Testemunhas:

Nome *Oládo Pabst*
CPF/MF [REDACTED]

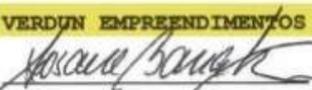
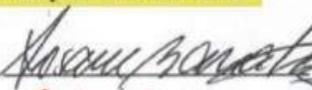
Nome *Wélia de Lima Barbosa*
CPF/MF [REDACTED]

pertence aos mesmos acionistas -, possui exatamente o percentual equivalente ao somatório dos agentes supracitados. Tal fato termina por configurar a composição idêntica de acionistas entre as empresas.

CLÁUSULA QUARTA - E por estarem em perfeito acordo, assinam as partes o presente instrumento em duas vias de igual teor e forma, na presença de duas testemunhas, para que se produzam os seus regulares efeitos.

Rio de Janeiro, 12 de julho de 2016.

MESMAS ASSINATURAS

VERDUN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S.A	
	
→ Rosane Barata	→ David Ferreira Barata
VIAÇÃO VERDUN S.A.	
	
→ Rosane Barata	→ David Ferreira Barata
Testemunhas:	
 Nome <u>Apresente o nome</u> CPF/MF [REDACTED]	 Nome <u>Apresente o nome</u> CPF/MF [REDACTED]

Resta claro, portanto, que apesar de os imóveis pertencerem aos próprios donos das empresas de ônibus, estes “criam” contratos de aluguel, reajustados a valores astronômicos, **como forma de ampliarem os custos de sua operação**. Com isso, apresentam números capazes de sustentar tarifas superdimensionadas e mantêm o falacioso discurso de que a redução das tarifas seria fator capaz de gerar a quebra de empresas.

Levantamento realizado pela **perícia da CPI dos Ônibus da Câmara dos Vereadores** demonstrou que **sem a manobra da criação artificial do custo de aluguel das garagens, essas empresas apresentariam lucros elevadíssimos**.

A empresa Verdun, que havia apresentado prejuízo acumulado entre 2011 e 2016 de R\$ 206.614,00 teria pagado, a título desse aluguel artificial, a soma de R\$ 19.900.000,00, o que demonstra ter tido, em verdade um lucro de R\$ 19.693.386,00.

Já a empresa Transurb, que havia apresentado um prejuízo acumulado entre 2011 e 2016 de R\$ 1.493.093,00, teria pagado, a título desse aluguel artificial, a soma de R\$ 19.900.000,00, o que demonstra ter tido, em verdade, um lucro de R\$ 18.406.907,00.

Por sua vez, a empresa Viação Nossa Senhora das Graças, que havia apresentado um prejuízo acumulado entre 2011 e 2016 de R\$ 2.738.815,00, teria pagado, a título desse aluguel artificial de garagens a soma de R\$ 19.900.000,00, o que demonstra ter tido, em verdade, um lucro de R\$ 17.161.185,00.

A conclusão é óbvia: **há titulares de empresas de ônibus tendo mais lucro em atividade imobiliária do que transportando pessoas.**

Percebe-se, assim, quão vantajosa é a operação das empresas de transporte de passageiros por ônibus no Município do Rio de Janeiro, cujos lucros acabam sendo ocultados por meio de operações fantasiosas, como essas de aluguel de garagens supramencionadas, demonstrando total descontrole da operação do serviço pelo Poder Público.

3.2 DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DOS CONCESSIONÁRIOS

Para arrematar e sepultar definitivamente qualquer alegação, seja do Município do Rio de Janeiro, seja dos Consórcios, de que há prejuízos que impedem a operação do sistema, tem-se, primeiramente, a análise técnica elaborada pelo GATE-MPRJ⁸⁴ que, considerando exclusivamente os valores objetivamente recebidos a título de tarifa e o número de passageiros transportados, bem como a parcela da tarifa destinada à renovação da frota, por previsão contratual, e os acréscimos irregulares realizados nos anos de 2015 e 2016, enquanto perduraram, apurou a incrível quantia de **R\$ 3.485.696.905,67 (três bilhões, quatrocentos e oitenta e cinco milhões, seiscentos e noventa e seis mil, novecentos e cinco reais e sessenta e sete centavos)** a título de valor global arrecadado pelas empresas de ônibus, constituídas nos Consórcios que exploram o serviço de transporte público de passageiros por ônibus, acumulado ao longo dos últimos 04 (quatro) anos, **com destino específico para renovação da frota por veículos dotados de sistema de refrigeração.**

⁸⁴ Anexo 23.

Este valor seria suficiente para climatizar, de acordo com a metodologia do cálculo elaborado pelo Corpo Técnico do MPRJ, 9.576 (nove mil quinhentos e setenta e seis) novos ônibus com ar condicionado, destacando-se que a frota total de ônibus que compõem o Sistema de Transporte Público por Ônibus na cidade do Rio de Janeiro atualmente é de, aproximadamente, 8.100 (oito mil e cem) veículos.

Cumprido relembrar que, atualmente, ainda restam 40% dos ônibus pendentes de climatização⁸⁵. E, apesar da determinação da 20ª Câmara Cível no processo n. 0001667-91.2015.8.19.0001, como já visto no item 3.1.1, “i”, nenhum valor arrecadado indevidamente foi devolvido aos consumidores por meio de compensação tarifária.

Vale conferir trecho da Nota Técnica elaborada pelos peritos do GATE:

Diante do exposto, o GATE reitera seu posicionamento inicial de que, considerando o conteúdo dos documentos oficiais publicados pelo Município, os incentivos tarifários incorporados à tarifa em 2015 e 2016, relacionados à climatização da frota, se destinavam a subsidiar exclusivamente os custos da antecipação da renovação da frota e não o custo adicional da compra e instalação de ar condicionado de todos os ônibus que, à época da concessão (2010), não eram refrigerados, conforme defende a Rio Ônibus. (...) Isto posto, reitera-se o entendimento do GATE quanto à destinação da receita arrecadada por incentivos tarifários incorporados à tarifa em 2015 e 2016, para a climatização da frota. Fundamentado no conteúdo dos documentos oficiais publicados pelo Município do Rio de Janeiro, em especial a Resolução SMTR nº 2.535/2015, entende-se que os incentivos tarifários devem ser destinados a subsidiar apenas os custos da antecipação da renovação da frota. (...) O que se defende é que a receita arrecadada pelos incentivos tarifários determinados pelo Decreto nº 39.707/2014 e Decreto nº 41.190/2015 têm destinação específica, conforme prevê a Resolução SMTR nº 2.535/2015, que define claramente que a renovação antecipada seria custeada pelo incentivo tarifário e que a renovação obrigatória não teria custo adicional. Para a surpresa do GATE, estimou-se um valor equivalente a aproximadamente 8 mil veículos novos, inclusive dotados de ar condicionado, quantidade compatível com a frota que compõem atualmente o SPPO. Essa estimativa conduziu ao entendimento de que o valor acumulado nos últimos 4 anos (2013 a 2016), destinado à renovação

⁸⁵ <https://oglobo.globo.com/rio/crivella-anuncia-aumento-na-tarifa-de-onibus-para-405-intervencao-no-brt-23411566>

contratual da frota, seria muito superior ao montante necessário para cobrir o valor da diferença entre o ônibus novo com ar condicionado e o ônibus usado de toda frota do SPPO, inclusive da que teria a renovação antecipada. A partir de uma reanálise, apresentada a seguir, confirmou-se o entendimento inicial do GATE, de que há fortes indícios de que o valor arrecadado para a renovação contratual da frota, desde o início da concessão (2010) até dezembro de 2016, é suficiente para renovar toda a frota com veículos dotados de ar condicionado. De acordo com os valores apurados, foi possível verificar que a receita total arrecadada desde o início da concessão (2010) até dezembro de 2016, destinada ao Componente Veículos (VE) foi de R\$ 5.155.724.221, atualizada pela UFIR para 31 de dezembro de 2016. Em um cálculo meramente estimativo, de ordem de grandeza e considerando o cenário em que (i) o peso dos veículos no Componente Veículos (VE) é de 80%; (ii) a remuneração do capital é de 12% ao ano (GEIPOT); e (iii) o valor do veículo novo com ar condicionado é de R\$ 450.000,00 (Rio Ônibus); verifica-se que esta receita seria suficiente para a aquisição de uma frota nova de 8.066 veículos climatizados, isto sem considerar o valor que seria arrecadado pela venda dos veículos usados.

Há também provas de que, **apesar de o contrato vedar expressamente o pagamento de verbas públicas pelo Município para custear gratuidades, as quais já estão inseridas no custo da tarifa, os consórcios, nos primeiros anos da concessão, receberam irregularmente valores do município por meio de convênios.**

O TCM, no PA 040.005505.2010, chamou a atenção para o fato de que, logo após a assinatura dos contratos de concessão, em 01/10/2010, foi editado o Decreto n. 32.842 prevendo contrapartidas por parte da Secretaria Municipal de Educação para as gratuidades dos alunos da rede municipal de ensino. Neste mesmo processo foi constatada a **transferência de recursos, de cerca de 105 milhões de reais**, da Secretaria Municipal de Educação para o Sindicato das Empresas de Ônibus do Rio de Janeiro mediada pela celebração dos Convênios n. 277/2010 (50 milhões de reais) e 08/2012 (55 milhões de reais)⁸⁶. Conclui o Conselheiro do TCM no Voto n. 358-2012 que “evidencia-se, mais uma vez, um **completo desrespeito ao procedimento licitatório e à Lei Orgânica do Município – LOM** que preceitua em seu art. 403 a gratuidade dos estudantes”.⁸⁷

No procedimento 40/002655/2015, a 6ª IGE do TCM-RJ ainda acrescenta:

⁸⁶ TCM - PS 040.005505.2010, p. 0034 e 0093. (Anexo 35).

⁸⁷ TCM, Proc. 040.005505.2010, p. 94. (Anexo 35)

Previamente à Concorrência, havia sido realizada uma audiência pública em 18/05/2010, onde o Exmo. Sr. Secretário Municipal de Transportes – Sr. Alexandre Sansão - havia afirmado que a tarifa apresentada, sem subsídio, já garantia o equilíbrio do sistema, conforme se segue:

Um dos objetos mais importantes dessa licitação, cujas regras estarão no edital proximamente, é o bilhete único. A tarifa custará R\$ 2,40 (dois reais e quarenta centavos). Essa tarifa foi estudada para o equilíbrio do sistema, sem subsídio.

Posteriormente, conforme errata publicada no D.O. Rio de 28/7/2010 as dúvidas quanto à possibilidade de contrapartidas do Poder Público face às gratuidades dos estudantes da rede pública pareciam haver sido sanadas, uma vez que o subitem 17.08 do edital preceituava:

17.08 - O licitante não poderá considerar, em sua Proposta Comercial, qualquer repasse do Poder Concedente como compensação às gratuidades legais, atualmente em vigor.

Apesar de tudo isso, o Voto do TCM 425/2014 conduziu ao arquivamento da questão. Com efeito, não se pode coadunar com tal conclusão. Ainda que os repasses tenham sido inseridos no cálculo econômico de estudos de viabilidade para definir a tarifa inicial de R\$ 2,40, é de clareza absoluta a regra de que **os consórcios não poderiam considerar qualquer repasse em suas propostas comerciais (item 17.08 do edital), de modo que seus estudos de viabilidade econômico-financeira para atingir a tarifa inicial fixada no contrato com certeza não contemplaram qualquer compensação e, assim, a compensação posterior eleva a TIR prevista.**

De fato, a gratuidade sempre foi prevista e imposta como dever às Concessionárias, seja no edital, seja no contrato, de modo que os consórcios se beneficiaram indevidamente durante pelo menos dois anos dos repasses na ordem de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

Soma-se a tudo isso a absoluta distorção no valor da tarifa. Já se apontou no item 3.1 as inúmeras causas que demonstram uma tarifa superdimensionada em relação às previsões

contratuais. São notórias as causas de desoneração existentes, a ilegalidade do acréscimo de R\$ 0,25 da primeira revisão tarifária e dos acréscimos de R\$ 0,20 impostos nos anos de 2015 e 2016 e posteriormente extirpados pelo Poder Judiciário (não sem antes ocorrer a arrecadação ilícita por longo período).

Além disso, a tarifa variou, durante todo o período da concessão, acima da inflação e dos índices relacionados, conforme gráfico exposto no item 3.1.1.

O relatório de diagnóstico do sistema apresentado pela PricewaterhouseCoopers (PwC), por sua vez, apontou que a tarifa do sistema de ônibus do Rio de Janeiro em 2014 possuía **um dos maiores valores em relação ao PIB per capita quando comparado com outras 16 cidades do mundo**, ficando à frente apenas de Berlim (1,20) e Belo Horizonte (1,36)⁸⁸.

Resta claro também que os consórcios **minimizam ilicitamente seus custos, pois sequer cumprem todos os trajetos que deveriam, com o número de ônibus previsto na concessão**. Pelo contrário, conforme demonstram as 1155 multas aplicadas apenas entre 01/01/2018 e 22/01/2018, e as 53 ações civis públicas já ajuizadas por circulação com frota menor do que o determinado ou ausência de circulação de várias linhas, os consórcios, propositadamente, **economizam em detrimento dos usuários**, ignorando as determinações do Poder Público, as previsões do contrato de concessão e até mesmo decisões judiciais de adequação do serviço. O fato de que as empresas preferem pagar o valor das eventuais multas aplicadas com base no Código Disciplinar para não colocar as linhas em circulação, com a alegação de que os itinerários são “economicamente inviáveis” já foi até mesmo reconhecido ex-secretário de transportes⁸⁹, conforme mencionado no item 2.1.

⁸⁸ Anexo 2.

⁸⁹ <https://oglobo.globo.com/rio/sistema-esta-em-tal-desordem-que-nao-ha-fiscalizacao-que-de-jeito-diz-secretario-de-transportes-22365298#ixzz5PbdPSnAa>

Há também **falseamento de custos, com alugueis de garagens** em valor muito acima do mercado que geram lucros para empresas com o mesmo grupo de acionistas, conforme apontado no item 3.1.2.

Corroborando essas conclusões, vale conferir a tabela a seguir, que esquematiza o conteúdo da 18ª Cláusula do Contrato de Concessão firmado entre o Município e as concessionárias Transcarioca, Santa Cruz, Internorte, e Intersul:

Estimativa do Valor Global das Receitas pelo Período da Concessão (20 anos)		
Consórcio	Valor Capital Inicial Investido ¹ (Estimativa Poder Concedente)	Valor Global das Receitas durante a Vigência da Concessão - 20 anos (Estimativa Poder Concedente)
Transcarioca	R\$ 510.090.387,86	R\$ 4.468.769.760,10
Santa Cruz	R\$ 359.144.178,18	R\$ 3.395.416.158,00
Internorte	R\$ 566.691.205,29	R\$ 4.924.570.659,87
Intersul	R\$ 364.382.370,48	R\$ 3.135.495.519,25
Total	R\$ 1.800.308.141,81	R\$ 15.924.252.097,22

Observações:

1 - Cláusula 18ª Item 3 - Cálculos Estimativos do valor estimado do Investimento de Capital Inicial (infraestrutura, veículos, sistemas e equipamentos) elaborados pelo Poder Concedente - Processo Administrativo nº 03/001.032/2010.

2 - Cláusula 18ª Item 4 - Fica esclarecido que a remuneração anual do capital pode sofrer alterações (12% aa)

De se ressaltar que o valor global estimado das receitas acima, atualizado pela UFIR de 2016, atinge a cifra de R\$ 23.687.946.358,93 (vinte e três bilhões, seiscentos e oitenta e sete milhões, novecentos e quarenta e seis mil, trezentos e cinquenta e oito reais e noventa e três centavos). Deve ser ele cotejado com a tabela seguinte, que aponta para o total das receitas efetivamente auferidas pelo Serviço Público de Passageiros por Ônibus (SPPO/RJ), entre os anos de 2010 e 2016:

Receita Tarifária Bruta Arrecadada pelo Sistema Público de Transporte de Passageiros por Ônibus - SPPO

ANO	RECEITA TARIFÁRIA TOTAL (SPPO)	UFIR (atualização para 2016)	RECEITA TARIFÁRIA TOTAL (atualizada para 2016)
2010 (nov-dez)	237.368.000	1,48753902	353.094.162
2011	2.811.314.000	1,40609779	3.952.982.402
2012	2.808.835.000	1,31957630	3.706.472.097
2013	2.785.048.000	1,24752763	3.474.424.331
2014	2.493.649.483	1,17862050	2.939.066.400
2015	2.849.970.820	1,10708359	3.155.155.927
2016	3.041.701.565	1,00000000	3.041.701.565
Total			20.622.896.884

Fonte: "Nota técnica de apresentação do cronograma de climatização do SPPO/RJ – Serviço Público de Transportes de Passageiros por Ônibus", elaborada pela Secretaria Municipal de Transportes (SMTR), apresentada na Audiência Especial realizada em 22/02/2017 e

"Nota técnica para reunião com técnicos do Ministério Público para definição do cronograma de médio e longo prazo da climatização da frota, elaborada pela Secretaria Municipal de Transportes (SMTR) e apresentada ao Ministério Público em reunião realizada na sede da SMTR em 20/03/2017 e debatido na Audiência Especial realizada em 22/03/2017.

Por meio da conjugação das tabelas acima⁹⁰, torna-se possível verificar que, já **no sexto ano de operação** do sistema SPPO/RJ (2010-2016), a **receita bruta oriunda das tarifas praticadas alcançou 87% do valor estimado para a duração de todo o contrato**, consoante a já aludida cláusula 18ª, no que tange à “receita global” de todos os Consórcios, projetada apenas para o ano de 2030, ou seja, para o **longínquo vigésimo ano de vigência da concessão**.

Como se vê, todo o sistema está fundado na maximização de lucros dos consórcios, e, ainda assim, os mesmos se revelam incapazes de cumprir as propostas comerciais e técnicas apresentadas à época da licitação, que os sagraram vencedores.

⁹⁰ elaboradas pelo GATE-MPRJ e utilizadas em petição do GAEMA-MPRJ (Anexo 23),

4. DA PROPOSTA COMERCIAL E TÉCNICA INEXEQUÍVEL

Surpreendentemente, a despeito de todas as circunstâncias já apontadas, **os consórcios só visualizam a possibilidade de cumprimento do contrato de concessão com benesses sucessivas**, seja por **alterações contratuais indevidas** que mitigam requisitos previstos no edital, pela **irregular substituição de índices da fórmula paramétrica** ou por **acréscimos tarifários em patamares exorbitantes do contrato** de concessão.

E, mais grave: mesmo com todas essas benesses, continuam a prestar um serviço precário, muito aquém das condições previstas no contrato de concessão, conforme estampado nos itens 2.2 e 2.3.

Insista-se: **com sucessivas alegações de prejuízos e desequilíbrio econômico, os Consórcios obtêm elevações indevidas da tarifa e inúmeras benesses, as quais, contudo, jamais contribuem para um melhor serviço (ou sequer para um serviço adequado às condições do contrato).**

Conforme mencionado no item 2.2, em 2015, ano em que a tarifa se encontrava em seu patamar mais inflado, antes da supressão do primeiro acréscimo irregular pelo Poder Judiciário, houve o ajuizamento do maior número de ações civis públicas por vícios na prestação do serviço. Em 2018, após o irregular aumento de R\$ 3,60 para R\$ 3,95, também nada mudou, permanecendo os mesmos problemas, inclusive com as linhas que, simplesmente, deixaram de ser operadas⁹¹.

Não bastasse, os vários **prazos contidos nas propostas técnicas apresentadas na licitação**, para a adequação de itens do serviço, **foram flagrantemente descumpridos**, conforme constatou o TCM. Com efeito, trata-se de prazos que, na forma proposta, elevaram a nota dos consórcios ao máximo, garantindo que se sagrassem vencedores do

⁹¹ A título de exemplo, vejam-se as seguintes reportagens: <https://oglobo.globo.com/rio/apos-aumento-da-tarifa-usuarios-ainda-esperam-volta-das-linhas-de-onibus-22893627>
<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/08/27/gambiarra-do-para-brisa-leva-prefeitura-a-lacrar-onibus-e-a-multar-empresa.ghtml>
<https://oglobo.globo.com/rio/passageiros-reclamam-de-demora-para-pegar-onibus-no-rio-22714816>
<acesso em 12.12.2018>

certame, mas que, conforme o tempo demonstrou, **nunca foram reais ou passíveis de cumprimento pelos proponentes** (v. itens 2.1 e 5.2).

Todo esse contexto torna **nítido que as propostas apresentadas pelos concessionários nunca foram reais ou passíveis de cumprimento. Ao revés, se tratava de um logro, mantido até a presente data única e exclusivamente em razão da inércia do Município.**

Resta claro que os consórcios **não reúnem e nunca reuniram condições para cumprir fielmente e com a qualidade esperada os contratos de concessão celebrados.**

5. OMISSÃO FISCALIZATORIA DO MUNICÍPIO E ALINHAMENTO COM OS CONSÓRCIOS

Ponto que se mostra bastante relevante é aquele referente ao tratamento fiscalizatório dado pelo Município aos empresários que venceram o certame de 2010. Diante de tantos problemas envolvendo o serviço de transporte por ônibus no Município do Rio de Janeiro, cabe indagar **até que ponto o Município ainda é capaz de manter algum tipo de controle sobre o adequado funcionamento do serviço** cuja execução foi delegada aos quatro consórcios.

Relembre-se o que dispõem os artigos 3º e 30 da Lei 8.987/95 (lei das concessões públicas):

Art. 3º As concessões e permissões sujeitar-se-ão à fiscalização pelo poder concedente responsável pela delegação, com a cooperação dos usuários.

Art. 30. No exercício da fiscalização, o poder concedente terá acesso aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros da concessionária.

Parágrafo único. A fiscalização do serviço será feita por intermédio de órgão técnico do poder concedente ou por entidade com ele conveniada, e, periodicamente, conforme previsto em norma

regulamentar, por comissão composta de representantes do poder concedente, da concessionária e dos usuários.

Nesse contexto, é possível concluir ser **dever do Poder Público realizar a fiscalização adequada do serviço delegado ao particular**. Para tanto, como bem dispõe o referido diploma legal, cabe ao Poder Público acesso aos dados relativos à i) administração; ii) contabilidade; iii) recursos técnicos; iv) recursos econômicos; e v) recursos financeiros da concessionária.

Sem embargo, no que se refere ao serviço de transporte público por ônibus, **nenhum desses controles tem sido realizado a contento**, tendo sido estruturado um modelo de prestação de serviço impassível de ser controlado pela administração municipal.

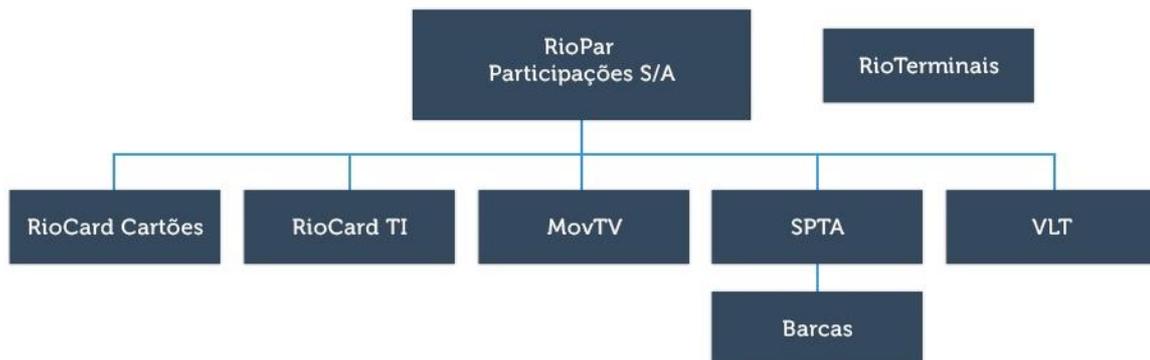
5.1 Falta de transparência de dados: a famosa “caixa-preta” e a omissão do Município

Como já demonstrado exaustivamente nos itens supra, até o momento os concessionários seguem na estratégia de recusa à apresentação de dados auditados, inviabilizando o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato desde 2015, conforme previsão contratual expressa, enquanto o Município **assiste passivamente a tal cenário, deixando de aplicar qualquer medida coercitiva mais severa e buscando “acordos” que somente asseguram a contínua elevação da tarifa**.

Nesse contexto, exsurge clara a **total dependência do Poder Concedente dos dados apresentados pelos concessionários**, seja em relação ao fluxo de caixa ou à própria operação do serviço, sem dispor de qualquer mecanismo de aferição da veracidade do que lhe é apresentado e, mais grave, aceitando passivamente essa situação.

Todas as informações relativas à administração do serviço estão em poder das próprias concessionárias, que a operacionalizam através da Fetranspor e sua holding Rio

Par Participações S.A., criada em 2012 para atuar em negócios relacionados ao transporte. A holding é composta por uma agência de publicidade para ônibus (MOVTV); uma administradora para os terminais rodoviários urbanos (RioTerminais); além de administrar todo o sistema de bilhetagem eletrônica por meio da RioCard Cartões e RioCard Tecnologia de Informações⁹².



E não é apenas o controle dos dados relativos à administração de toda a bilhetagem, da publicidade e dos ganhos com a exploração comercial de terminais. Também no que se refere às operações financeiras, aos dados de GPS e a própria compra de veículos também toda a administração ocorre dentro do grupo de empresários que opera a delegação do serviço. É o que identificou Matela em sua pesquisa, ao descrever o poder de uma das famílias, que domina uma parcela significativa de empresas, classificadas em um conjunto denominado grupo A:

A família Barata, por exemplo, que comanda o grupo A, também atua no financiamento da compra de veículos para a maior parte das empresas e para o sistema BRT através de seu braço financeiro, o Banco Guanabara. Muitos ônibus são comprados na concessionária Guanabara Diesel – inclusive todos os veículos do BRT TransOeste – pertencente ao mesmo grupo que, desta forma, tornou-se credor de várias empresas menores. O controle por GPS

⁹² Informações colhidas do próprio sítio eletrônico da Fetranspor. Vide <https://www.fetranspor.com.br/organizacao>

das frotas de ônibus dos consórcios também é realizado por uma empresa da família⁹³.

Soma-se a toda essa centralização administrativa da operação, a falta de transparência dos critérios adotados para divisão das receitas arrecadadas, que são ditados exclusivamente pela Fetranspor. Conforme já mencionado no item 1.2, ante à absoluta falta de regulamentação do Poder Concedente, a Fetranspor assumiu a posição de “Câmara de Compensação Tarifária” do Sistema de Transportes de Passageiros por Ônibus do Município, operando-a de forma totalmente nebulosa.

Veja-se como a falta de transparência afeta até mesmo as empresas dos próprios consórcios que, por seu menor poder econômico, acabam tendo de se submeter às decisões dos empresários com maior poder:

Empresa de ônibus pede detalhes sobre prestação de contas

Viação Paranapuan entra na Justiça exigindo divulgação de receitas do consórcio Internorte



Ônibus da empresa Paranapuan, que integra o consórcio Internorte: os próprios donos reconhecem falta de transparência em relação a receitas e despesas - Domingos Peixoto

POR LUIZ ERNESTO MAGALHÃES
10/07/2013 5:00

RIO - As informações sobre receitas e despesas das 43 empresas de ônibus do Rio parecem ser um mistério até para os operadores do sistema. A Transportes Paranapuan luta na Justiça para obrigar o consórcio Internorte, que reúne as 20 transportadoras que operam na Zona Norte, a detalhar como é feita a prestação das contas.

“Ocorre que, enquanto tenha participado do consórcio (...) insta esclarecer que não vem obtendo informações minimamente aceitáveis (...) Arca-se com a despesa, mas não se sabe como os valores são

VOCÊ TAMBÉM ENCONTRA O PÃO NO RIO GASTRO
17 a 19 e 23 a 26 de Ago
Local: Pier Mauá. Arma

⁹³ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 134.

A reportagem acima⁹⁴, retratando fato ocorrido em 2013, demonstra a **total omissão do Poder Público em exigir qualquer transparência dos dados administrativos do setor e dos critérios de repartição de receitas**, ficando sua operação restrita ao conhecimento dos delegatários, empresas com maior poder econômico e sua federação. Destaque-se o seguinte trecho:

A Paranaupuan diz ter dúvidas sobre qual seria a receita a que teria direito pelo transporte de passageiros beneficiados pelo Bilhete Único Carioca (BUC). No processo, a empresa observou que, para funcionar, existe um sistema de compensação com o objetivo de ratear as receitas. “Todavia, esses números são entregues de modo geral e totalizado, sem especificação”, afirma um trecho da ação, acrescentando que isso torna impossível sistemas de auditoria e controle.

Não bastasse a falta de transparência entre as próprias empresas integrantes do consórcio, **todas as informações relativas à operação do sistema e seus aspectos econômico-financeiros são sonegadas ao Poder Público**. Nem se diga que os dados têm sido apresentados de forma consolidada, pois admitir tal formato sem qualquer comprometimento com a autenticidade dos números seria o mesmo que abdicar de todo e qualquer poder fiscalizatório, inerente ao poder concedente. Tanto o contrato quanto o Decreto n. 40.877/2015 exigem a apresentação de dados auditados e não meramente indicados, sem qualquer confiabilidade, pelas próprias empresas interessadas no cálculo.

O próprio relatório da Pwc, em sua primeira parte, na qual traçava um diagnóstico do sistema de transporte por ônibus com propostas de melhorias à SMTR, reconhece o problema e destaca: “é crítico definir regras e acompanhar de forma diligente a bilhetagem e os recursos do sistema de Ônibus”⁹⁵.

94

Acessível em <https://oglobo.globo.com/rio/empresa-de-onibus-pede-detalhes-sobre-prestacao-de-contas-8979843> <acesso em 12.12.2018>

⁹⁵ Relatório Pricewaterhousecoopers, parte 1: diagnóstico do sistema, ítem P12: Propostas de Melhorias Estratégicas e Operacionais para o SPPO, p. 13. Anexo 2.

5.2 A passividade do Município diante do contínuo descumprimento das propostas técnicas da licitação e do contrato de concessão.

Há também várias outras circunstâncias que demonstram com clareza que **o Município nunca se empenhou em realizar a fiscalização devida**. Mesmo as obrigações constantes da proposta dos Consórcios na licitação, cujo prazo assinalado lhes garantiu nota máxima e, conseqüentemente, a vitória no certame, nunca foram adequadamente fiscalizadas. O TCMRJ, inclusive, atestou o descumprimento de vários prazos previstos nas propostas e determinou uma efetiva fiscalização pelo município, conforme já tratado em detalhes no item 1.3.

Note-se que há multa contratual especificamente prevista para o descumprimento dos prazos da proposta técnica:

13.2.2 - Multa de mora de 0,1% (hum décimo por cento) por dia útil sobre o Valor Estimado dos Investimentos (item 18.2) referente à respectiva Rede de Transportes Regional – RTR, até o período máximo de 30 (trinta) dias úteis.

13.2.3 - Multa de 2% (dois por cento) sobre o Valor Estimado dos Investimentos (item 19.2) referente à respectiva Rede de Transportes Regional – RTR, após esgotado o prazo fixado no subitem anterior.

13.2.7 – As multas, assim como a suspensão temporária de participação em licitação e a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, serão aplicadas nos casos de reincidência e de infração grave, assim entendida aquela cuja gravidade afete a prestação do SERVIÇO objeto deste Contrato, como os prazos dos compromissos na PROPOSTA TÉCNICA, a não operação do BRT, na forma prevista neste contrato ou o não cumprimento dos ACORDOS OPERACIONAIS.

Contudo, **apesar dos recorrentes e notórios descumprimentos da proposta, a multa em questão foi aplicada em pouquíssimos casos, sempre acompanhada de severa redução do valor inicialmente fixado**⁹⁶. Não bastasse, observou-se que alguns dos procedimentos instaurados para aplicação dessa multa simplesmente **permaneceram paralisados, por muitos anos, sem qualquer justificativa informada e sem uma conclusão definitiva sobre a multa**, retomando seu andamento somente em 2017/2018, sem notícia da apuração de responsabilidades pela paralisação ou conclusão efetiva⁹⁷.

Como resultado, os descumprimentos dos prazos da proposta técnica em determinados casos perduraram **por mais de dois anos (v. item 2.1)**. Vale lembrar que os prazos exíguos prometidos renderam aos consórcios nota máxima em suas propostas, influenciando no resultado da licitação.

Além dos descumprimentos da proposta, há **vários e gravíssimos descumprimentos contratuais que, há muito, já ultrapassaram qualquer critério de continuidade da relação contratual, como já demonstrado nos itens supra, especialmente 2.2, 2.3 e 2.4**.

Teve que partir do TCM a iniciativa da exigência de um maior controle sobre os custos da operação para fins de revisão tarifária e reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, cobrando a utilização de dados auditados para esse fim, conforme tratado no item 2.3. **Apesar de também haver previsão no contrato para tal exigência**, prevaleceu a recusa dos concessionários à apresentação de dados auditados, com a manutenção da **caixa-preta durante os oito anos de concessão**. Diante dessa falta gravíssima e reiterada, o Município **limita-se a notificar os consórcios, sem qualquer consequência efetiva até o momento**.

⁹⁶ Processos SMTR 03.001-475-2011 (Consórcio Santa Cruz), 03.001-491/2011 (Consórcio Intersul), 03.001-474-2011 (Consórcio Transcarioca) e 03.001-493-2011 (Consórcio Internorte).

⁹⁷ É o caso, por exemplo, dos processos SMTR 03.003-856-2012 (Consórcio Santa Cruz), 03.001-750-2013 (Consórcio Intersul), 03.000-162-2015 (Consórcio Santa Cruz), 03.003-591-2012 (Consórcio Santa Cruz).

Recentemente, o i. Prefeito apregoou como uma conquista o fato de os consórcios réus terem apresentados meros balancetes⁹⁸ e terem simplesmente contratado uma empresa de auditoria⁹⁹, como já fizeram tantas outras vezes, sem que o resultado fosse uma real auditoria. **Esse, inacreditavelmente, foi um dos fatos utilizados para “justificar” o mais recente aumento tarifário (R\$ 4,05), apesar da evidente continuidade da “caixa-preta”.**

O reconhecimento de que o Município é incapaz de exercer seu poder fiscalizatório também poderia ser extraído das inúmeras ações civis públicas propostas pelo Ministério Público visando obter melhorias no serviço prestado pelas delegatárias, conforme detalhado no item 2.1, fundadas em danos coletivos causados aos consumidores, decorrentes de vícios que evidentemente poderiam ser corrigidos por meio de uma atuação efetiva do Poder Concedente com seu **poder de polícia**.

Note-se que o Município, em 2012, editou o Novo **Código Disciplinar** (Decretos n. 32.843/2012 e 36.343/2012). Supostamente criando regras disciplinares “mais rígidas” do que as vigentes anteriormente, esse Novo Código estabeleceu como **penalidade máxima o valor de 520 UFIR (aproximadamente R\$ 1.600,00)**.

Ato contínuo, como se almejasse garantir que nenhuma sanção grave atingiria as prestadoras do serviço e que a relação contratual jamais seria rompida, **o Município, insistentemente, passou a ignorar as penalidades mais severas previstas no contrato de concessão** para o descumprimento de suas cláusulas¹⁰⁰.

Apesar da clareza dos dispositivos e da gravidade da situação do transporte por ônibus, com oito anos de descumprimentos contratuais reiterados, o Município optou por aplicar exclusivamente o Código Disciplinar, tornando absoluta a alternativa contida na seguinte cláusula contratual:

⁹⁸ Bom dia Rio, 30/01/2019, veiculação 6:02h, vídeo disponível no Anexo 17.

⁹⁹ v. Decreto n. 45.641/2019, em seis considerandos.

¹⁰⁰ Vide as já mencionadas cláusulas 13.2.2, 13.2.3, 13.2.4, 13.2.5 e 13.2.7 do contrato de concessão.

13.4 – Às infrações previstas no Código Disciplinar serão aplicadas as sanções dos eventos nele descritos em substituição, quando for o caso, às multas a que se referem os itens 13.2.2 e 13.2.3.

A exceção consolidou-se como regra, mesmo diante dos mais graves descumprimentos, e tornou-se, portanto, **lucrativo e seguro descumprir o contrato**, com a aplicação exclusiva do Código Disciplinar e suas multas de baixo valor, sem qualquer risco de rompimento contratual.

Imagine-se a economia para os consórcios, correspondente à circulação de linhas com menos de 80% da frota, ou a ausência de circulação em determinados horários ou até mesmo a completa paralisação do serviço em linhas deficitárias, como sói ocorrer, comparada a uma multa de 520 UFIR, aplicada apenas quando a diminuta equipe da SMTR consegue flagrar o ilícito in loco ou com auxílio do GPS.

Sobre a **notória ineficácia das multas para a adequação do serviço**, vale consignar o seguinte depoimento colhido na CPI dos Ônibus, que corrobora todo o alegado:

O SR. MARCOS TOGNOZZI – Bom, vou falar a parte operacional, está bem Vereador?! Baseado lá no Decreto 36343 de 2012, que é o nosso Código Disciplinar do Serviço de Ônibus, ele prevê, ali, vamos chamar assim, três infrações sobre esse assunto que a gente está tratando aqui. Primeiro, seria a operação com frota baixa determinada, que é uma infração muito recorrente que a gente vê pela cidade: ali há rota, mas faltam veículos. Isso hoje é uma infração de 520 UFIR's, que, atualizado, anualmente, dá em torno de mil seiscientos e poucos reais, mil seiscientos e cinco. A segunda infração que você tem, quando constata é assim: a partir da quarta hora da constatação da infração, que é interrupção da linha, cabe uma infração, caso o Fiscal flagre! E você também tem uma terceira infração: caso eu não consiga flagrar isso em quatro horas, porque não tem ninguém lá, fiscalizando aquele momento, por um acaso, mas a partir da 24ª hora, cada linha pode ser autuada no mesmo valor de R\$520 UFIR's. Então, temos três infrações possíveis, isso dentro da esfera disciplinar, do Código Disciplinar da SPPO, aplicado, exclusivamente, por Fiscais de Transportes. Tanto, ou usando GPS, que o Secretário estava falando, que depende também de o Fiscal estar lá presente, acompanhando o GPS, ou então, indo a campo, ou seja, indo até os pontos terminais e fazendo a contagem da frota. Passado isso, eu posso colocar aqui, rapidamente, se essa

infração é muito recorrente, ou seja, a linha continua operando abaixo da frota por um tempo prolongado. Ou seja, aquilo que eu estava falando na minha oportunidade aqui: você multa, multa, multa, multa, multa e a linha continua com frota baixa, ou não retorna à operação. Aí, o caminho que, regularmente, a Fiscalização, o corpo técnico toma, é o quê? Reporta ao seu Subsecretário, ou ao Coordenador de Fiscalização do momento, que aí ele já tem a competência de... (16ª RO, 05 de dezembro de 2017)

E acrescenta:

Não estou dizendo que está maravilha, por favor, professor, pelo contrário. Estou falando que a gente multa as empresas de ônibus. Agora, se a efetividade da multa não está sendo a contento de nós aqui, se estivesse não teria realmente essa CPI... Acho que, pelo contrário, a equipe está multando, está reiterando a multa, está reincidindo na multa, estão sendo feitos os ofícios de advertência ao consórcio, e o consórcio continua não cumprindo aquilo que é desejado.

Então, Professor Rogério Rocal, não estou dizendo que o sistema está bom, muito pelo contrário. Desde a época em que fui coordenador de Campo Grande, não era bom. Posso dizer o seguinte: quando começou, em 2010, não era nenhuma maravilha. Ou seja, não é nenhuma maravilha. Nunca ficou maravilha, pelo contrário.

Então, o senhor concorde comigo, no final, que o sistema não está bom; que a fiscalização tem feito o que alcança, até onde seu braço alcança, sim. A partir do momento em que o braço da fiscalização pune, penaliza, multa, lacra ônibus e não mais surte efeito, acho que a coisa, agora, começa a mudar de andar, que nem eu falei no início.

O ex-secretário de transportes Rubens Teixeira apontou como um dos principais problemas do sistema de transportes o desaparecimento de linhas e frisou que a “prefeitura aplica multas nas empresas sempre que constatado a ausência de linhas em circulação pela cidade”; contudo, “**as empresas preferem pagar o valor para não colocar as linhas em circulação** com a alegação de que os itinerários são economicamente inviáveis”¹⁰¹.

¹⁰¹ <https://oglobo.globo.com/rio/sistema-esta-em-tal-desordem-que-nao-ha-fiscalizacao-que-de-jeito-diz-secretario-de-transportes-22365298#ixzz5PbdPSnAa> <acesso em 12.12.2018>.

Em ofício recente¹⁰², a SMTR parecia se conformar com o mau serviço e a inação do Município como regra, registrando que o Consórcio BRT, unilateralmente, alterou e suprimiu linhas, com implementação imediata, simplesmente comunicando à SMTR, a qual se limitou a afirmar que “é contrária às alterações”, “como já havia se manifestado em ocasiões anteriores”, e que “vem aplicando as multas” (no valor de 540 UFIR).

Apesar de ter plena ciência de que a aplicação de multas, apesar de sua quantidade elevadíssima, não tem qualquer efeito positivo sobre a prestação do serviço, o Poder Público, gestão após gestão, tem limitado propositadamente sua atuação a essas mesmas multas, as quais, deve-se registrar, muitas vezes sequer são pagas.

Conforme reportagem recente, os consórcios receberam no primeiro semestre de 2018 3.474 multas e apenas 10% foram pagas¹⁰³:

Ônibus do Rio acumulam 3,5 mil multas em 6 meses e só pagam 10% delas

Especialistas defendem novo marco regulatório com multas mais caras para as concessionárias.



Por RJTV

Com efeito, já está absolutamente demonstrada a ineficácia das multas aplicadas, incapazes de alterar a realidade, eis que, independentemente de seu valor, em grande parte sequer são pagas.

¹⁰² Anexo 41.

¹⁰³ <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/08/29/onibus-do-rio-acumulam-35-mil-multas-em-6-meses-e-so-pagam-10-delas.ghtml> <acesso em 12.12.2018>.

Note-se que foram igualmente ineficazes as multas por descumprimento das propostas técnicas, já mencionadas.

O próprio Código Disciplinar ressalva em seus arts. 43 e 48 que a aplicação das penalidades se dá “sem prejuízo da extinção da permissão/concessão” e que as reincidências deverão ser sopesadas “de forma a possibilitar a extinção contratual”. E, por sua vez, o contrato de concessão prevê textualmente que sua extinção “será regida pelas normas legais e regulamentares aplicáveis” (cláusula 16.1).

Note-se que, mais recentemente, em ofício datado de 05 de setembro de 2018, a **SMTR dirigiu comunicado ao Prefeito, apontando, quanto ao BRT, “a recorrência de transgressões e incompatibilidade na prestação do serviço público à população da cidade”**. Ao final do longo arrazoado, a SMTR propõe seja decretada a intervenção pelo Poder Concedente no sistema BRT¹⁰⁴.

Após bastante tempo decorrido sem nenhuma providência efetiva tomada pelo Poder Concedente, foi editado o Decreto n. 45.640/2019, por meio do qual o Município **decreta uma intervenção no BRT**. O ente público chega a admitir, no referido decreto, a hipótese de realização de uma nova licitação ou de “ajustes contratuais” no BRT, mas equivocadamente como sempre relega a análise da “conveniência” dessa licitação à SMTR, sem estabelecer qualquer prazo para tanto, mantendo assim a inércia que segue desde 2010, com a recorrente carência de medidas atuais, amplas e efetivas.

É importante destacar que os vícios de qualidade e segurança se espraiam por todo o serviço de transporte por ônibus, como já exaustivamente demonstrado, sendo evidentemente insuficiente qualquer medida restrita ao BRT. Curiosamente, o i. Prefeito, ao anunciar a intervenção já referida, que veio acompanhada do mais recente aumento tarifário (R\$ 4,05), **nega a precariedade do serviço e, inusitadamente, afirma que há satisfação dos usuários quanto aos “ônibus comuns”, atacando a atuação dos meios de comunicação como via para apresentação de ‘denúncias’**¹⁰⁵.

¹⁰⁴ Anexo 36.

¹⁰⁵ Bom Dia Rio, 30/01/2019, Veiculação 6:02h, vídeo disponível no Anexo 17.

A resposta dos meios de comunicação veio rapidamente, **reunindo ainda mais relatos da notória má qualidade do serviço**¹⁰⁶ e até mesmo **expondo dados da própria Ouvidoria da Prefeitura do Rio**, que demonstram que **em 2018 os usuários do serviço** registraram, em média, **uma reclamação a cada 30 minutos**, gerando um **total de 18.475 reclamações, 28% a mais do que o ano anterior**¹⁰⁷.

5.3 A caducidade do contrato e a omissão do ente público.

Com o passar dos oito anos de concessão e os absurdos e repetidos descumprimentos contratuais, o domínio absoluto de todo o sistema pelos consórcios réus, a contínua afronta ao Poder Concedente e à sociedade, não há outra conclusão possível: **há muito já deveria ter sido aplicada pelo Município a caducidade do contrato.**

O Município, contudo, **não agirá efetivamente, como já se viu, pois opta pela inércia e pelo alinhamento com as demandas dos consórcios, sendo evidentemente insuficiente a medida adotada em relação ao BRT.**

Com efeito, no caso em tela, o descumprimento contratual por parte dos concessionários é tão grave e generalizado que, **há vários anos, se enquadra em diversos incisos do art. 38, §1º, Lei 8.987/95, incorrendo diretamente nas hipóteses legais de caducidade, o que torna execrável a inércia prolongada do município.**

De fato, é inequívoco que:

- i) **o serviço está sendo prestado de forma inadequada e deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço** (Art. 38, §1º, I, Lei 8.987/95), conforme exposto detalhadamente no item 2.1 desta exordial;

¹⁰⁶ TV Globo-RJ, RJTV 2ª edição, Veiculação em 30/01/2019, 20:15h, disponível no Anexo 17.

¹⁰⁷ <https://extra.globo.com/noticias/rio/a-cada-meia-hora-uma-denuncia-contr-a-onibus-no-rio-23460282.html>;

- ii) os concessionários descumprem cláusulas contratuais e disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão (Art. 38, §1º, II, Lei 8.987/95) conforme exposto detalhadamente nos itens 2.1, 2.2 e 2.3 desta exordial;
- iii) os concessionários paralisam o serviço, simplesmente deixando de operar todas as linhas que não lhes são convenientes, sem que haja qualquer hipótese de caso fortuito ou força maior (Art. 38, §1º, III, Lei 8.987/95) conforme exposto detalhadamente no item 2.1 desta exordial;
- iv) os concessionários perderam as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido (Art. 38, §1º, IV, Lei 8.987/95), uma vez que eles próprios declaram não ser capazes de manter o serviço nas condições inicialmente contratadas, de acordo com a proposta apresentada em licitação. Mesmo tendo recebido, por vários anos, uma tarifa acima do contratualmente previsto, ou seja, sendo remunerados além do devido, e também beneficiados por diversas e ilícitas alterações contratuais, que burlam o princípio da licitação, conforme exposto detalhadamente em todo o item 2 desta exordial, os concessionários continuam prestando um serviço precário, muito aquém da qualidade exigida no contrato;
- v) os concessionários não atendem às intimações do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço (Art. 38, §1º, VI, Lei 8.987/95) conforme exposto detalhadamente no item 2.3 desta exordial.

Contudo, ignorando por completo os graves vícios que impõem a caducidade do contrato, o Município opta pela insuficiente intervenção no BRT, acompanhada de “acordo” com as empresas delegatárias, aumentando a tarifa por duas vezes seguidas e flexibilizando requisitos do contrato de concessão e prazos da climatização, além de contentar-se com dados consolidados, não auditados, para efeitos de fixação da tarifa de 2018 e 2019¹⁰⁸.

¹⁰⁸ Anexo 29.

Trata-se obviamente da demonstração da **total omissão do Município em exercer seu poder fiscalizatório e em exigir a prestação de um serviço adequado para a população**, deixando, ainda, transparecer um alinhamento continuado com o interesse das empresas de ônibus em detrimento dos usuários do serviço.

5.4 O acordo para elevar a tarifa. Alinhamento da conduta do Município aos interesses dos Consórcios.

O mais recente estudo sobre os custos do serviço, realizado pela PricewaterhouseCoopers, na segunda etapa de suas análises, voltando-se para o fluxo de caixa, e que serviu de base para os últimos reajustes tarifários (de R\$ 3,60 para R\$ 3,95 e de R\$ 3,95 para R\$ 4,05), **retrata exatamente o alinhamento entre o Município e os concessionários e tampouco se funda em dados confiáveis e auditados, refletindo mera estimativa inservível para qualquer efeito prático.**

Veja-se documento encaminhado ao Ministério Público pelo próprio Subsecretário de Transportes, Sr. Sergio Eduardo Martins de Oliveira, em abril de 2018, a respeito do estudo posteriormente utilizado como base para o “acordo”:

“O que existe até o presente momento é um estudo elaborado pela referida empresa com base em informações asseguradas, que não são auditadas, da empresa de auditoria Fernando Motta & Associados, e que teria como resultado uma “tarifa do SPPO justa” de R\$3,40 para o sistema em 2015, uma vez que o valor da tarifa dos ônibus do Município do Rio de Janeiro se encontra judicializado, **contudo não devemos confundir este estudo com o instituto da revisão tarifária, pelos motivos já expostos acima, quais sejam, balanços auditados por empresa de auditoria contábil independente com parecer positivo, sem abstenção de opinião.**”¹⁰⁹

Mesmo diante da **afirmação oficial da Secretaria de Transportes no sentido de que o estudo não reflete nenhum dado auditado** e, portanto, está baseado, no que se refere ao fluxo de caixa, em informações pouco confiáveis, consolidadas pelos próprios interessados

¹⁰⁹ Ofício TR/SUBT nº. 32/2018. Anexo 37.

na obtenção de tarifas cada vez maiores, **o Município, logo em seguida, utilizou o mesmo estudo para majorar a tarifa** em acordo celebrado com os concessionários. Como se fosse possível majorar a tarifa de um serviço público por mero acordo¹¹⁰, sem qualquer transparência de dados, entre o Poder Público e o prestador do serviço delegado. Veja-se chocante trecho do acordo mencionado:

CLÁUSULA QUINTA (Tarifa)

5.1 – Com fundamento no estudo denominado “P42 – Relatório do Fluxo de Caixa dos contratos de concessão do Sistema de Transporte de Passageiros de Ônibus”, elaborado pela PricewaterhouseCoopers Corporate Finance & Recovery Ltda., conforme Terceiro Aditivo ao Contrato no. 06/2014, considerando os dados analisados até o ano de 2015, para os contratos firmados, uma Taxa Interna de Retorno consolidada de equilíbrio dos contratos de concessão em 8,5%, correspondendo a uma tarifa de equilíbrio, em 2015, de R\$ 3,38 (arredondada, segundo as regras contratuais, para R\$ 3,40) e com base na aplicação, pela SMTR, da fórmula paramétrica (Cláusula 5.7 dos Contratos de Concessão), a partir da tarifa de equilíbrio encontrada para 2015, objetivando projetar os reajustes para períodos posteriores, o MUNICÍPIO, através da SMTR, estipulará, como tarifa revisional de equilíbrio vigente para o exercício de 2018, o valor de R\$ 4,00 (quatro reais), já aplicado o arredondamento contratualmente previsto (Anexo II – Cálculo SMTR).

Felizmente, o ajuste entre o Município e os empresários do setor para colocar por terra todas as normas contratuais e legais relativas à revisão tarifária e reequilíbrio econômico-financeiro **não teve a acolhida judicial prevista pelas partes, não tendo sido homologado em nenhum dos processos em que foi juntado**¹¹¹.

Em seguida, **o Município decidiu impor diretamente por decreto o valor da tarifa previsto no acordo**, com uma **pequena redução** estabelecida em termo **aditivo**. Veja-se trecho do aditivo e o Decreto:

¹¹⁰ Anexo 29.

¹¹¹ Os processos são os seguintes: i) 0104665-69.2017.8.19.0001; ii) 0095493-06.2017.8.19.0001 e iii) 0048754-38.2018.19.0001.

CLÁUSULA SEGUNDA

2.1 – O MUNICÍPIO publicará, em até 24 (vinte e quatro) horas, contados da assinatura do Termo de Conciliação ora aditado, condicionando, no mesmo ato, sua eficácia à publicação da sentença de que cuida o item 1.1 supra.

2.1.1 – Considerando que a modelagem da concessão adota como política tarifária o sistema de *price cap*, e a fim de minimizar o impacto da revisão de que trata a Cláusula Quinta do Termo de Conciliação ora aditado, os CONSÓRCIOS se comprometem a praticar a tarifa de R\$ 3,95 (três reais e noventa e cinco centavos) para Bilhete Único Carioca – BUC até o mês de dezembro de 2018.

Decreto n. 44.600/2018.

Fica estabelecida em R\$ 3,95 (três reais e noventa e cinco centavos) a tarifa do Bilhete Único Carioca - BUC, para utilização no Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus - SPPO, no Município do Rio de Janeiro, até o dia 31 de dezembro de 2018.

Em seguida, aplicou-se o valor total previsto no acordo original, acrescido da “recomposição inflacionária dos índices que compõem a fórmula paramétrica”:

Decreto n. 45.641/2019.

Art. 1º Fica estabelecida em quatro reais e cinco centavos a tarifa do Bilhete Único Carioca - BUC para utilização no Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus do Município do Rio de Janeiro, calculada mediante aplicação da fórmula constante no subitem 5.7 da Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão em vigor combinado com as regras contidas na Cláusula Quinta do Termo de Conciliação e seus respectivos Aditivos, celebrado entre o Município e os concessionários do SPPO/RJ, conforme ANEXO ÚNICO do presente Decreto.

Ora, mesmo após o próprio Município reconhecer a inexistência de elementos auditados que fossem capazes de reequilibrar a tarifa, ainda assim, demonstrando total alinhamento com os interesses dos empresários de ônibus, utilizou dados meramente consolidados para majorar a tarifa por duas vezes. **Não se trata apenas de alusão do Secretário de Transportes quanto à falta de confiabilidade dos dados utilizados no referido estudo, mas uma limitação expressa do próprio trabalho da empresa contratada, como se depreende do item 5 do próprio relatório elaborado pela PwC sobre o fluxo de caixa, conforme já mencionado, *verbis*:**

Limitações Técnicas e de Responsabilidade

Este trabalho não teve como objeto a emissão de pareceres, de certificações ou de outras formas de garantia. Os procedimentos realizados pela PwC não constituíram exame ou revisão de acordo com as normas contábeis ou com as normas de certificação, portanto, não foi realizado qualquer exame de auditoria ou verificadas as informações a nós fornecidas em conexão com este trabalho, de qualquer que seja a fonte, exceto conforme esteja especificado neste documento. Assim a PwC não emitiu e não emitirá qualquer opinião ou outra forma de certificação com relação às informações contábeis, ao cumprimento da Lei e dos seus procedimentos.

A preparação das demonstrações financeiras dos consórcios ou a divulgação de informações a terceiros é responsabilidade dos próprios consórcios. Nossos serviços não incluíram a preparação das demonstrações financeiras, notas explicativas ou nenhum tipo de divulgação de informações a terceiros. Os serviços que foram prestados podem não ser suficientes para dar segurança de que assuntos de importância para a SMTR foram identificados e tais serviços não tiveram a intenção de revelar atos de fraude.

Nossos aconselhamentos e produtos finais não representam concordância, conclusão ou opinião de que suportamos as formas de registro contábil e de divulgação dos temas sobre os quais desenvolvemos nossos trabalhos. Nosso papel é de facilitar as suas análises para que V.Sas. possam chegar às suas próprias conclusões nos temas relacionados ao objeto desta contratação..

Nosso trabalho consistiu em consolidar as informações contábeis e operacionais disponíveis, recomendar critérios e premissas – validados por gestores da SMTR – para projeção nos anos de 2015 a 2030, elaborar o fluxo de caixa consolidado e apurar seus resultados.

Os balanços dos consórcios, base para este trabalho, não são auditados. As demonstrações financeiras de todos os consórcios de 2010 a 2014 não foram auditados por firma de auditoria independente, sendo que os relatórios de asseguarção elaborados pela *Fernando Motta & Associados* e apresentados pelos consórcios possuem limitação de escopo e atuação. Desta maneira, não há a possibilidade de atestar que as demonstrações financeiras foram elaboradas de acordo com os princípios contábeis e representam adequadamente os números dos consórcios desde o início da concessão até o momento.

Resta nítida, portanto, a omissão do Município em seu dever de exigir transparência e dados reais (auditados) dos custos do serviço, mantendo-se o alinhamento com os interesses dos concessionários, em manifesto menoscabo ao direito do usuário do serviço.

5.5 Do descumprimento de decisões judiciais

Não bastasse a omissão reiterada, o Município passou a ativamente descumprir decisões judiciais em prol dos consórcios.

Conforme já exposto no item 2.2, o Município **descumpriu acintosamente e por duas vezes, as decisões judiciais prolatadas no âmbito do processo 0052698-24.2013.19.0001**, que reconheceram a higidez do prazo estabelecido originalmente para a climatização (31 de dezembro de 2016). Com efeito, houve uma primeira tentativa de alterar tal prazo pela via do decreto (**Decreto n. 41.190/2015**), o que foi prontamente rechaçado pela 2ª Câmara Cível, invalidando os efeitos do ato (agravo de instrumento nº 0010024-29.2016.8.19.0000). Mais recentemente, pretendeu o Município novamente alterar tais prazos, em prol dos consórcios, por mero **acordo com os próprios consórcios**.

Os consórcios, por sua vez, além de estarem alinhados com o Município para o descumprimento das decisões judiciais acima mencionadas, descumprem também reiteradamente, conforme demonstrado no item 2.1, inúmeras **decisões judiciais prolatadas no âmbito das 98 ações civis públicas que visavam ao restabelecimento da regularidade do serviço**. Conforme demonstrado, tais decisões, ante a conduta dos consórcios, foram plenamente incapazes de alterar a realidade do serviço, eis que as mais diversas linhas, mesmo após o comando judicial, continuam sendo objeto das mesmas reclamações dos usuários e flagradas em reportagens dos meios de comunicação com os mesmos vícios. **E o Município parece conformar-se com a situação, não adotando nenhuma providência para mudar esse cenário**.

5.6 Da omissão na fiscalização dos bens vinculados.

Acrescente-se que, apesar de todas as notícias de péssimo estado de conservação dos ônibus, o Município também sequer se preocupou em verificar in loco, listar e catalogar tais bens, com a descrição de seu estado de conservação, lembrando que se trata de **bens vinculados à concessão que estão se deteriorando sem qualquer controle**. Ademais, sequer se pode afirmar que ainda exista a frota anunciada pelo Município de cerca de 8.700 ônibus¹¹², eis que, diariamente, circulam menos de 6.000 pela cidade, conforme detalhado no item 2.1.

¹¹² <http://www.rio.rj.gov.br/web/smtr/onibus-online>.

Nota-se, portanto, a gravidade do atual cenário do transporte municipal por ônibus no Rio de Janeiro, que merece pronta atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário.

6. DO DIREITO

6.1 DA NULIDADE DAS ALTERAÇÕES NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO

Com efeito, são **nulas todas as alterações do contrato posteriores à licitação**, listadas nos itens 2.5.1 e 2.5.2, eis que constituem nítida **burla ao processo licitatório, com clara lesão ao art. 175 da CF/88**.

Ora, conforme já exaustivamente exposto na presente exordial, se no momento da licitação foi exigido que as empresas concorrentes apresentassem proposta comercial que contemplasse, em seus estudos e previsão de fluxo de caixa, os índices predeterminados da fórmula de reajuste tarifário e um prazo específico de vida útil dos ônibus, **é inadmissível que haja alterações posteriores em benefício dos concessionários, eis que tais exigências condicionaram a concorrência**, fazendo com que empresas que tivessem maior custo para renovação da frota em tempo menor ou dificuldades para alinhar o fluxo de caixa com os índices predeterminados do reajuste **não reunissem condições para vencer o certame ou mesmo dele participar**.

Todas essas nulidades, evidentemente, devem ser prontamente reconhecidas pelo Poder Judiciário, com o retorno do contrato às condições em que se desenvolveu a concorrência.

6.2 CADUCIDADE DO CONTRATO DE CONCESSÃO

Com efeito, como em qualquer relação contratual, as obrigações assumidas pelo poder concedente e pelo concessionário estão intrinsecamente relacionadas, sendo necessário, para a **continuidade da execução do contrato** de concessão, que **cada uma das partes venha cumprindo o que lhe cabe**.

Como regra excepcionalíssima, tem-se que, no caso de mora **pelo concedente**, o concessionário deve continuar cumprindo o que lhe cabe por até 90 dias.

A exceção, por evidente, decorre do **interesse público**. Esse mesmo interesse público nos conduz à conclusão de que o contrário jamais poderá ocorrer: **é inadmissível que o concedente dê continuidade à execução do contrato caso o concessionário esteja continuamente inadimplente para com suas obrigações**.

No caso em tela, contudo, o descumprimento contratual por parte dos concessionários é tão grave, generalizado e infenso ao controle do concedente que, **há vários anos, se enquadra em diversos incisos do art. 38, §1º, Lei 8.987/95, incorrendo diretamente nas hipóteses legais de caducidade, conforme detalhado no item 5.3**.

Com efeito, a **omissão reiterada do poder público municipal**, descrita exhaustivamente no item 5, permitiu que, durante oito anos, os concessionários ditassem os índices que pretendiam utilizar na fórmula de reajuste tarifário, alterassem o contrato de concessão para mitigar exigências do edital, ocultassem inteiramente os dados reais (auditados) acerca de seus custos de operação, elevassem a TIR a patamares acima do contratado, descumprissem reiteradamente as normas de prestação do serviço, afrontassem diversas decisões judiciais e apresentassem à população um serviço que nunca correspondeu às previsões do contrato de concessão.

Embora a doutrina costume elencar o ato de cassação entre os atos discricionários, há **evidentes limites para a discricionariedade do administrador**, a qual não pode ser utilizada **para perpetuar ilícitos e descumprimentos contratuais, ainda recompensados com aumentos tarifários, em desfavor da população, refém de um**

serviço de péssima qualidade, remunerado em absoluta desproporção com a realidade e além das previsões do contrato.

Excedidos os limites da discricionariedade, afrontam-se os ditames de legalidade e proporcionalidade, cabendo ao Poder Judiciário o controle do ato e o restabelecimento do interesse público como valor maior.

Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Melo:

Não se confundem discricionariedade e arbitrariedade. Ao agir arbitrariamente o agente estará agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportado fora do que lhe permite a lei. Seu ato, em consequência, é ilícito e por isso mesmo corrigível judicialmente. Ao agir discricionariamente o agente estará, quando a lei lhe outorgar tal faculdade (que é simultaneamente um dever), cumprindo a determinação normativa de ajuizar sobre o melhor meio de dar satisfação ao interesse público por força de determinação legal quanto ao comportamento adequado à satisfação do interesse público no caso concreto.¹¹³ (grifo nosso).

Insista-se: há **descumprimentos contratuais e atos ilícitos reiterados**, que perduram por todo o período da concessão, já estando há muito ultrapassados os sucessivos prazos dados aos concessionários para a correção das incontáveis falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento nos termos contratuais e obediência às disposições pertinentes do contrato de concessão e da legislação vigente. O enquadramento dos concessionários às normas vigentes não foi obtido nem mesmo com o ajuizamento de 98 ações civis públicas voltadas à correção de vícios do serviço.

Nesse contexto, é tão estapafúrdio o descumprimento que outra saída não resta se não a decretação da caducidade do contrato de concessão.

E a omissão do Poder Concedente constitui nítida afronta aos princípios da moralidade, da eficiência e da transparência, que devem reger a Administração pública e a prestação de serviços públicos, em grave prejuízo ao usuário e à coletividade.

¹¹³ MELO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros. 2001, p. 385

Nesse sentido, abre-se espaço para a atuação judicial, destacando-se também o princípio a **inafastabilidade do controle jurisdicional** (art. 5º, XXXV, da CF/88).

Vale conferir a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO. VINCULAÇÃO AOS MOTIVOS DETERMINANTES. INCONGRUÊNCIA. ANÁLISE PELO JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. SÚMULA 7/STJ. 1. Os atos discricionários da Administração Pública estão sujeitos ao controle pelo Judiciário quanto à legalidade formal e substancial, cabendo observar que os motivos embasadores dos atos administrativos vinculam a Administração, conferindo-lhes legitimidade e validade. 2. "Consoante a teoria dos motivos determinantes, o administrador vincula-se aos motivos elencados para a prática do ato administrativo. Nesse contexto, há vício de legalidade não apenas quando inexistentes ou inverídicos os motivos suscitados pela administração, mas também quando verificada a falta de congruência entre as razões explicitadas no ato e o resultado nele contido" (MS 15.290/DF, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 26.10.2011, DJe 14.11.2011). 3. No caso em apreço, se o ato administrativo de avaliação de desempenho confeccionado apresenta incongruência entre parâmetros e critérios estabelecidos e seus motivos determinantes, a atuação jurisdicional acaba por não invadir a seara do mérito administrativo, porquanto limita-se a extirpar ato eivado de ilegalidade. 4. A ilegalidade ou inconstitucionalidade dos atos administrativos podem e devem ser apreciados pelo Poder Judiciário, de modo a evitar que a discricionariedade transfigure-se em arbitrariedade, conduta ilegítima e suscetível de controle de legalidade. 5. "Assim como ao Judiciário compete fulminar todo o comportamento ilegítimo da Administração que apareça como frontal violação da ordem jurídica, compete-lhe, igualmente, fulminar qualquer comportamento administrativo que, a pretexto de exercer apreciação ou decisão discricionária, ultrapassar as fronteiras dela, isto é, desbordar dos limites de liberdade que lhe assistiam, violando, por tal modo, os ditames normativos que assinalam os confins da liberdade discricionária." (Celso Antônio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, Editora Malheiros, 15ª Edição.) 6. O acolhimento da tese da recorrente, de ausência de ato ilícito, de dano e de nexos causal, demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.¹¹⁴

¹¹⁴ STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1280729/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 19/04/2012.

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. REALIZAÇÃO DE EIA/RIMA. CONCLUSÕES DO IBAMA NA ESFERA ADMINISTRATIVA PELA SUFICIÊNCIA DE RCA. CONTESTAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. ART. 5º, INC. XXXV, DA CR88. INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL. 1. Trata-se, na origem, de agravo de instrumento, interposto no âmbito de ação movida por associação indígena, contra decisão que, no ponto ora objeto de debate, deferiu tutela antecipada para o fim de determinar que o Ibama apenas concedesse licenciamento ambiental a empreendimento de derrocamento de rochas subaquáticas localizadas no Rio Paraná após realização e consequente análise criteriosa do EIA/Rima, a ser levado a cabo e custeado pelos empreendedores (União e DNIT). 2. O acórdão recorrido acolheu a tese do DNIT no sentido de só caberia ao Ibama, no exercício de sua discricionariedade administrativa, definir se é cabível ou não o licenciamento ambiental, não podendo o Poder Judiciário se imiscuir nesta decisão agora, a considerar que, no caso concreto, o Ibama já se manifestou pelo não-cabimento de EIA/Rima, mas apenas de Relatório de Controle Ambiental (RCA). 3. Nas razões recursais, a parte recorrente sustenta ter havido violação aos arts. 535 do Código de Processo Civil (CPC) – ao argumento de que o acórdão é omissis –, 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (atual Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), 4, § 3º, da Lei n. 9.605/98, 1º da Lei n. 11.105/05, 8º, inc. I, da Lei n. 6.938/81, entre diversos outros - uma vez que o princípio da precaução deveria ter sido observado na espécie. 4. Não viola o artigo 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no caso em exame. 5. Inviável sustentar as conclusões do acórdão recorrido. E isto muito menos em razão do princípio da precaução - pois, para sua estrita observância, a Administração possui mais de um mecanismo, entre eles o próprio RCA, não se limitando seu cumprimento, portanto, apenas à realização de EIA/Rima -, e muito mais porque, no Brasil, vige a inafastabilidade do controle jurisdicional. 6. Quer dizer: salvo em casos excepcionalíssimos (como, por exemplo, os consagrados atos nitidamente políticos), todo e qualquer ato é, a princípio, controlável pelo Judiciário. 7. Nesta lógica, se é verdade que ao Ibama compete avaliar a necessidade de realização de EIA/Rima, não é menos verdade que qualquer conclusão a que chegue a referida autarquia é sindicável na via judicial. 8. É de pelo menos muito duvidosa a afirmação, feita peremptoriamente no acórdão recorrido em corroboração ao

que disse o DNIT, ora recorrido, de que os atos praticados no âmbito do licenciamento ambiental são marcados por alta discricionariedade administrativa. Se isso é correto em face de alguns atos, trata-se de conclusão inteiramente inadequada em face de outros. É que a simples utilização de conceitos indeterminados não é suficiente para conferir a qualquer escolha administrativa a correção. Ao contrário, a utilização deste tipo de técnica de construção normativa tem por escopo possibilitar que a Administração identifique, na análise casuísticas, qual é a melhor escolha - que, por ser a melhor, é única. 9. Mesmo que se admitisse se estar diante de um ato eminentemente discricionário, alegar que o confronto judicial do mesmo seria inviável equivale a sustentar, em última linha, que a legislação vigente retirou do Poder Judiciário a possibilidade de analisar impugnações aos mais diversos atos administrativos, o que é inconstitucional, em face do que dispõe o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República. 10. Nesse contexto de idéias, o acórdão recorrido merece reforma: não para asseverar que, na hipótese, o EIA/Rima é pura e simplesmente de realização compulsória, mas para que o Tribunal Regional avalie o agravo de instrumento interposto para dizer se concorda ou não com a necessidade de realização do estudo de impacto ambiental no caso concreto (em lugar do RCA), como sustenta o MPF, afastando-se a conclusão de que os aportes do Ibama na esfera administrativo-ambiental não são sindicáveis em face do Judiciário. 11. Recurso especial parcialmente provido”.¹¹⁵

Nesse diapasão, Bandeira Melo também afirma que:

Com efeito, considerada cada situação com sua fisionomia e coloração específicas, poder-se-á, algumas vezes, verificar que a satisfação de finalidade normativa reclamaria, para além de qualquer dúvida possível, unicamente o ato “A” e não o ato “B”; o deferimento de cada pretensão e não seu indeferimento, ou vice-versa. Vale dizer: haverá casos em que pessoas sensatas, equilibradas, normais, serão todas concordes em que só um dado ato - e não outro - atenderia à finalidade da lei invocada; ou, então, assentirão apenas em que, de todo o modo, determinado ato, com certeza objetiva, não a atenderia. Segue-se que, em hipóteses deste jaez, se a Administração agir de maneira inversa, evidentemente terá descumprido a finalidade legal.¹¹⁶

No mesmo sentido, afirma Di Pietro:

¹¹⁵ STJ, 2ª Turma, REsp 1279607 / PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13/12/2011

¹¹⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros. 2001, p. 389

Existem situações extremas em que não há dúvida possível, pois qualquer pessoa normal, diante das mesmas circunstâncias, resolveria que elas são certas ou erradas, justas ou injustas, morais ou imorais, contrárias ou favoráveis ao interesse público.¹¹⁷

Não bastasse, resta claro que as **propostas apresentadas pelos consórcios vencedores da licitação nunca foram, de fato, exequíveis**, conforme narrado no item 4 e era de pleno conhecimento dos próprios proponentes.

Ora, **nem mesmo as sucessivas e ilegais alterações do contrato e as benesses concedidas pelo Município, inclusive com aumentos tarifários indevidos, descontrole da remuneração das empresas e enriquecimento ilícito (narrado no item 3.2), não alteraram em absolutamente nada o quadro de precariedade do serviço prestado e de descumprimento contratual**, tornando-se nítido que a proposta apresentada pelos concessionários nunca foi real ou passível de cumprimento.

Acrescente-se que **sequer os prazos fixados na proposta técnica para o cumprimento de determinadas obrigações, escolhidos pelos consórcios e que lhes conferiram nota máxima no certame, foram adequadamente cumpridos**, conforme consta do item 5.2, **demonstrando que os inúmeros vícios que permeiam a prestação do serviço são insanáveis**.

6.3 DA PROIBIÇÃO DE REAJUSTES ENQUANTO NÃO APRESENTADOS OS DADOS REAIS DO CUSTO DO SERVIÇO (AUDITADOS)

Conforme já exposto, **é inadmissível que o poder concedente dê continuidade à execução do contrato e ainda conceda sucessivos reajustes quando o concessionário está, há muito, inadimplente para com suas obrigações**.

¹¹⁷ PIETRO, Maria Sylvia Zanela Di. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 1996. p.182.

Especificamente em relação à obrigação de autorizar reajustes anuais (cláusula 5.7 do contrato de concessão), destacamos a **nítida inviabilidade de sua continuidade** quando os **consórcios réus descumprem deliberadamente a obrigação de apresentar seus reais custos do serviço**, certificados por auditoria (cláusulas 17.2 e 17.3 do contrato de concessão e Decretos n. 38279/2014 - art. 2º, V, “a” e “b” - e n. 40877/2015 - art. 7º, § 1 a 10), e, assim, **impedem a revisão tarifária e o reequilíbrio econômico-financeiro** dos contratos.

Ora, ano após ano, conforme exposto detalhadamente nos itens 2.4 e 2.4.1, os consórcios se negam a auditar seus dados, apresentando estudos desprovidos de validade, pois se apoiam, conforme expressado em seu próprio texto, em **dados unilaterais dos consórcios cuja veracidade não pode ser atestada**.

Esse comportamento, insista-se, inviabiliza o reequilíbrio econômico financeiro do contrato, que deveria ter ocorrido em 2015, por meio de revisão tarifária. Por consequência, não se consegue ver aplicadas todas as circunstâncias de desoneração, já apontadas no item 3.1.1, as quais reduziram custos e **deveriam ter reduzido a tarifa**.

A fim de corrigir imediatamente essa distorção e evitar a continuidade do enriquecimento ilícito dos concessionários, é imperioso que o Poder Judiciário venha a **vedar novos reajustes enquanto não apresentados os dados auditados e realizada a revisão tarifária**.

Vale registrar, que conforme detalhado no item 2.4, parte final, o próprio Município, em caso relacionado à LAMSA, vedou novos reajustes até a efetivação do reequilíbrio do contrato, o que, infelizmente, não se estende aos concessionários réus, mantendo-se o padrão de omissão e alinhamento de interesses já exaustivamente apontado nesta peça exordial.

6.4 DO DANO EXTRAPATRIMONIAL COLETIVO

Notadamente, diante de tudo que foi exposto anteriormente, resta bastante claro que por todo o período de execução desse contrato, estruturado em uma licitação plenamente figurativa, este foi reiteradamente descumprido e modificado, inclusive com o aval da municipalidade.

Tais descumprimentos não se limitaram a aspectos meramente contratuais da relação do ente público com os delegatários do serviço, mas **afetaram sobremaneira todo o conjunto de usuários do serviço**, conforme denota claramente o volume de ações civis públicas descrito no item 2.1 da presente exordial, que, **em suas necessidades diárias de transporte, tiveram severa diminuição em sua qualidade de vida**.

Note-se que o **grau de lesão gerado a todos esses cidadãos que necessitam se utilizar do transporte público por ônibus na cidade do Rio de Janeiro (três milhões por dia em média)**, especialmente aqueles que o utilizam no trajeto de ida e volta de seu local de trabalho é tamanho que, em muitos casos, a quantidade de horas que se passa no interior de um coletivo, somadas as horas de ida e retorno para o trabalho, podem exceder significativamente o tempo que determinado cidadão experimenta em sua residência, com sua família.

Nesse espaço de tempo, o cidadão tem contato com ônibus superlotados, com sérios problemas de manutenção, experimentam um calor excessivo pela falta da climatização devida, e isso quando conseguem embarcar no horário esperado, já que diversas ações civis públicas propostas pelo Ministério Público e indicadas no item 2.1 questionam exatamente a retirada de veículos de seus trajetos para maximizar os já superdimensionados lucros dos empresários do setor, desfalcando a frota do seu número mínimos de coletivos para atender adequadamente à demanda respectiva.

Aliás, não apenas os usuários do serviço são afetados. Em razão do péssimo funcionamento do sistema e da omissão do Município, em postura claramente alinhada com os interesses mais odiosos dos delegatários, e seu encarecimento, acabam por deixar

de fora desse sistema de mobilidade urbana um grande quantitativo populacional, conforme já relatado anteriormente, que acaba por ocupar áreas públicas da cidade (calçadas, praças etc) como moradia durante os dias de expediente longe de sua residência, apenas retornando nos fins de semana.

O que se percebe, em suma, é que todo esse contexto de uma licitação meramente aparente, com propostas irreais e descumpridas, péssima qualidade do serviço, retiradas reiteradas de ônibus de circulação para maximização de lucros, sucateamento da frota e um constante encarecimento do serviço, **acabam por reduzir drasticamente a qualidade de vida de toda a cidade do Rio de Janeiro.**

Esse violento ataque à dignidade da pessoa humana, com o desprezo acintoso à qualidade de vida de toda uma cidade, merece o mais veemente repúdio institucional. Há necessidade de não apenas reparar a violação ao direito do usuário, o que se pretende com a caducidade dos atuais contratos de delegação do serviço e a realização de uma nova licitação, mas também resta necessário **compensar a coletividade por esses oito longos anos em que se reduziu drasticamente os níveis de qualidade de vida no Rio de Janeiro pelo caos que os concessionários criaram no principal serviço de transporte da cidade para extrair ampla vantagem patrimonial indevida.**

A necessidade de compensar esse dano extrapatrimonial que se consubstancia na perda de qualidade de vida de toda uma coletividade, assim como do seu próprio senso de autoestima, já é plenamente admitida em doutrina e jurisprudência no âmbito do dano ecológico, sendo imperiosa a aplicação do mesmo raciocínio ao presente caso. Veja-se a lição de José Rubens Morato Leite sobre o tema:

O dano extrapatrimonial está muito vinculado ao direito da personalidade, mas não restringido, pois este é conhecido tradicionalmente como atinente à pessoa física e no que concerne ao dano ambiental, abraçando uma caracterização muito mais abrangente e solidária, tratando-se, ao mesmo tempo, de um direito individual e um direito da coletividade. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado está ligado a um direito fundamental de todos e se reporta à qualidade de vida que se

configura como valor imaterial da coletividade¹¹⁸. [...] De fato, a coletividade pode ser afetada quanto a seus valores extrapatrimoniais e devem ser reparados. (Grifo nosso).

Deve ser ressaltado que não se está restringindo o dano aqui explorado em seu aspecto meramente moral, mas de uma classe mais ampla de dano, que abrange não apenas lesões aos direitos da personalidade, mas também a toda e **qualquer lesão que não tenha uma concepção econômica.**

Não se descuida, obviamente, de que, para além do **dano à qualidade de vida da coletividade carioca pelo péssimo serviço de transporte prestado pelos atuais delegatários**, que se viu **privada de um serviço essencial de qualidade minimamente aceitável**, a despeito de se estar diante de uma **necessidade pública tão sensível, que é o transporte**, é clara também a existência de um dano moral a ser indenizado, que se produz de forma dúplice: i) em uma primeira vertente possui caráter subjetivo, individual, que, apesar de originado de uma causa comum – a péssima qualidade do serviço de transporte prestado pelos concessionários – afeta os direitos da personalidade de cada indivíduo usuário ou não do serviço; e ii) em uma segunda vertente, um dano moral coletivo, gerado pela dimensão moral de uma coletividade.

A primeira vertente desse aspecto moral do dano, apesar de sua causa comum, a denotar a existência de um direito coletivo à indenização, que se subdivide em inúmeros direitos individuais, não pode ser quantificada de forma igualitária para todos os indivíduos lesados, razão pela qual, não obstante o princípio de acesso à Justiça demande uma condenação genérica, exige-se, em seguida, sua respectiva liquidação, caso a caso, para que se possa aferir o *quantum* indenizatório justo para cada indivíduo.

De outro lado, a segunda vertente é possível de ser verificada de forma direta. Já se falou anteriormente da **qualidade de vida como bem imaterial da coletividade**, cuja lesão precisaria ser reparada sob pena de se violar os mais basilares princípios de acesso à Justiça. Contudo, outros bens imateriais também podem ser verificados sob o aspecto coletivo. É o

¹¹⁸ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. Dano Ambiental. Do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e prática. 4ª edição. P. 264.

caso, por exemplo, do **direito à imagem ou à honra de uma coletividade**. Tendo sido admitida de forma pacífica pelos tribunais superiores a possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral¹¹⁹, torna-se bastante simples verificar que uma coletividade, como o **conjunto de cidadãos da cidade do Rio de Janeiro ou até, mais especificamente, o conjunto de usuários do serviço de transporte por ônibus, poderiam também sofrer a mesma lesão moral**. Imagine-se o quanto foi e é, a cada minuto, afetada a imagem da cidade em razão desse precário sistema de transporte, que gera problemas para além da pessoa do usuário, como o aumento do número de pessoas em situação de rua ou mesmo o estímulo a processos de favelização e ocupação de áreas públicas para fins de moradia nos dias úteis da semana, sem dizer o risco constante a que a frota sucateada expõe a coletividade às consequências de acidentes.

Além do dano extrapatrimonial produzido pelos delegatários consistente na diminuição da qualidade de vida no Município do Rio de Janeiro, e do dano moral, em suas vertentes subjetivo-individual e objetivo-coletiva, é de se verificar, em qualquer caso, a necessidade de que **a valoração da indenização cabível englobe também aspectos punitivos**, de forma a desestimular que, determinada a realização de novo procedimento licitatório, o problema se repita, com novo alinhamento entre Município e empresários do setor. A consideração de aspectos punitivos em ações de responsabilidade civil coletiva já é admitida também pelos Tribunais Superiores e se torna quase um imperativo no presente caso:

DANO AMBIENTAL. MORTANDADE. PÁSSAROS. (...) Nesta instância especial, ao apreciar a controvérsia, consignou o Min. Relator que a existência de um dano ambiental não só encerra a necessidade de reconstituição do meio ambiente no que for possível, com a necessária punição do poluidor (princípio do poluidor-pagador), mas também traz em seu bojo a necessidade de evitar que o fato venha a repetir-se, o que justifica medidas coercitivas e punições que terão, inclusive, natureza educativa. Observou não haver como fracionar o meio ambiente e, dessa forma, deve ser responsabilizado o agente pela morte dos pássaros em decorrência de sua ação poluidora. Quanto ao valor estabelecido na condenação, entendeu que o pleito da

¹¹⁹ Vide Súmula 227.

recorrente para que se tome como base de cálculo o valor unitário de cada pássaro não pode prosperar, já que a mensuração do dano ecológico não se exaure na simples recomposição numérica dos animais mortos, devendo-se também considerar os nefastos efeitos decorrentes do desequilíbrio ecológico em face da ação praticada pela recorrente. Diante desses fundamentos, entre outros, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 1.120.117-AC, DJe 19/11/2009, e REsp 1.114.893-MG.¹²⁰ (grifo nosso).

Assim, se pretende **que não restem sem resposta jurisdicional o dano extrapatrimonial causado à coletividade** consistente na diminuição da qualidade de vida dos usuários do serviço e de todos os demais cidadãos, consoante explicado acima, **bem como os danos morais, coletivos e individuais**, os primeiros decorrentes da grave lesão à imagem e demais aspectos imateriais da cidade do Rio de Janeiro gerados pelo precaríssimo sistema de transporte público por ônibus e os segundos pelo sofrimento individual causado diariamente a cada indivíduo em decorrência dos problemas de mobilidade urbana gerados pelos delegatários.

Note-se que a privação de um serviço de transporte adequado também tem reflexos na capacidade produtiva dos usuários do serviço, eis que o “desaparecimento” de linhas, os constantes atrasos, a circulação de número de ônibus muito menor do que o estabelecido pelo Poder Concedente impedem a população de, minimamente, ter acesso a seus locais de trabalho, lazer ou descanso com dignidade e pontualidade. Todo o tempo dedicado à espera em pontos de ônibus, aguardando veículos que propositadamente foram retirados de circulação pelos Consórcios réus gera desvio produtivo, já igualmente reconhecido pelo STJ como causa de dano moral coletivo.

Os critérios para se valorar todos esses danos podem ser diversos, desde que condizentes com a magnitude do dano extrapatrimonial e do dano moral coletivos causados. Uma possibilidade é a utilização análoga do critério previsto na Lei 12.846/2013, que trata da

¹²⁰ BRASIL, STJ, REsp 1.164.630-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/11/2010.

punição das pessoas jurídicas por atos ilícitos praticados em face da Administração Pública, que pode chegar a 20% do faturamento bruto anual de cada consórcio, *verbis*:

Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções:

I - multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação;

Há também uma garantia específica contratual, consistente em 2% do valor de investimentos de cada consórcio, que deve fazer face à necessidade de indenização pela quebra do contrato, abrangendo, como garantia mínima, todos os danos decorrentes da inexecução contratual (não apenas os danos extrapatrimoniais e morais coletivos, mas também o dano moral individual, a ser liquidado individualmente em momento posterior). Essa garantia mínima, expressada nas cartas de fiança, deve constituir o valor mínimo de indenização pelos danos causados.

Veja-se o que dispõe a cláusula 7.3:

7.3 – O valor da garantia poderá ser utilizado para, dentre outros objetivos, realizar, em favor do PODER CONCEDENTE, o pagamento de penalidades e verbas indenizatórias devidos pela CONCESSIONÁRIA.

Sendo assim, há necessidade de apresentação das cartas de fiança em juízo, bem como suas respectivas renovações, de forma a assegurar o resultado útil do processo ao seu final, mormente considerando que há previsão de possíveis 32 anos a mais de péssimos serviços, graves danos à população e sustentação de um certame fictício.

7 PEDIDOS

7.1 LIMINARMENTE

Diante da alta probabilidade de existência dos direitos tutelados na presente ação, bem como do risco ao resultado útil do processo gerado pelo indeferimento de determinadas decisões imediatamente, requer o Ministério Público:

1. Sejam proibidos os Consórcios réus e o Município réu de aplicar qualquer novo reajuste tarifário, ou acréscimo tarifário a qualquer título, até que sejam apresentados pelos consórcios os dados auditados referidos no item 2.3.1 e no item 3.1.1, “I” desta exordial e ultimado o procedimento regular de revisão tarifária, procedendo-se, finalmente, ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, tudo sob pena de multa diária equivalente ao valor do aumento indevido multiplicado pelo número de passageiros transportados diariamente.
2. Seja determinada aos Consórcios réus a integral prestação de contas do sistema de bilhetagem eletrônica, com toda a sua receita, especialmente o “float”, conforme referido no item 3.1.1, “I” desta exordial, com dados auditados, previamente ao procedimento de revisão tarifária referido no item 1.
3. Ante os nítidos indícios de fraude generalizada (item 3.1.2), seja determinado aos Consórcios réus que apresentem, juntamente com os dados auditados referidos nos itens 1 e 2, todas as informações e contratos de aluguel de garagens, permitindo a exclusão de todos os casos de fraude e sobrepreço em sede dos cálculos de revisão tarifária.
4. Seja determinado que o regular procedimento de revisão tarifária, destinado ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, somente seja ultimado com o recebimento e análise de todos os dados auditados referidos nos itens 1, 2 e 3.

5. Seja determinado aos Consórcios réus, no que se refere ao sistema de bilhetagem eletrônica, o cumprimento integral do Decreto n.º 32.842/2010, especialmente o art. 7º, I, devendo apresentar ao Município réu, diariamente, todas as informações elencadas, as quais deverão ser igualmente disponibilizadas em site na internet, para acesso público, viabilizando a fiscalização pelos órgãos públicos e o controle social, sob pena de intervenção.
6. Seja suspensa a eficácia do “acordo” que altera condições contratuais e o prazo de climatização, bem como dos Decretos n. 44.600/2018 e 45.641/2019, que alteraram a tarifa do serviço com base naquele documento, de forma desvinculada dos procedimentos regulares de reajuste ou revisão tarifária, retornando a tarifa ao valor base de R\$ 3,60, até a efetivação da revisão tarifária referida no item 1.
7. Seja determinada aos Consórcios réus e ao Município réu a obrigação de retomarem a transmissão, disponibilização e divulgação dos dados do GPS dos veículos do BRT, no prazo máximo de 72 horas, mantendo a transmissão, disponibilização e divulgação de todos os demais veículos que compõem a frota municipal, viabilizando a fiscalização pelos órgãos públicos e o controle social, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100.000,00.
8. Seja determinada aos Consórcios réus a apresentação em juízo das cartas de fiança previstas na cláusula 7.1 dos contratos de concessão, no prazo máximo de 20 dias, bem como de suas respectivas renovações, no prazo máximo de 20 dias contados da respectiva renovação, sob pena de intervenção.
9. Seja determinada aos Consórcios réus a obrigação de continuarem a prestação do serviço sem qualquer nova interrupção ou deterioração em sua qualidade (o que deverá perdurar até a efetiva decretação da caducidade dos contratos e realização de nova licitação), sob pena de intervenção e, caso esta se mostre insuficiente à regularização pretendida, de assunção do serviço pode poder concedente ou outra medida igualmente eficaz.

10. Seja determinada ao Município réu a elaboração e juntada aos autos, no prazo máximo de 90 dias, de um planejamento adequado e suficiente, referente a cada um dos consórcios e RTRs, para as hipóteses emergenciais de: i) intervenção no serviço; e, caso esta se mostre insuficiente à regularização pretendida, ii) assunção da prestação do serviço, por si ou por terceiro, assegurando a continuidade da prestação do serviço público.

11. Seja determinada ao Município réu a inspeção em toda a frota de ônibus dos Consórcios réus, devendo verificar in loco, listar e catalogar todos os bens vinculados à concessão (e reversíveis), com descrição completa, individualizando o bem e incluindo o seu estado de conservação, se possível acompanhada de imagens, juntando tais informações aos autos em até 60 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00.

7.2 PEDIDO PRINCIPAL

No mérito, requer o Ministério Público:

1. Sejam tornados definitivos os pedidos liminares;

2. Seja decretada a nulidade do “acordo” que alterou condições do contrato de concessão e o prazo de climatização, bem como dos Decretos n. 44.600/2018 e 45.641/2019, que alteraram a tarifa do serviço com base no próprio “acordo”, de forma desvinculada dos procedimentos regulares de reajuste ou revisão tarifária;

3. Seja decretada a nulidade de todas as alterações contratuais e da fórmula de reajuste posteriores à assinatura do contrato, mencionadas nos itens 2.4.1 e 2.4.2 da presente exordial;
4. Seja decretada a caducidade dos contratos de concessão, com realização de novos procedimentos licitatórios compreendendo o serviço de transporte regular por ônibus municipal, o serviço BRT e a bilhetagem eletrônica, no prazo máximo de 180 dias;
5. Seja determinada aos Consórcios réus a indenização do dano extrapatrimonial causado pela diminuição da qualidade de vida da população carioca, notadamente dos usuários do sistema de transporte;
6. Seja determinada aos Consórcios réus a indenização do dano moral coletivo causado pelo dano à imagem e todos os demais bens imateriais da coletividade que foram deteriorados pelo caos deliberadamente por eles gerado no principal meio de transporte público no Município do Rio de Janeiro, considerando, ainda, o desvio produtivo causado à população;
7. Seja determinada aos Consórcios réus a indenização do dano moral individual, mediante condenação genérica, para posterior liquidação pelos consumidores lesados.
8. Seja considerado como valor mínimo para as condenações previstas nos itens 5, 6 e 7 a quantia prevista já contratualmente para este fim, expressadas nas cartas de fiança de cada um dos Consórcios réus.
9. Sejam condenados os Consórcios réus a devolver aos cofres públicos todas as quantias recebidas além do previsto na Cláusula 18 de cada contrato de concessão, ou seja, além da estimativa do valor global das receitas pelo período da concessão (proporcionalmente ao número de anos decorrido), cálculo a ser realizado em sede de liquidação.

10. Seja vedado aos Consórcios réus, considerando todas as empresas integrantes de cada consórcio e todas as demais empresas que possam a ter os mesmos sócios ou familiares dos sócios com parentesco de até o terceiro grau, participar do novo procedimento licitatório do serviço.

Protesta-se pela utilização de todos os meios de prova admitidos pelo Direito.

Dá-se à causa o valor de R\$ 36.006.162,85.

Rio de Janeiro, 21 de fevereiro de 2019.

RODRIGO TERRA

Promotor de Justiça
Coordenador da Força Tarefa – FTCON
Mat. 1878

CHRISTIANE DE A. CAVASSA FREIRE

Promotora de Justiça
Mat. 3253

SIDNEY ROSA DA SILVA JUNIOR

Promotor de Justiça
Mat. 3240

DANIELE MEDINA MAIA

Promotora de Justiça
Mat. 4346

LEONARDO CANÔNICO NETO

Promotor de Justiça
Mat. 4365

LISTAGEM DE ANEXOS.

ANEXO 1 – Depoimentos colhidos na CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores.

ANEXO 2 – Relatório da PWC, Parte 1: Diagnóstico do Sistema.

ANEXO 3 – Resoluções que tratam do Fundo de Complementação Tarifária (FCT).

ANEXO 4 – Atuação do PROCON-RJ na fiscalização e interdição de ônibus.

ANEXO 5 – Procedimento licitatório (CO 010 – 03.001.032/2010) – Íntegra.

ANEXO 6 – Ensaio da Perícia da CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores.

ANEXO 7 – Contratos de Concessão dos 4 Consórcios.

ANEXO 8 - Processos SMTR: n. 03.001-475-2011 (Consórcio Santa Cruz); 03.001-474-2011 (Consórcio Transcarioca); 03.001-491/2011 (Consórcio Intersul); 03.001-493-2011 (Consórcio Internorte).

ANEXO 9 - Processo TCM n. 040.005936/2013.

ANEXO 10 – Conclusões da FTCON encaminhadas à 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania .

ANEXO 11 – Portaria do IC n. 2018.01089444.

ANEXO 12 – Tabela de Ouvidorias e Consumidor Vencedor/ MPRJ - Tema Ônibus (Município RJ).

ANEXO 13 – Tabela das ações civis públicas 2010-2018 em face dos Consórcios réus, com indicação da linha e resultado.

ANEXO 14 - Tabela completa com as linhas acionadas (com decisão favorável) que permanecem sendo objeto de reclamações dos usuários ou notícias na mídia.

ANEXO 15 – Reclamações junto ao MPRJ, Reclame Aqui ou SMTR, que apontam o descumprimento de decisões judiciais.

ANEXO 16 – Tabela de inquéritos civis em curso e suas portarias.

ANEXO 17 – Reportagens nos meios de comunicação corroborando os inúmeros vícios do serviço.

ANEXO 18 – Tabela – Ranking da SMTR e Linhas que apesar de não serem alvo de ação do Ministério Público extrapolaram o coeficiente de tolerabilidade de reclamações da Secretaria Municipal de Transportes.

ANEXO 19 – RDO com as linhas atualmente operadas pelos consórcios.

ANEXO 20 – Relatórios conclusivos da CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores, principal e alternativo.

ANEXO 21 – Autos de infração de 2018 (01 de janeiro a 22 de maio) por descumprimento da frota.

ANEXO 22 – TAC da climatização e decisões judiciais relacionadas.

ANEXO 23 - Informações Técnicas de nº 87/2017 e 201/2017, do GATE, e petição do GAEMA.

ANEXO 24 - Processos SMTR: 03/002.109/2017 (Consórcio Intersul), 03/002.110/2017 (Consórcio Internorte), 03/002.111/2017 (Consórcio Santa Cruz), 03/002.112/2017 (Consórcio Transcarioca).

ANEXO 25 – Estudos da Baker Tilly e da Ernt & Young, com abstenção de opinião.

ANEXO 26 – Estudo da PWC, Parte 2: Fluxo de Caixa, com abstenção de opinião.

ANEXO 27 – Decretos Municipais: n. 38.948/2014; n. 40.877/2015; n. 41.190/2015; n. 39.707/2014; n. 44.600/2018; n. 45.641/2019; n. 43.601/2017; n. 38.948/2014; n.

32.842/2010; n. 40.877/2015; n. 32.843/2012; n. 36.343/2012; n. 45.640/2019; n. 38.279/2014.

ANEXO 28 - Processo n. 0062385-83.2017.8.19.0001 (LAMSA – petição inicial e contestação do Município).

Anexo 29 – “Acordo” e seu aditivo.

Anexo 30 – Segundo Aditivo aos contratos de concessão (mudança da formula de reajuste)

Anexo 31 – Processo SMTR n. 03.004.399/2015.

Anexo 32 - Petições iniciais das ACPs que impugnam reajustes tarifários.

Anexo 33 – Estudo tarifário apresentado pelo ex-Secretário Municipal de Transportes, Fernando Macdowell.

Anexo 34 – Decisão 20ª CC no processo n. 0001667-91.2015.8.19.0001.

Anexo 35 – Processo TCM n. 040.005505.2010.

Anexo 36 - Pedido de intervenção no BRT, oriundo da SMTR.

Anexo 37 - Ofício TR/SUBT nº. 32/2018.

Anexo 38 – Análise de técnicos da CEFET e da COPE sobre os dados de GPS dos ônibus municipais.

Anexo 39 – Tabelas de ações e TACs – tema Ônibus (município RJ).

Anexo 40 – Acordo operacional BRT e Acordo operacional da bilhetagem eletrônica

Anexo 41 – Ofício da SMTR em resposta a Ofício 0279/2018.

Anexo 43 – Íntegra da sentença do processo n. 0052698-24.2013.8.19.0001 .

Anexo 44 – IC n. 2013.00368764.

Anexo 45 - IC n. 2017.00761882.

MPRJ

MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

FTCON

FORÇAS TAREFAS DE ATUAÇÃO INTEGRADA E
NEGOCIAÇÃO ESPECIALIZADA EM CONFLITOS
COLETIVOS DE CONSUMO

MPRJ