



PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS
SECRETARIA DE TRANSPORTES, MOBILIDADE E TERMINAIS
GABINETE DO SECRETÁRIO

Concorrência Pública nº 001/2010

Licitação do Serviço de Táxi em Florianópolis

De Acordo

De Acordo

~~SERVIÇO PÚBLICO DE TÁXI – SERVIDORES PÚBLICOS –
CONTRATAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL –
VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DA CUMULAÇÃO
REMUNERADA.~~

Senhor Secretário,

Trata-se de recomendação emitida pelo Ministério Público de Santa Catarina, através da 31ª Promotoria de Justiça da Comarca da Capital, Defesa da Moralidade Administrativa e no Controle de Constitucionalidade de Leis e Atos Normativos, em razão da instauração do Inquérito Civil Público nº 06.2010.003319-6, cujo objeto é a Licitação do Serviço de Táxi em Florianópolis - Concorrência Pública nº 001/2010 – em que há denúncias de supostas irregularidades cometidas pela Comissão de Licitação, sobretudo no relato da supressão da vedação de cumulação de cargo público com a atividade de taxista.

Ocorre que foi suprimida do edital a exigência constante no anexo III, que consistia na *“Declaração de Incompatibilidade Profissional do Licitante à Condição de Permissionário”*, na acepção de que o licitante não poderia ser funcionário da Administração Direta, Autárquica ou Fundacional da União, Estado ou do Município, ativo ou licenciado.

No curso do referido inquérito foram prestadas as informações pertinentes, sobretudo quanto a existência da declaração do anexo VII do Edital, que mais ampla, seria o suficiente para os efeitos pretendidos com o anexo III, não se mostrando razoável a exigência de duas declarações com o mesmo propósito.

Na mesma oportunidade, a Comissão de Licitação se manifestou no sentido da vedação de contratação de servidor público, em razão do disposto na constituição Federal, art. 37, XVII, que pode ser resumida na seguinte passagem: *“O entendimento que prevalece na comissão de licitação é, salvo melhor juízo, pela impossibilidade da delegação do serviço de táxi a servidor público”*.

Rua Conselheiro Mafra, 656 – Edifício Aldo Beck
CEP 88.010-914 – Florianópolis/SC Fone/FAX - 3251-6920/ 3251-6914

2



PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS
SECRETARIA DE TRANSPORTES, MOBILIDADE E TERMINAIS
GABINETE DO SECRETÁRIO

No mesmo sentido é a recomendação do MP/SC, para o atendimento à previsão do art. 37, XVI e XVII da Constituição Federal, que obsta a cumulação remunerada de cargos públicos, inclusive com extensão aos permissionários do serviço público, por expressa disposição constitucional.

Manifestações em contrário foram recebidas na Secretaria, no sentido de que a referida vedação não seria aplicável para o servidor público e a delegação do serviço de táxi.

Contudo, entendo pela manutenção do entendimento da Comissão de Licitação compartilhado pela recomendação do Ministério Público, uma vez que o caráter da atividade de transporte por táxi é, inquestionavelmente, a de serviço público.

É que, em se tratando da delegação do Serviço de Táxi em Florianópolis, a Lei Complementar nº 085/2001, que rege a matéria, dispõe que o credenciamento para operação dará por permissão, uma vez que expressamente trata o serviço de transporte por táxi como **serviço público** (art. 2º, XV). E assim o fez, o legislador Municipal, em razão do art. 30, V, da Constituição Federal que ao atribuir aos Municípios a competência para, entre outros, organizar e prestar o serviço de transporte, diretamente ou sob o regime da concessão ou permissão, classificou como serviços públicos de caráter essencial.

Decorre daí a necessária realização de licitação para a delegação do serviço de táxi, *ex vi* do art. 175 da Constituição Federal, nos seguintes termos:

“Incube ao Poder Público, na forma da lei, direta ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”

No caso, trata-se de delegação, na modalidade de permissão, assim conceituado por Hely Lopes Meirelles:

“Serviços permitidos são todos aqueles para os quais a Administração estabelece os requisitos para sua prestação ao público e, por ato unilateral (termo de permissão), comete a execução aos particulares que demonstrarem capacidade para seu desempenho.

A permissão é, em princípio, discricionária e precária, mas admite condições e prazos para exploração do serviço, a fim de garantir rentabilidade e assegurar a recuperação do investimento do permissionário, visando atrair a iniciativa privada”. (Direito Administrativo Municipal. 16ed. Malheiros, p. 421).

As permissões, embora concedidas de forma unilateral e precária, o são *intuitu personae*, o que inviabiliza a substituição do permissionário, ou a transferência do serviço sem o prévio consentimento do permitente, consentimento este que está condicionado, pelas normas constitucionais antes transcritas, à realização de prévio procedimento licitatório.

2



PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS
SECRETARIA DE TRANSPORTES, MOBILIDADE E TERMINAIS
GABINETE DO SECRETÁRIO

Como adverte Hely Lopes Meirelles :

“Observe-se, finalmente, que serviço permitido é serviço de utilidade pública, e, como tal, sempre sujeito às normas do direito público. Não se pode, assim, realizar permissão ou traspasar a prestação do serviço permitido em forma de avença privada, em que predomina o interesse particular”. (Direito Administrativo Municipal. p. 423).

A outorga de serviço público ou de utilidade pública é realizada por delegação (permissão) para o traspasse da execução de serviços a particulares, mediante regulamentação e controle do Poder Público.

Ora, o serviço de táxi em Florianópolis é uma **função pública** exercida por particular. Não é cabível a idéia de que o exercício de função pública se reduza tão somente às atribuições de agentes públicos porque o conceito de função pública abrange todas as atividades atribuíveis ao Poder Público, seja quando atua no exercício do seu poder de polícia administrativa, seja quando exerce a atividade primordial da prestação de serviços públicos, que por disposição constitucional – artigo 175 – lhe cabe executar diretamente ou por delegação, necessariamente precedida de licitação.

Nesse sentido, a lição de Celso Bandeira de Mello:

“Além das categorias mencionadas (agentes políticos e servidores públicos) há que se cogitar ainda, de uma terceira classe de pessoas que prestam serviços ao Poder Público. São os particulares que cumprem uma função pública, por: a) requisição do Estado (como os convocados para prestar serviço militar, os jurados, os membros de mesa receptora ou apuradora de votos em época eleitoral etc.) sem caráter profissional, ou que; b) sponte própria, assumem a gestão de coisa pública em momentos de emergência (gestores de negócios), ou ainda, que: c) com a concordância do Poder Público, sem relação de dependência, desempenham por conta própria, embora em nome do Estado, uma função pública. É o caso dos contratados através de locação civil de serviços delegados de função, ofício, ou serviço público (tabeliães e titulares de serventias públicas não oficializadas, bem como diretores de faculdade, concessionários e permissionários de serviço ou obra pública e outras pessoas que praticam certos atos dotados de força jurídica oficial.

(Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta, Revista dos Tribunais, p. 10) – Grifamos.

Do mesmo modo, é o pensamento de Hely Lopes Meireles:

“Agentes delegados: são particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio,



PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS
SECRETARIA DE TRANSPORTES, MOBILIDADE E TERMINAIS
GABINETE DO SECRETÁRIO

por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante. Esses agentes não são servidores públicos, nem honoríficos, nem representantes do Estado; todavia, constituem uma categoria à parte de colaboradores do Poder Público”.

(Direito Administrativo Brasileiro, 24ª Ed., Malheiros, p. 75).

Pois bem. A constituição federal estabelece em seu artigo 37 que é proibido a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação da EC 19/98)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: (Redação da EC 19/98)

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;


XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público.”

O legislador constitucional fez questão de estender a proibição de acumular cargos aos empregos e **funções públicas** de todas as formas de Administração Pública, seja direta ou indireta, pessoa jurídica de direito público ou privado.

Ou seja, é expressamente proibida a acumulação do exercício de função pública, incluindo aí o serviço de táxi, com a de servidor público, nos termos da Constituição Federal.

Pelo exposto, entendemos que o Município não está autorizado a contratar servidores públicos para desempenharem a função do serviço público de táxi, sob pena de violação constitucional do art. 37, incisos XVI e XVII.

É o que nos parece.


Rodrigo Gradiosa
Assessor Jurídico
Matrícula 25.264-6

04/02/11