



Estado do Rio Grande do Sul  
**PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MARIA**

**Exma. Sra. Dra. JUIZA DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL ESPECIALIZADA EM FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE SANTA MARIA - RS**

**Processo n º 027/1.14.0004973-3**

**O MUNICÍPIO DE SANTA MARIA**, Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, com sede administrativa à Rua Venâncio Aires, 2277, por sua procuradora geral, “*ut*” instrumento procuratório em anexo, **DOC.01**, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, para apresentar DEFESA/MANIFESTAÇÃO ESCRITA PRÉVIA à apreciação da medida liminar na AÇÃO CIVIL PÚBLICA, movida pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, através da 9 Defensoria pública da Comarca de Santa Maria e pelo Dirigente do Núcleo de Defesa do Consumidor e de Tutelas Coletivas, pelos fundamentos de fato e de direito que passa a expor.

## **DOS FATOS**

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul visando à suspensão do Decreto Executivo 017/14 para ver declarado o valor anteriormente vigente da tarifa do transporte coletivo urbano, até a revisão dos coeficientes fixados nos normativos municipais e inclusão da variação da renda dos cidadãos de Santa Maria na base de cálculo.

Diz à autora que muitos dos coeficientes deveriam ter sido revistos ainda em 2011, sendo que apenas um coeficiente foi revisto, o do consumo do óleo lubrificante, motivo que fundamenta a propositura da presente ação.

Em síntese são os fundamentos apresentados pela Defensoria Pública, passamos a manifestação do Município

## DA FALTA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA LIMINAR

*É inconcebível a concessão de liminar contra atos do Poder Público, que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, ante ao que dispõe o art. 1º § 3º da Lei 8.437/92.*

Na presente situação a concessão da liminar esgotará o objeto da ação visto que o pedido trazido em fls.31, item 6, é de ver declarada a tarifa do transporte coletivo urbano da cidade para o valor de R\$ 2,45, o seletivo R\$ 2,90 e o interdistrital R\$ 2,45.

Também não restam tipificados os requisitos *fumus boni juris* e *periculum in mora*, não há demonstração do direito e muito menos do perigo que sofre a população com a demora da decisão, visto que o aumento da tarifa já se consolidou em 17 de fevereiro de 2014, portanto, há quase dois meses.

O mestre GILBERTO ETCHALUZ VILLELA, em sua obra “A Suspensão das Liminares e das Sentenças contra o Poder público”, fls. 92, in verbis refere:

*“Em caso de tutelas antecipadas deferidas em ações contra o Poder Público, a flagrante ilegitimidade estará presente quando não haja verossimilhança da alegação da parte; ou inexista fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, ainda, quando não haja restado caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da pessoa de direito público ré. Estará presente também a flagrante de ilegitimidade da tutela antecipada quando o juiz prolator não fundamenta sua decisão antecipatória ou quando a medida possa se tornar irreversível (art. 273, CPC).”*

É, pois o caso dos autos, em que o provimento liminar esgotaria em sua totalidade o objeto da ação, eis que confere à autora, imediatamente o não reajuste das tarifas do transporte público.

Além disso, NÃO HÁ PROVA DAS ALEGAÇÕES DA DEFENSORIA!!!!!!

Ora, basta uma leitura superficial da inicial para se perceber que nela a Defensoria traz apenas “ALEGAÇÕES REPETITIVAS E SUPERFICIAIS”.

É bom destacar que a prova inequívoca tornou-se um requisito essencial para a concessão da tutela antecipada, na medida em que, para que o juiz se convença das alegações do autor, a prova apresentada deve ser robusta, revestida de verossimilhança, sendo esta extremamente necessária para o convencimento do julgador no momento processual em que a medida for a julgamento.

**Ora Excelência, tudo o que a inicial não tem é prova ROBUSTA, aliás, NÃO HÁ PROVA ALGUMA capaz de convencer qualquer um, ao que quer que seja.**

Sendo assim, também fica prejudicada a verossimilhança quando não há *verdade aparente* capaz de formar ou mesmo fundamentar uma convicção.

Além disso, se, neste momento, a escolha for pelo direito da autora em detrimento ao direito do réu, com certeza, se estará prejudicando o réu, para garantir a proteção de um direito apenas alegado pela autora, dado que a cognição probatória do processo não fora exauriente. Por isso, reiteramos a necessidade de **NÃO** ser concedida a antecipação de tutela.

Neste sentido trazemos como exemplo o seguinte julgado do STJ –**DOC. 02**:

*AgRg na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº  
1.089 - BA(2009/0149514-0)  
RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE DO STJ  
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE JUAZEIRO  
PROCURADOR : CARLOS LUCIANO DE BRITO SANTANA  
E OUTRO(S)  
AGRAVADO : SETRANVASF SINDICATO DAS EMPRESAS  
DE TRANSPORTE  
COLETIVO DE PASSAGEIROS DO VALE DO SÃO  
FRANCISCO  
ADVOGADO : JOSÉ SOUZA PIRES  
REQUERIDO : DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA*

**EMENTA**

*AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. TUTELA ANTECIPADA. MAJORAÇÃO DE TARIFA. VALOR INFERIOR AO POSTULADO NA AÇÃO ORDINÁRIA.*

*– Fixadas temporariamente as novas tarifas de ônibus com base nos documentos apresentados pelas partes e em montantes inferiores aos postulados na inicial, não há falar em grave lesão aos bens protegidos pela lei de regência. Agravo regimental improvido.*

No agravo cuja ementa destacou anteriormente, o assunto nele discutido em muito se assemelha ao do presente processo, pois trata do aumento da tarifa do transporte público. No entanto, no caso do agravo anteriormente citado, o Município

não concedeu o reajuste e o Sindicato das Empresas conseguiu o mesmo via judiciário, visto que demonstrou que o reajuste da tarifa depende de estudos técnicos.

Tomamos por exemplo a decisão anterior para demonstrar que simples alegações, como quer a Defensoria, não pode desconstituir um trabalho técnico e sério como é o realizado pelos profissionais da Prefeitura até se chegar ao índice de reajuste da tarifa concedido.

Naquele processo o relator diz que “*A concessão de reajuste tarifário no serviço de transporte público, com efeito, deve ser precedida de amplos estudos técnicos da composição tarifária, para preservar e manter o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de permissão vigentes*”. Tal afirmação deve ser considerada conjuntamente com a afirmação de que “*simples alegações*” de que “*não houve estudos técnicos para a concessão do reajuste da tarifa*” não podem desconstituir um ato jurídico perfeito que foi a publicação do Decreto nº 017/2014 que reajustou as tarifas do transporte coletivo.

Para a concessão do reajuste tarifário foram realizados vários estudos, com ampla discussão junto com o Conselho competente. Além disso, os procedimentos e estudos para a concessão do reajuste (contra o qual se opõe a Defensoria) foram mais aprofundados, visto que no ano de 2013 *não houve revisão de tarifa, mesmo que vários itens que compõem a mesma tenham sofrido reajustes, como por exemplo, os salários dos trabalhadores e o óleo diesel.*

Sendo assim e por exigir *amplos estudos técnicos* não pode o reajuste de a tarifa ser suspenso por liminar, uma vez que a Defensoria Pública não traz estudos técnicos capazes de contrapor ou anular a planilha que deu suporte ao valor da tarifa hoje praticado.

**É temerário concluir que um documento - fls. 112 à 127 - datado de setembro de 2006, sem assinatura, portanto com quase oito anos de sua realização, possa servir de base para qualquer convicção, ou mesmo para uma decisão tão séria como é a suspensão de um ato administrativo - Decreto Executivo nº 017/2014.**

Na realidade, a peça inicial da Defensoria Pública conta com 32 laudas, dessas no mínimo 20 foram de *justificativas* para ratificar o que já diz a Lei Maior sobre a competência do órgão para propor a presente ação.

**O que minimamente se esperava após toda a publicidade dada ao fato, inclusive com *entrevista coletiva*, que ao menos a inicial trouxesse informações capazes, ao mínimo, de colocar em dúvida o ato administrativo. O que não é o caso!**

Restou demonstrado, pela própria Defensoria Pública que a ação teve origem na informação apresentada pelo representante do DCE (fls. 85-87), Alex Barcelos Monair, que inclusive faz parte do Conselho de Transporte – **DOC. 03** - e teve seu voto vencido pela maioria dos conselheiros, conforme Ata juntada em anexo– **DOC. 04**, bem, como pela informação (repetitiva) de Tiago Vasconcelos Aires, vice-presidente do PSOL- **fls 88**, que não faz parte do Conselho de Transportes.

É importante destacar que o Conselho Municipal dos Transportes possui 17 conselheiros sendo apenas 3 (três) são representantes do executivo municipal - **DOC. 09**.

É preciso informar que não é a primeira vez que um conselheiro, quando é vencido, pelos votos da maioria dos demais conselheiros, no Conselho dos Transportes se socorre do Judiciário para tentar anular a decisão do órgão colegiado.

Vejamos o que diz o Acórdão do Tribunal de Justiça – **DOC. 05**

*APELAÇÃO CÍVEL. PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL. Nº  
70049240153 (Nº CNJ: 0230606-03.2012.8.21.7000)  
COMARCA DE SANTA MARIA.  
APELANTE: MUNICÍPIO DE SANTA MARIA  
APELANTE: ASSOCIAÇÃO DE TRANSPORTES URBANOS  
DE SANTA MARIA  
APELADO ANTÔNIO LIDIO DE MATTOS ZAMBON*

*1. Reexame necessário.*

*Não havendo excludente (CPC, art. 475, §§ 2º e 3º), deve ser conhecido ex officio.*

*2. Parcial inépcia da inicial.*

*Peça vestibular inepta quanto ao pedido de condenação do Município ao “refazimento da planilha tarifária do transporte público”, isto porque da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão (CPC, art. 267, I, c/c art. 295, I, e parágrafo único, II).*

*3. Vício de sentença citra petita prejudicado.*

*Considerando que a sentença não examinou o pedido de condenação do Município ao refazimento da planilha tarifária, é citra petita; logo, ter-se-ia que pronunciar a nulidade, mas, considerando a antecedente inépcia de tal pedido, resta prejudicada a eiva do ato sentencial.*

*4. Expurgo do vício extra petita da sentença.*

*Se a parte autora não pediu a condenação do Município a realizar “a compensação do reajuste” supostamente aplicado a maior, exclui-se da sentença o vício extra petita.*

*5. Extinção do pedido remanescente por perda do objeto.*

*Se, relativamente ao pedido de nulidade das sessões e do próprio Conselho Municipal de Transportes, os efeitos do reajuste da tarifa se consumaram de modo irreversível, inclusive porque a liminar foi indeferida e porque o Decreto do Prefeito Municipal foi emitido e produziu todos os efeitos, o pedido perdeu objeto. Ademais, tendo o Parecer do Conselho Municipal de Transportes caráter vinculativo em relação ao Prefeito, eventual nulidade das sessões e do próprio Conselho não afetam o ato de reajuste da tarifa.*

*6. Dispositivo.*

*De ofício extinto um pedido por inépcia da inicial, extinto outro por perda do objeto e excluído da sentença vício extra petita, prejudicados as apelações e o reexame necessário conhecido ex officio.*

Na ação, cujo acórdão transcrevemos anteriormente, um conselheiro objetivou a nulidade de todos os procedimentos e decisões veiculadas nas reuniões do Conselho Municipal de Transportes, relativamente a proposta de majoração do valor da tarifa do transporte coletivo urbano municipal, bem como fosse determinado ao Município que refizesse a planilha tarifária do transporte público municipal. Não obstante a decisão de primeiro grau ter sido procedente com determinação para que o Município procedesse no próximo aumento de tarifa a compensação de valores do reajuste aplicado a maior, objeto daquela discussão, em grau de recurso, o pedido inicial foi extinto por inépcia da inicial.

Também cabe destacar que na reunião de 17/02/2014, no Conselho de Transporte – **DOC.04**, consta na linha 127 da Ata do Conselho, que as alegações do DCE, que fundamentam ao presente ação e que foram incorporadas pela Defensoria Pública, já foram objeto do Inquérito Civil nº 87/06-2006 junto ao Ministério Público Estadual, que teve seu arquivamento determinado pela Procuradoria Geral da Justiça do RS.

Tudo isso para demonstrar que os fatos e argumentos que fundamentam a presente ação não são novos. Na realidade, ao invés dos conselheiros descontentes levarem suas inconformidades para debaterem no Conselho, que é o espaço constitucionalmente criado para as discussões sobre o assunto e tentarem convencer seus pares, como não conseguem ou quando têm suas convicções contrariadas, socorrem-se da justiça para fazer valer suas ideias que, de regra, não possuem respaldo legal.

Se há discordância com os coeficientes, é no Conselho que as discussões e inconformidades devem ser apresentadas, pois é esse o espaço definido para as discussões, ocorre que as alegações do DCE não são mais nem mesmo ouvidas por seus pares pois há mais de oito anos se repetem, sem que dados técnicos novos sejam apresentados.

Além disso, a Defensoria Pública como instituição legítima e defensora dos direitos individuais e coletivos, poderia perfeitamente se fazer presente nas reuniões do Conselho Municipal de Transportes, período este em que não tomou qualquer providência, tendo aguardado o transcurso de 02 meses para ajuizar uma ação e contestar o valor da tarifa do transporte coletivo.

Deve ainda ser destacado que a representação da Prefeitura Municipal no Conselho é minoritária, vez que de 17 Conselheiros, apenas 03 são oriundos do Poder Executivo Municipal.

**Diante do anteriormente destacado é que entende esta Municipalidade que a liminar não pode ser deferida, uma vez que faltam os requisitos legais para a sua concessão.**

Não há prova de que o preço da tarifa praticado há quase de dois meses é “ABUSIVO!

Utilizando-se como argumento de defesa as próprias palavras da Defensoria pública: ***“Mesmo sem analisar detalhadamente as planilhas, pois sequer isso foi franqueado ou a Defensoria Pública detém estrutura técnica para tanto...”***

Resta comprovado que a Defensoria Pública só utiliza-se de reprodução de alegações de terceiros- Representantes de DCE e PSOL – não possuindo qualquer conhecimento técnico ou prova de suas alegações.

Quanto ao não *franqueamento de informações*, somente para não deixar passar em branco, pois não muda em nada a falta de fundamento da Defensoria Pública, os únicos documentos técnicos que constam no processo foram os encaminhados pelo Município em resposta ao Ofício nº004/2014, datado de 27 de fevereiro de 2014, da Defensoria, que ao conceder prazo de 48 horas ao Administrador Municipal para juntar os documentos requisitados, descumpriu o art. 8º da LEI nº 7.347, de 24 de julho de 1985, que assim dispõe: *“Art. 8º Para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.”*

## **DO CÁLCULO TARIFÁRIO**

Não obstante ser do entendimento da Municipalidade de que não há provas nos autos capazes de confirmarem o pedido da autora cabem alguns esclarecimentos sobre o cálculo tarifário, nessa fase preliminar, os quais serão aprofundados na contestação.

A autora diz que o ato abusivo por parte da autoridade municipal estaria configurado na não revisão dos coeficientes que são à base de cálculo da tarifa. Vejamos os coeficientes e itens apontados pela Defensoria:

1- **COMBUSTÍVEL** que, segundo a autora, detém o peso de quase 20% do custo total da tarifa. Com a redução desse coeficiente poderia ocorrer a redução considerável da tarifa. Diz que como nos últimos quatro anos foram adquiridos 65 novos veículos, que são veículos - de possível evidência- de consumo menor de combustível.

1.1 – Da simples conclusão da Defensoria percebe-se que a mesma, conforme suas próprias palavras, não possui conhecimento técnico/equipe técnica para discutir a matéria. Os principais fatores que influenciam no consumo de combustível são: **o relevo da cidade e o tempo para o percurso da linha**. Conforme documentos de fls.40 à 44, bem como os documentos em anexo – **DOC.06 na parte inferior demonstram o relevo e os picos de subida que tem que enfrentar os transporte público em seu percurso**. Junra-se a isso, o número de veículos que somados aos já existentes passaram a transitar na nossa cidade. Num período de três anos - 2009 à 2012 foram mais 21.069 veículos novos – **DOC. 07** percorrendo as mesmas vias dos transportes coletivos. Não precisa ter conhecimento técnico, basta ter um carro para saber que um percurso que há cinco anos fazíamos em 10 minutos, hoje se leva no mínimo 45 min, fazendo com que o consumo de combustível aumente.

## 2- **RODAGEM DE PNEUS. RUAS ASFALTADAS**

2.1- Para contrapor tal argumento basta considerar o quanto a cidade cresceu, quantos núcleos urbanos novos foram criados, a própria Santa Marta teve o incremento de ruas não asfaltadas e novos moradores, índice de crescimento maior do que nos cinco anos anteriores. Foram criados dois novos distritos em Santa Maria, que não possuem ruas asfaltadas, mas são contemplados com linhas regulares de ônibus.

## 3- **IDADE DA FROTA**

**3.1** Com relação a esse item é necessário fazer uma correção na informação inicial encaminhada pelo Secretário de Trânsito à Defensoria Pública, no Memorando de fls. 36 consta como idade média da frota atual 8,5 anos, o que está equivocada, visto que na Planilha que deu base ao reajuste da tarifa-- **DOC.08** – em destaque, a idade média da frota atual é de 6,2 anos

**4- PODER AQUISITIVO DA POPULAÇÃO.** A própria composição do Conselho de Transporte – Lei Municipal nº 3683/93 - **DOC. 09** - com suas posteriores alterações, através das instituições representadas demonstra o cumprimento ao disposto do Art. 171 da Lei Orgânica. Também a concessão de reajuste menor do que o aprovado pelo Conselho, pelo Sr. Prefeito, também, comprova que o Poder aquisitivo da população é considerado, inclusive no último reajuste, conforme Ata da última reunião do Conselho de Transportes- **DOC. 04 – o valor da tarifa aprovada foi de R\$ 2,6366**, sendo Decretada pelo Prefeito **R\$ 2,60**.

Outra prova de que o poder aquisitivo da população é sempre considerado é quando através do Decreto Executivo nº020/2009 – **DOC.10**- em seu art. 3º o Prefeito determinou que iniciaria a integração da passagem a partir de fevereiro de 2010 ou seja o segundo deslocamento seria gratuito, sendo que através do Decreto Executivo nº 028/2012 - **DOC.11**- foi determinada a integralização plena das passagens sem custo para o segundo deslocamento, a partir de 1º de setembro de 2012.

Deve-se ainda ter claro que são percorridos por mês, por estes veículos, 1.090.050 quilômetros e são transportados 2.900.000 (dois milhões e novecentos mil passageiros), dos quais 2.161.000 são “pagantes”.

Nesta linha, 22% dos usuários pagantes, são estudantes que são beneficiários do desconto de 50%, sendo que cerca de 20% dos usuários são contemplados com algum tipo de isenção ou gratuidade e, portanto, a questão do poder aquisitivo resta contemplada no momento da concessão dos descontos ou da isenção.

Esses foram, superficialmente, os itens discutidos na inicial pela Defensoria Pública, que como vimos são facilmente contestados, sem nem mesmo precisar de conhecimento técnico.

É preciso ter claro que para a revisão dos coeficientes não precisa definição dos mesmos por decreto, basta que as situações favoráveis e contrárias sejam discutidas quando incluídas nas planilhas. São as planilhas que definem o valor da tarifa.

Também temos que considerar que desde 2009, através do Decreto nº 020, de 09 de março de 2009 – **DOC. 10**, Decreto nº 126, de 20 de outubro de 2010 – **DOC. 12**, Decreto nº 017, de 25 de janeiro de 2010 – **DOC.13**, Decreto nº 063, de 22 de junho de 2011 – **DOC.14** - Decreto nº 028, de 23 de fevereiro de 2012 – **DOC.11**. o Poder Público Municipal teve a preocupação de melhorar a prestação dos serviços à população, tanto isso é verdade que foram impostas condições para as concessões dos reajustes conforme comprovam os Decretos anexados ao processo- **DOC.16**.

O aumento da tarifa já se consumou há mais de dois meses os valores decorrentes do reajuste já foram agregados à Convenção Coletiva de Trabalho - **DOC.15**, motivo pelo qual a suspensão dos efeitos do Decreto que ajustou a tarifa em 2014 trará consequências inimagináveis, que poderão sim, comprometer a prestação do serviço de transporte.

Outro assunto que necessariamente precisa ser aprofundada e que em muito eleva o custo da passagem, é o número de isenções/gratuidades que possui o Município de Santa Maria em relação ao transporte coletivo, situação essa discutida na última reunião do Conselho de Transporte.

Portanto Excelência, os itens trazidos pela Defensoria Pública de forma superficial para fundamentar suas alegações, que nada mais são empréstimo das alegações do DCE, há mais de oito anos, não são aqueles que efetivamente precisam de discussão. Outros mais preponderantes, como referido – as gratuidades - **DOC.17** - num curto espaço de tempo serão enfrentados, inclusive com a licitação do transporte, conforme já determinado pelo Sr. Prefeito através do Mem. nº 060/2014/GP - **DOC.18**, uma vez que foi concluído o PLANO DIRETOR DE MOBILIDADE URBANA, conforme demonstra o Relatório Técnico III constante no Polígrafo anexo ao presente processo.

## **DA INVERSAO DO ÔNUS DA PROVA**

A inversão do ônus da prova, instituto processual que surgiu com advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078 de 11 de setembro de 1990), somente é admissível a fim de facilitar o acesso dos consumidores ao judiciário, nivelando a hipossuficiência muitas vezes existente nas relações de consumo.

No entanto essa não é a situação constatada no presente processo.

O Art. 6º, VIII, do CDC determina: *“a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”*

Vejamos o que diz o STJ:

REsp 435572 / RJ - 03/08/2004  
PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO. OMISSÃO.  
OCORRÊNCIA. CONSUMIDOR. ÔNUS DA PROVA.  
INVERSAO. INTELIGÊNCIA DO ART. 6º, VIII DA LEI Nº  
8.078/90.

A inversão ou não do ônus da prova, prevista no art. 6º, VIII da Lei nº 8.078/90, depende da análise de requisitos básicos (verossimilhança das alegações e hipossuficiência do

consumidor), aferidas com base nos aspectos fático-probatórios peculiares de cada caso concreto.

No entanto, em que pese ter o Superior Tribunal de Justiça autorizado a aplicação do instituto num caso concreto específico, a matéria ainda precisa ser detalhada tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência, para que fiquem definidas, de maneira precisa, as hipóteses de inversão.

Afinal, salvo melhor juízo, não se pode começar a aplicar a inversão do ônus como regra a partir destes precedentes, pois o princípio da precaução utilizado como o grande fundamento da decisão acima referida não deve ser indiscriminadamente utilizado como se fosse um princípio superior aos demais.

Ou seja, ainda que se admita que a inversão é possível, resta definir em quais situações ela ocorre, analisando-se o caso concreto, ponderando-se os princípios envolvidos, chega-se a conclusão que a Defensoria Pública que age em seu próprio nome não é a parte mais frágil do processo.

Oportuno referir que apesar de haver uma redução na exigência da prova, que deixa de reclamar uma prova evidente, para reclamar somente os indícios que as peculiaridades do caso permitam exigir, ainda é preciso cobrar do Autor elementos relevantes que garantam, ao menos, seja atingido um juízo de verossimilhança, o que no presente caso não foi apresentado.

A simples narrativa dos fatos pelo Autor não se mostra suficiente para sustentar a verossimilhança de suas alegações, como muitas vezes acontece nas relações de consumo. Afinal, ainda que ele possa dizer e requer o que entender conveniente, o Magistrado está obrigado fundamentar com convicção a hipótese de inversão do ônus, não podendo valer-se de mera conveniência, conforme ensina FREITAS:

*O exercício da precaução e da prevenção requer motivação consistente: os fundamentos de fato e de direito para as decisões administrativas de precaução e de prevenção são de rigorosa inafastabilidade. Admite-se até a motivação superveniente, desde que tempestiva. Considera-se, no entanto, viciada a precaução não-motivada, calçada em mera conveniência ou escapismos retóricos. Portanto, a decisão administrativa não deverá ser na simples dúvida, nada fazer ou tudo impedir.*

## **DA INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO ENTRE USUÁRIOS E PREFEITURA**

O USUÁRIO do serviço de transporte coletivo urbano não pode ser confundido com o CONSUMIDOR, diante da diferença jurídica e de conceituação legal existente, bem como o princípio da “presunção de legitimidade” que os atos administrativos gozam.

No caso, a Defensoria Pública Estadual está fazendo uma confusão primária: até se poderia entender que haveria relação de consumo entre os usuários do transporte e as empresas que executam o serviço, mas o Município de Santa Maria, como órgão gestor do Sistema de Transporte e como Poder Concedente não tem relação de consumo alguma, já que não presta o serviço.

Portanto, no caso dos autos não há “*relação de consumo*” e não se aplicam as normas do Código de Defesa do Consumidor, até porque o que pretende a Defensoria com a presente ação é a “nulidade” do Decreto Executivo que recompôs o preço da tarifa do transporte coletivo urbano de Santa Maria.

Aplica-se ao caso o seguinte precedente:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 3.449/04 DO DISTRITO FEDERAL. PROIBIÇÃO DE COBRANÇA DE ASSINATURA BÁSICA NOS SERVIÇOS DE ÁGUA, LUZ, GÁS, TV A CABO E TELEFONIA. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR E PRESTAR OS SERVIÇOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICAÇÕES E ENERGIA ELÉTRICA (CF, ART. 21, XI E XII, 'b', E 22, IV). FIXAÇÃO DA POLÍTICA TARIFÁRIA COMO PRERROGATIVA INERENTE À TITULARIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO (CF, ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, III). AFASTAMENTO DA COMPETÊNCIA CONCORRENTE DO ESTADO-MEMBRO PARA LEGISLAR SOBRE CONSUMO (CF, ART. 24, V E VII). USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS CUJO REGIME GUARDA DISTINÇÃO COM A FIGURA DO CONSUMIDOR (CF, ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, II). PRECEDENTES. SERVIÇOS DE FORNECIMENTO DE ÁGUA E GÁS. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO (CF, ART. 2º). PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. O sistema federativo instituído pela Constituição Federal de 1988 torna inequívoco que cabe à União a competência legislativa e administrativa para a disciplina e a prestação dos serviços públicos de telecomunicações e energia elétrica (CF, arts. 21, XI e XII, 'b', e 22, IV).*

2. A Lei nº 3.449/04 do Distrito Federal, ao proibir a cobrança da tarifa de assinatura básica “pelas concessionárias prestadoras de serviços de água, luz, gás, TV a cabo e telefonia no Distrito Federal” (art. 1º, caput), incorreu em inconstitucionalidade formal, porquanto necessariamente inserida a fixação da “política tarifária” no âmbito de poderes inerentes à titularidade de determinado serviço público, como prevê o art. 175, parágrafo único, III, da Constituição, elemento indispensável para a preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão e, por consequência, da manutenção do próprio sistema de prestação da atividade.

3. Inexiste, in casu, suposto respaldo para o diploma impugnado na competência concorrente dos Estados-membros para dispor sobre direito do consumidor (CF, art. 24, V e VII), cuja interpretação não pode conduzir à frustração da teleologia da referida regra expressa contida no art. 175, parágrafo único, III, da CF, descabendo, ademais, a aproximação entre as figuras do consumidor e do usuário de serviços públicos, já que o regime jurídico deste último, além de informado pela lógica da solidariedade social (CF, art. 3º, I), encontra sede específica na cláusula “direitos dos usuários” prevista no art. 175, parágrafo único, II, da Constituição.

4. Ofende a denominada reserva de administração, decorrência do conteúdo nuclear do princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), a proibição de cobrança de tarifa de assinatura básica no que concerne aos serviços de água e gás, em grande medida submetidos também à incidência de leis federais (CF, art. 22, IV), mormente quando constante de ato normativo emanado do Poder Legislativo fruto de iniciativa parlamentar, porquanto supressora da margem de apreciação do Chefe do Poder Executivo Distrital na condução da Administração Pública, no que se inclui a formulação da política pública remuneratória do serviço público.

5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI 3343, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2011, DJe-221 DIVULG 21-11-2011 PUBLIC 22-11-2011 EMENT VOL-02630-01 PP-00001)

Com o mesmo propósito e fundamento, o magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello, extraído da obra “Curso de Direito Administrativo, 30ª edição, página 763, onde se lê:

...  
*Dadas as óbvias diferenças entre USUÁRIO (relação de direito público) e CONSUMIDOR (relação de direito privado) com as inerentes consequências, certamente suas disposições terão de se compatibilizar com normas de direito público. Então, a legislação do consumidor não se aplicará quando inadaptada à índole do serviço público, ou quando afronte prerrogativas indeclináveis do Poder Público ou suas eventuais repercussões sobre o prestador de serviço (concessionário ou permissionário).*

Diante disso, inaplicável ao caso as normas próprias da relação consumerista, especialmente a pretendida inversão do ônus da prova sustentada na inicial.

Por fim, cabe ratificar a falta dos requisitos para a concessão da liminar, visto que qualquer liminar para ser cabível, pressupõe situação de perigo iminente, ou seja, em condições de perpetrar dano antes da citação do demandado. **NESTE CASO O RISCO NÃO EXISTE, portanto, a rigor a LIMINAR NÃO SE JUSTIFICA.**

**O ATO QUE DESEJA A DEFENSORIA SUSPENDER – DECRETO EXECUTIVO Nº 017, DE 17 DE FEVEREIRO DE 2014, É LEGAL!**

**O DECRETO EXECUTIVO Nº 017/2014 É ATO JURÍDICO PERFEITO E JÁ GEROU EFEITOS E DIREITOS!**

**NÃO HÁ RISCO DE LESÃO!**

ANTE AO EXPOSTO, requer o Município:

- a- Seja indeferido o pedido de liminar em face da inexistência dos requisitos legais para sua concessão.
- b- Não seja deferido o pedido de inversão do ônus da prova, conforme requerido pela autora.
- c- Seja concedido prazo para contestação para ao final ver julgados improcedentes os pedidos contidos na peça vestibular, a partir da declaração de inexistência de qualquer ilegalidade no Decreto Municipal nº 017, de 17 de fevereiro de 2014 que deferiu o aumento das tarifas dos transportes coletivos impugnado pela Defensoria Pública.
- d- Sejam produzidas todas as provas juridicamente admitidas em direito.

NESTE TERMOS,  
PEDE DEFERIMENTO.

Santa Maria, 16 de abril de 2014.

Anny Gundel Desconzi  
Procuradora Geral do Município  
OAB/RS 30.512

Clarissa Duarte Pillar  
Subprocuradora Geral do Município  
OAB/RS 77.672