



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS –
UNIPAC**

**FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE
BARBACENA-FADI**

**TRANSPORTE LEGAL E ILEGAL: O COMBATE AO
TRANSPORTE CLANDESTINO DE PASSAGEIROS**

Gabriel dos Santos Barbosa

Barbacena/MG - 2017

Gabriel dos Santos Barbosa¹

Rafael Cimino Moreira Mota²

DECLARAÇÃO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro para os necessários fins que as teorias expostas e defendidas no presente trabalho são de inteira responsabilidade deste autor, ficando a Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, seus professores e, especialmente, o Orientador Dr. Rafael Cimino Moreira Mota, isentos de qualquer responsabilidade sobre os mesmos.

A aprovação da presente monografia não significará o endosso do conteúdo por parte do orientador, da banca examinadora e da instituição de ensino.

Por ser verdade, firmo o presente.

Barbacena/MG, 12 de junho de 2017.

Gabriel dos Santos Barbosa

¹ Graduando em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC de Barbacena.

² Especialista em Direito Previdenciário pela UGF/RJ e Direito e Processo do Trabalho pela Uniderp/SP, Pós Graduando em Direito Previdenciário pela UCAM/RJ, Professor Universitário.

Gabriel dos Santos Barbosa

**TRANSPORTE LEGAL E ILEGAL: O COMBATE AO
TRANSPORTE CLANDESTINO DE PASSAGEIROS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como pré-requisito para a obtenção de título de Bacharel em Direito, na Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Barbacena-FADI, da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, sob orientação do Dr. Rafael Cimino Moreira Mota.

Prof. Esp. Orientador Rafael Cimino Moreira Mota

Profa. Ms. Débora Maria Gomes Messias Amaral

Prof. Ms. Edson Gonçalves Tenório Filho

Barbacena/MG - 2017

RESUMO

Este artigo justifica-se tendo em vista que o combate ao transporte clandestino de passageiros passou a ser realizado com maior rigor no Estado de Minas Gerais com o advento da Lei Estadual 19.445/11, cabendo ao DER/MG a fiscalização isoladamente ou em conjunto com outros órgãos, bem como o Decreto Estadual 44.035/05 e a Resolução 4.287/14. Este trabalho tem por objetivo, através de uma revisão bibliográfica a respeito do tema, demonstrar como são realizadas as operações de combate ao transporte ilegal, bem como os riscos de tal atividade e como o Poder Público age diante desse tipo de constatação. Para tanto foi utilizado uma metodologia de cunho bibliográfico, onde ao final concluiu-se que o Poder Público tem tentado de todas as formas coibir essa prática que tem colocado em risco a vida dos usuários.

Palavras-chave: Transporte ilegal. Passageiros. Lei Estadual 19.445/11.

ABSTRACT

This article is justified in view of the fact that the fight against clandestine passenger transportation was more rigorously carried out in the State of Minas Gerais with the enactment of State Law 19.445 / 11, with the DER / MG being subject to supervision alone or in conjunction with Other organs, as well as the State Decree 44.035 / 05 and the Resolution 4.287 / 14. The objective of this work is to review the literature on how to carry out operations to combat illegal transportation, as well as the risks of such activity, and how the Public Power acts in the face of this type of verification. For that, a bibliographic methodology was used, in which it was concluded that the Public Power has tried in all ways to curb this practice that has put at risk the life of the users.

Keywords: Illegal transport. Passengers. State Law 19.445 / 11.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO. 1. TRANSPORTE ILEGAL. 2. A EVASÃO FISCAL DO TRANSPORTE ILEGAL DE PASSAGEIROS: ICMS. 3. CONSEQUÊNCIA DO TRANSPORTE ILEGAL DE PASSAGEIROS; 3.1. UM ESTUDO DO CASO. CONCLUSÃO.

INTRODUÇÃO

Com o advento da Lei Estadual 19.445/11, observou-se uma intensificação nas operações que visam coibir o transporte clandestino de passageiros, principalmente os intermunicipais no Estado de Minas Gerais. Essa prática tem se tornado rotina, no entanto, a mesma não oferece qualquer tipo de segurança aos passageiros, além de não seguirem as normas que regem tal prática.

Posteriormente, o Decreto Estadual 44.035/05 veio conceder ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER) o poder de polícia para a fiscalização dos transportes ilegais. Entretanto, com o impasse de apreensão do veículo ser considerada inconstitucional, foi criada pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) a Resolução 4.287/14, a qual prevê significativas mudanças em relação ao transporte ilegal de passageiros, dentre elas a apreensão do veículo por no mínimo 72 horas, colocando um fim a tal impasse.

Apesar de haver oferta de transportes regulares, as empresas de turismo oferecem seus serviços a preços chamativos e de forma explícita, utilizando até mesmo veículos grandes como ônibus, recolhendo passageiros nas proximidades dos terminais rodoviários, tirando a clientela daqueles que se encontram devidamente regulamentados.

Além das empresas de turismo, essa prática tem se tornado comum por pessoas que compram vans e até mesmo utilizam seus carros particulares a fim de realizarem o transporte de passageiros remunerado, sem, contudo, requererem licença para tal.

Um dos principais problemas de se utilizar este tipo de transporte é o risco à vida, além de haver um desrespeito às leis e sonegação de tributos ao Estado. Na maioria das vezes estes veículos estão em péssimas condições, tanto no que diz respeito ao aspecto físico, com pneus carecas, falta de manutenção, bem como a questão da higiene.

Apesar de haver punição, multa no valor de 500 Ufemgs, que corresponde atualmente a R\$ 1.625,00 (mil seiscientos e vinte e cinco reais), mais apreensão do veículo, ainda assim algumas empresas insistem em cometer o ato ilícito.

A exceção a essa norma fica por conta do art. 3º, o qual prevê que taxistas que forem autorizados pelo município podem realizar viagens, desde que com o mesmo passageiro, tanto para ida quanto para volta ou retorno vazio.

Com o transporte clandestino gera-se a evasão fiscal referente ao imposto de ICMS, principalmente no âmbito intermunicipal, causando prejuízos ao Estado, além dos prejuízos que pode causar ao próprio passageiro e à sociedade.

Assim sendo, tem-se este tema como relevante, uma vez que o mesmo irá informar o leitor a respeito da prática ilícita, bem como de suas punições e ainda os principais problemas que podem ocorrer ao utilizar transporte clandestino.

1 TRANSPORTE ILEGAL

Segundo Souza (2013), no ano de 1990 o Poder Público começou a observar um grande crescimento no número de vans e ônibus que se dedicavam ao transporte de passageiros, observando-se que o transporte ilegal começou a preocupar os empresários que trabalhavam de forma lícita.

Com isso, empresários e Poder Público se reuniram com a finalidade de encontrar alguma solução, uma vez que foi observado uma tendência da população em aderir a este tipo de transporte devido ao fato do mesmo ter maior flexibilidade de horários, ter pontos de embarque e desembarque que melhor atendia o usuário, bem como cobrar tarifas mais baixas, uma vez que não pagavam impostos, fato este observado principalmente no transporte intermunicipal (SOUZA, 2013).

Coimbra (2011), apresenta estatísticas comprovando ser a maioria dos acidentes provocados em estradas advindos de transporte ilegal, os quais de acordo com o autor não oferecem qualquer tipo de segurança para o usuário, colocando a vida dos mesmos em risco.

Com o advento da Lei 19.445/11, normas são estabelecidas com a finalidade de coibir o transporte clandestino de passageiros, tanto municipal quanto intermunicipal, onde tem-se o conceito de transporte ilegal de passageiros em seu art. 2º:

Art. 2º Para efeitos desta Lei, considera-se clandestino o transporte metropolitano ou intermunicipal remunerado de passageiros, realizado por pessoa física ou jurídica, em veículo particular ou de aluguel, que:

I – não possua a devida concessão, permissão ou autorização do poder concedente;
II – não obedeça a itinerário definido pela Secretaria de Estado de Transporte e Obras Públicas – SETOP (ESTADO DE MINAS GERAIS, Lei Estadual 19.445 de 2011).

Assim sendo, tem-se que o transporte que não é realizado por empresas que possuem permissão é clandestino, ilegal, sendo o mesmo realizado perto de terminais rodoviários, a um preço muito mais baixo, preocupando os empresários que pagam seus impostos e taxas de permissão.

De acordo com o DER (2003), o transporte ilegal viola uma série de normas legais, gerando elisão fiscal, não observando as leis trabalhistas constantes na CLT, dando ensejo à concorrência desleal; não é um serviço confiável, dificulta a apuração de responsabilidade objetiva; não possui padrão de qualidade, além de não haver controle ambiental no que diz respeito à emissão de gás carbônico.

Oliveira (2014) chama atenção para o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à vida, os quais são violados diante da prática do transporte ilegal.

No entanto, a população que utiliza este tipo de transporte não percebe todos esses problemas, bem como não avaliam as consequências que podem advir, principalmente no que diz respeito ao DPVAT (Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre), seguro obrigatório que não é garantido nos transportes ilegais (COIMBRA, 2011).

No caso do estado de Minas Gerais, o Decreto Estadual 44.035/05 concede ao DER/MG poder de polícia na realização do combate ao transporte ilegal, bem como estabelece normas para o transporte intermunicipal de passageiros (COIMBRA, 2011).

Assim sendo, o DER/MG realiza suas operações de fiscalização ao transporte ilegal tendo como base a Lei 19.445/11 e o Decreto Estadual 44.035/05. A Lei 19.445/11 prevê medidas de sanções que deverão ser aplicadas aos transportes ilegais, como apreensão do veículo, o qual será restituído após o pagamento de multas e taxas vencidas, bem como as despesas com a remoção dos passageiros e estadia se for o caso (COIMBRA, 2011).

Cerqueira (2007) chama atenção para as medidas educativas do DER, o qual utiliza-se de campanhas e blitzs educativas alertando para os perigos do transporte ilegal de passageiros.

Um problema que Cerqueira (2007) apontou é o fato do ajuizamento de ações das empresas de transporte ilegal alegando ser a apreensão do veículo e pagamento das taxas em atraso, bem como do traslado dos passageiros ser inconstitucional, o que é feito através de Mandados de Segurança ou Ação Ordinária.

Observa-se que o Poder Judiciário concedeu várias liminares, no entanto o DER alega que a fiscalização não pode ser impedida via Mandado de Segurança, uma vez que para o transporte regular necessita-se de autorização do DER, desta feita a Lei 19.455/11 bem como o Código Nacional de Trânsito determinam claramente a apreensão do veículo. Assim, de acordo com Cerqueira (2007): “a Lei Mineira está em conformidade com os artigos 22, I, V e VI, e art.256, IV e §2º, todos do CTB, diante disso, não há transgressão ao determinado no disposto no art.22, XI, da CR/88. Logo, é cediço que a constitucionalidade da referida lei”.

Assim, a Jurisprudência dita:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – TRANSPORTE INTERMUNICIPAL DE PASSAGEIROS – APARENTE CLANDESTINIDADE – PEDIDO VISANDO COMPELIR O DER/MG A SE ABSTER DE ATOS DE FISCALIZAÇÃO E REGULAÇÃO – INVIABILIDADE – DIREITO LÍQUIDO E CERTO – NÃO DEMONSTRADO – SENTENÇA REFORMADA. Não é plausível que se almeje, por intermédio de ação judicial, a abstenção por parte da Administração de atos e funções que lhe são próprios, inerentes ao desempenho das atividades administrativas. Aliás, na hipótese, os atos administrativos questionados possuem natureza vinculada. Vale dizer: ante a ocorrência de determinada situação fática, o agente administrativo deve agir, por expressa disposição legal. Agindo assim, cumpre ditames próprios da atividade administrativa, exercendo, em nome da preservação do interesse público coletivo, a regulação e o controle do desempenho de atividades econômicas por particulares. (TJMG – Processo 1293211-63.2012.8.13.0024 – 1.0024.12.129321-1/003 – Relator: Des. Geraldo Augusto– Data da publicação: 03/05/2013).

AP CÍVEL/REEX NECESSÁRIO Nº 1.0024.12.129321-1/003 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - REMETENTE: JD 2 V FAZ COMARCA BELO HORIZONTE - APELANTE (S): ESTADO DE MINAS GERAIS - APELADO (A)(S): VAN GARD TRANSPORTES LTDA - AUTORID COATORA: DIRETOR DER MG DEPTO ESTRADAS RODAGEM MINAS GERAIS
A C Ó R D Ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REFORMAR A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

DES. GERALDO AUGUSTO

RELATOR.

DES. GERALDO AUGUSTO V O T O

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença (ff.174/183) que, nos autos do mandado de segurança impetrado por VAN GARD Transportes LTDA contra ato do Diretor Geral do DER/MG, concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para determinar que o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais se abstenha de aplicar a penalidade de apreensão aos veículos da impetrante quando configurada a incidência do art. 6º, inciso II, e art. 7º, § 1º, ambos da Lei Estadual nº 19.445/11. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Inconformado recorre o Estado de Minas Gerais às ff.186/208 suscitando, em preliminar, a inexistência do direito líquido e certo da apelada, ao fundamento de que, pelo princípio da legalidade, não tem a Administração Pública a faculdade de

não aplicar a lei e havendo uma legislação que preveja a imposição da sanção de apreensão de veículo nas situações nela previstas, deve a Administração aplicá-la. Quanto ao mérito, argumenta, em resumo, que a impetrante pretende prevenir a prática de ato futuro, isto é, afastar a aplicabilidade da lei em tese, o que não é admissível; que a atuação fiscalizatória do Estado não pode ser proibida ou afastada, em razão de mandados de segurança preventivos; que há necessidade de autorização do DER/MG para a realização do transporte intermunicipal, sendo legítimo poder de polícia que visa justamente limitar os interesses individuais, em prol do interesse público maior; que a Lei Estadual nº 19.445/2011, ao prever a possibilidade de apreensão do veículo, veio suprir a deficiência da legislação mineira, possibilitando resposta mais adequada aos transportadores irregulares, afastando a impunidade; que o Código Nacional de Trânsito prevê expressamente entre suas sanções a apreensão dos veículos e também prevê a possibilidade de os Estados e Distrito Federal aplicarem suas sanções, no que se refere à fiscalização do trânsito; e, por fim, que a Lei Mineira está em consonância com o disposto nos artigos 22, incisos I, V e VI, e art. 256, inciso IV e § 2º, todos do Código de Trânsito, não havendo que se falar em violação do disposto no art. 22, XI, da CR/88, razão pela qual a Lei é constitucional. Requer, portanto, seja provido o recurso, para denegar a segurança concedida.

Contrarrazões, em síntese, pelo desprovimento ao recurso (ff.215/221).

Manifestação da d. Procuradoria de Justiça pela confirmação da sentença (ff.233/237).

É o breve relatório.

Examina-se o reexame.

De plano, tem-se que a preliminar suscitada pelo Estado de Minas Gerais, qual seja, a ausência de direito líquido e certo da impetrante, é matéria que se confunde com o mérito da ação e com este será analisado.

Pois bem.

Da detida análise da exordial, extrai-se que a autora impetrou mandado de segurança preventivo contra o Diretor Geral do DER/MG, com pretensão de compelir a autarquia estadual a se abster de aplicar a penalidade de apreensão aos veículos da sociedade impetrante, afastando, assim, a incidência do art. 6º, inciso II, e art. 7º, § 1º, ambos da Lei Estadual nº 19.445/11.

Argumentou a autora, em síntese, que está na iminência de ser privada do uso de seus bens, pois teve conhecimento de várias ações em que os fiscais do DER/MG apreenderam indevidamente veículos de empresas que exercem a mesma atividade da impetrante, tudo com respaldo na Lei Estadual nº 19.445/11, que contém dispositivos ilegais. Alega que essa ilegalidade decorre do fato de referida lei impor a penalidade de apreensão do veículo quando for constatado transporte irregular de passageiros, mas o Código de Trânsito Brasileiro, que é Lei Federal, comina sanções menos severas.

Como sabido, tratando-se de ação mandamental, uma vez manifesta a comprovação de situação fática reveladora da prática de ato ilegal por autoridade pública ofensiva a direito líquido e certo do impetrante, impõe-se a concessão da segurança (art. 1º da Lei 12.016/09).

Segundo Hely Lopes Meirelles:

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante. Se sua existência for duvidosa, se sua extensão ainda não estiver delimitada, se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser definido por outros meios judiciais" (Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data, Malheiros, p. 28).

E ainda:

"Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se aproxime com todos os requisitos para seu conhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não líquido nem certo para fins de

segurança".

Ora, como já ressaltado, o direito protegido por meio da ação mandamental há de ser, nos termos da Constituição da República, líquido e certo, isto é, visível de plano na postulação inicial. Com tal premissa, e após detida análise dos autos, é certo que a questão formulada neste mandamus não pode ser aqui examinada, pois não se afigura, de plano, ilegal nem arbitrária a atividade fiscalizatória do DER/MG. Também não se demonstrou, de plano, o alegado abuso no exercício do poder de fiscalização, daí porque a conclusão, neste ponto específico, da ausência de direito líquido e certo a ser protegido via da segurança.

Com efeito, por intermédio do presente mandado de segurança, pretendeu o impetrante, indiretamente, impedir o exercício regular, por parte do DER/MG, de fiscalização e regulação do transporte intermunicipal de passageiros.

Contudo, não é plausível que se almeje, por intermédio de ação judicial, a abstenção por parte da Administração de atos e funções que lhe são próprios, inerentes ao desempenho das atividades administrativas.

Dentre essas atividades, situa-se o poder de polícia do Estado, que é legítimo, sempre que observado o princípio da razoabilidade e se exercido dentro de parâmetros legais.

No caso concreto e específico, o Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais não pode ser compelido a se abster do exercício de atribuições inerentes à sua própria atividade.

O DER/MG não só pode como também deve fiscalizar a prestação do serviço de transporte de passageiros, utilizando-se dos instrumentos legais e administrativos postos à sua disposição para tanto. É a concretização do poder-dever da Administração Pública.

Agindo assim, cumpre ditames próprios da atividade administrativa, exercendo, em nome da preservação do interesse público coletivo, a regulação e o controle do desempenho de atividades econômicas por particulares.

Veja-se, aliás, na hipótese, que os atos administrativos questionados possuem natureza vinculada. Vale dizer: ante a ocorrência de determinada situação fática, o agente administrativo deve agir, por expressa disposição legal.

Nessas circunstâncias específicas, conclui-se que não há direito líquido e certo a amparar a pretensão do impetrante, consubstanciada na busca da prestação livre e ilimitada do serviço de transporte de pessoas, exigindo-se do DER a abstenção de práticas que efetivem a sua regulação e fiscalização.

Ademais, da análise conjunta dos artigos 21, inciso XII, alínea e, 30, inciso V e 25, § 1º, todos da CR/88, depreende-se que o transporte rodoviário e o coletivo de passageiros constituem serviço público, a ser explorado diretamente, pelo ente titular, ou indiretamente, mediante autorização, concessão ou permissão (art. 175, CR). E se é serviço público, não constitui atividade econômica de livre iniciativa e concorrência, nos termos do art. 170 da CR/88, mas atividade passível de delegação à iniciativa privada, conforme art. 175, retromencionado. Portanto, é inerente ao ente delegante a regulação de tais serviços, como faz o Estado de Minas Gerais, especificamente quanto ao transporte intermunicipal, de sua titularidade, através do DER/MG.

Lado outro, não se pode conceber o direito ao trabalho e à livre iniciativa de forma absoluta, afastando do Estado a possibilidade de regulação de atividades econômicas desempenhadas por particulares.

Por fim, anote-se que a própria concepção de Estado Democrático de Direito traz, em sua essência, noção limitadora do efetivo exercício de direitos, submetendo o interesse particular, isoladamente considerado, ao interesse público e coletivo de toda a sociedade.

Com tais razões, EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMA-SE A SENTENÇA, para denegar a ordem. PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO. Custas ex lege.

DESA. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE (REVISORA) - De acordo com o (a) Relator (a).

DES. ARMANDO FREIRE - De acordo com o (a) Relator (a).

SÚMULA: "EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMARAM A SENTENÇA. JULGARAM PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO"

Assim também de igual teor o Acórdão do desembargador Geraldo Augusto:

O DER/MG não só pode como também deve fiscalizar a prestação do serviço de transporte de passageiros, utilizando-se dos instrumentos legais e administrativos postos à sua disposição para tanto. É a concretização do poder-dever da Administração Pública”. “Nessas circunstâncias específicas, conclui-se que não há direito líquido e certo a amparar a pretensão do impetrante, consubstanciada na busca da prestação livre e ilimitada do serviço de transporte de pessoas, exigindo-se do DER a abstenção de práticas que efetivem a sua regulação e fiscalização. (TJMG – Processo 1293211-63.2012.8.13.0024 – 1.0024.12.129321-1/003 – Relator: Des. Geraldo Augusto– Data da publicação: 03/05/2013).

Segundo Mamani (2015), para colocar um fim a este impasse, foi criada pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) a Resolução 4.287/14, a qual prevê significativas mudanças em relação ao transporte ilegal de passageiros.

De acordo com Oliveira, (2014, p. 30):

Esses processos impetrados contra o Estado, diretamente ao DER/MG sendo o maior empecilho para coibir o transporte clandestino de passageiros. A Lei Estadual não legisla sobre o transporte, e sim estabelece medidas e Parâmetros para coibir o transporte clandestino. Assim, não se trata de legislar sobre o transporte, mas sim de legislar no cunho administrativo. Sendo assim não tem que se falar em inconstitucionalidade em face de invasão de sua devida competência.

Uma das mudanças previstas é a apreensão, de no mínimo 72 horas, do veículo que pratica o transporte ilegal de passageiros. Tais veículos incluem além de ônibus e vans, carros de pequeno porte, sendo que ao final o proprietário do veículo arcará também com as taxas de guarda e remoção do veículo (MAMANI, 2015).

Outra mudança é que os passageiros deverão ser levados pelo transportador ilegal a um terminal rodoviário próximo, a fim de continuar a viagem em transportes regulares, no entanto, caso o agente fiscalizador queira, poderá ele próprio requisitar uma empresa de transporte para pegar os passageiros no local da apreensão do veículo. Os custos com o deslocamento dos passageiros, bem como a passagem dos mesmos caberá ao transportador ilegal (MAMANI, 2015).

De acordo com a ANTT (2014), no ano de 2013 foram lavrados 1.786 autos de infração e os motivos foram: motoristas com jornada excessiva de trabalho; sem carteira de habilitação e motoristas despreparados.

Assim sendo, tem-se pela constitucionalidade das sanções aplicadas pelo DER/MG, o qual encontra amparo legal, muito embora tem-se deparado com o problema da concessão de liminares.

2 A EVASÃO FISCAL NO TRANSPORTE ILEGAL DE PASSAGEIROS: ICMS

Moreira (2003, p. 2) conceitua evasão fiscal como sendo “a prática, concomitante ou posterior a incidência tributária, na qual são utilizados meios ilícitos (fraude, sonegação, simulação) para escapar ao pagamento de tributos”.

Cerqueira (2007) chama atenção para o fato de que milhões de reais deixam de ser arrecadados pelo Estado, devido à prática do transporte ilegal de passageiros, ocasionando um grande desequilíbrio socioeconômico para o Estado, que é lesado economicamente devido a esta prática.

Segundo Anjos (2012), o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação é obrigatório a todas as concessionárias de serviço público e aquelas que realizam transporte de passageiros, sendo de competência do governo estadual.

Anjos (2012) define ICMS da seguinte forma:

É um imposto previsto no artigo 155, II, da Constituição de 1988 não-cumulativo, o qual a incidência é realizada sobre as operações relativas à circulação de mercadorias e prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação. É considerado uma das fontes primordiais de arrecadação do Estado a implementação de políticas públicas e para o pagamento das custas do Poder Público.

O ICMS (imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual, intermunicipal e de comunicação) é de competência dos Estados e do Distrito Federal. Sua regulamentação constitucional está prevista na Lei Complementar 87/1996, a chamada “Lei Kandir”, alterada posteriormente pelas Leis Complementares 92/97, 99/99 e 102/2000 (ANJOS, 2012).

O ICMS é regularizado no estado de Minas Gerais pela Lei 6763/75, e o Decreto Estadual 43.080/02, sendo determinado por este último que:

O fato gerador ocorre, dentre outras hipóteses, na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular (ANJOS, 2012).

O simples fato de prestar serviço de transporte intermunicipal ou interestadual já coloca o prestador na condição de contribuinte, e de acordo com o art. 3º do referido Decreto há previsão de fiscalização para os mesmos:

Art. 3º O acompanhamento, controle e fiscalização das atividades disciplinadas neste Decreto serão exercidos em conjunto ou isoladamente, respeitada a competência de cada qual, pelo DER/MG, Polícia Militar de Minas Gerais – PMMG, Secretaria de Estado de Defesa Social, Secretaria de Estado de Fazenda, Secretaria de Estado de Turismo e qualquer outro órgão ou entidade competente, que para tanto, estão autorizados a celebrar acordo ou convênio, se necessário.

Desta feita, o DER/MG realiza as fiscalizações dos transportes e cabe à Secretaria da Fazenda do estado de Minas Gerais fazer um Boletim de Ocorrência junto à Polícia Militar, no ato da autuação, a fim de posteriormente seja cobrado dos praticantes de transporte ilegal o pagamento do ICMS mais multa, conforme Acórdão que se segue:

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL. Imputação fiscal de falta de inscrição estadual. A realização de quatro prestações de serviço de transporte de passageiros, em dias esporádicos, não configura a habitualidade necessária para caracterização de contribuinte do imposto. Assim, não restaram configurados nos autos os requisitos para determinar a necessidade de inscrição no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Secretaria de Estado de Fazenda/MG. Infração não caracterizada. Excluída a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso I da Lei n.º 6.763/75.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/PASSAGEIRO – PRESTAÇÃO DESACOBERTADA. Imputação fiscal de falta de recolhimento de ICMS referente à prestação de serviço de transporte intermunicipal de passageiros desacobertada de documento fiscal. Uma vez que os Boletins de Ocorrência lavrados pela Polícia Militar do Estado de Minas Gerais demonstram que realmente o Impugnante realizou transporte de passageiros em prestações de serviço intermunicipais, restou configurada a ocorrência do fato gerador do imposto estadual nestes casos específicos. Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/45, respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XVI, § 1º, mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos. (Acórdão 20.583/12/3ª – Relatora Luciana Mundim de Mattos Paixão – Conselho de Contribuintes do Estado Minas).

Segundo Mamani (2015), o fato de não haver o recolhimento do ICMS por parte destas empresas gera graves consequências, como sonegação fiscal, momento em que o sonegador está lesando o Estado, uma vez que se não estivessem utilizando o transporte irregular a população estaria utilizando o transporte daqueles que contribuem e estão com seus impostos em dia, o que causa sérios prejuízos ao erário público.

Meireles (2009) atenta para o fato de que se o Estado não arrecada, consequentemente não haverá investimentos, prejudicando desta forma a sociedade. Assim, tem-se que ao corroborar para que o transporte ilegal ocorra está-se lesando não apenas o Estado, mas também a sociedade, que será prejudicada nos investimentos principalmente de infra-estrutura, bem como poderá ocorrer a elevação da taxa de impostos para aqueles que cumprem com suas obrigações fiscais.

Segundo a ABRATI – Associação Brasileira das Empresas de Transportes Rodoviários Intermunicipais (2012), uma vez existindo o transporte ilegal, as taxas de impostos das empresas de transporte elevam-se, provocando uma concorrência desleal. Cabe salientar que os valores das passagens são calculados pelo Poder Pública de acordo com o levantamento que fazem de equipamentos, insumos e folha de salário. Observa o autor que se os impostos fossem menores, consequentemente as tarifas seriam menores.

Diante desta premissa, Cerqueira (2007) é a favor da desoneração fiscal, a qual contribuiria muito para um menor número de transportes ilegais, gerando benefícios como um transporte eficiente a um custo razoável.

3 CONSEQUÊNCIAS DO TRANSPORTE ILEGAL DE PASSAGEIROS

Segundo Pinto (2013), o CTB em seu art. 135 prevê que uma empresa para fazer transporte de passageiras precisa encontrar-se habilitada para tal:

Art. 135. Os veículos de aluguel, destinados ao transporte individual ou coletivo de passageiros de linhas regulares ou empregados em qualquer serviço remunerado, para registro, licenciamento e respectivo emplacamento de característica comercial, deverão estar devidamente autorizados pelo poder público concedente.

Caso o transporte não seja licenciado, incorrerá no ato ilícito previsto no art. 231 do mesmo Código:

Art. 231. Transitar com o veículo:

(...)

VIII – efetuando transporte remunerado de pessoas ou bens, quando não for licenciado para esse fim, salvo casos de força maior ou com permissão da autoridade competente:

Infração – média;

Penalidade – multa;

Medida administrativa – retenção do veículo.

Mamani (2015) chama atenção para o fato de que o transporte escolar é enquadrado em outra categoria, assim o art. 136 prevê:

Art. 136. Os veículos especialmente destinados à condução coletiva de escolares somente poderão circular nas vias com autorização emitida pelo órgão ou entidade executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal, exigindo-se, para tanto: (...)

Ainda se faz necessário, de acordo com o art. 137 que tal autorização esteja fixada em local visível:

Art. 137. A autorização a que se refere o artigo anterior deverá ser afixada na parte interna do veículo, em local visível, com inscrição da lotação permitida, sendo vedada a condução de escolares em número superior à capacidade estabelecida pelo fabricante.

O art. 230 coloca a prática de transporte ilegal de passageiros como infração grave:

Art. 230. Conduzir o veículo:
XX – sem portar a autorização para condução de escolares, na forma estabelecida no art. 136:
Infração – grave;
Penalidade – multa e apreensão do veículo.

Cerqueira (2007) observa que os crimes de trânsito e em espécie, bem como o Código Penal não tipificam o transporte ilegal como crime, no entanto o magistrado pode entender que algum texto legal diz respeito a este ato ilícito e aplica-lo nestes casos.

Gustavo (2016) cita o caso ocorrido em Luziânia, Goiás, quando um motorista foi preso em flagrante acusado de usurpação de função pública, que de acordo com o art. 328 do Código Penal:

Art. 328 – Usurpar o exercício de função pública:
Pena – detenção, de três meses a dois anos, e multa.
Parágrafo único – Se do fato o agente auferir vantagem:
Pena – reclusão, de dois a cinco anos, e multa.

O Juiz Federal do caso, processo n. 328823-51.2015.8.09.0100, justificou a prisão do motorista baseando-se neste artigo da seguinte forma: “o crime se caracteriza a partir do momento em que o transportador não possui autorização do poder concedente para executar o transporte remunerado de passageiros” (GUSTAVO, 2016).

Ainda como agravante o Juiz Federal decidiu considerar que o motorista colocou em risco a saúde e a vida das pessoas, devido ao fato de fazer transporte clandestino, de acordo com o art. 132 do Código Penal, com pena de detenção de 1 a 4 meses (GUSTAVO, 2016).

De acordo Gustavo (2016), o DER emitiu no ano de 2012 vários autos de infração, com fundamento na Lei 19.455/11, conforme se observa pela tabela abaixo:

1º semestre	Lavrados 376	Veículos apreendidos 357
2º semestre	Lavrados 193	Veículos apreendidos 179
Total:	569	536

Tabela 1: Autos de infração no ano de 2012
Fonte: Gustavo, 2016.

No entanto, observa-se que com todas essas normas legais e com o empenho dos órgãos competentes ainda há um número muito grande de pessoas que realizam o transporte ilegal de passageiros.

3.1 Um estudo de caso

Um estudo de caso realizado por Oliveira (2014), com 59 pessoas que utilizam o transporte ilegal constatou que a maioria dos veículos apreendidos é ônibus, nos quais a maioria dos usuários era do sexo feminino, perfazendo um total de 32 mulheres e 27 homens.

A idade dos usuários varia entre 18 a 50 anos de idade, sendo um total de 18 com faixa etária entre 18 e 30 anos de idade; 18 com faixa etária entre 31 e 40 anos de idade; 18 com faixa etária entre 41 e 50 anos de idade e 5 acima de 50 anos de idade, conforme se vê pelo gráfico abaixo:

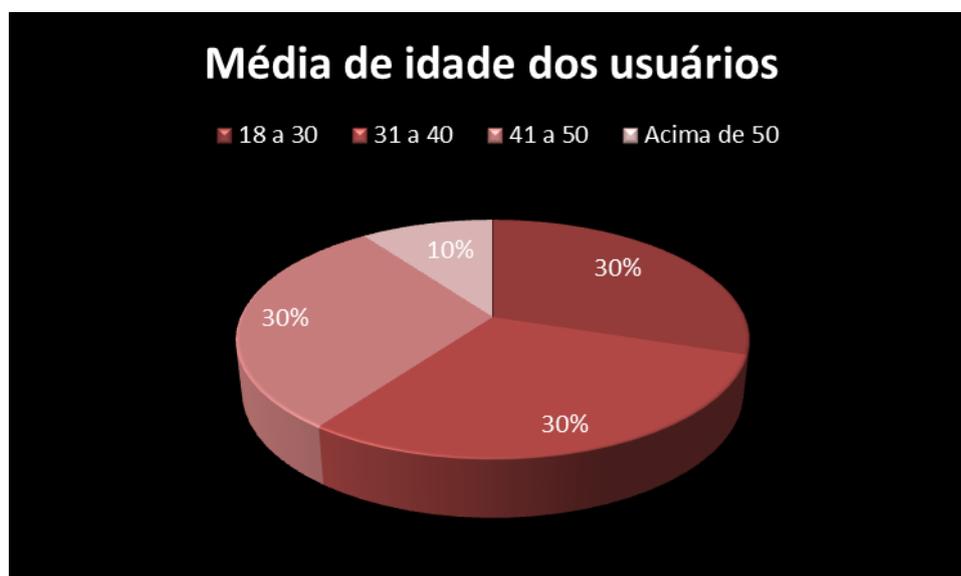


Gráfico 1: Média de idade dos usuários dos transportes ilegais

Fonte: Oliveira, 2014.

Com relação aos valores pagos pelos usuários, Oliveira (2014) constatou que 6 pessoas pagam até R\$ 60,00; outros 6 pagam de R\$ 60,00 a R\$ 70,00; 24 pessoas pagam de R\$ 71,00 a R\$ 80,00; 12 pessoas de R\$ 81,00 a R\$ 99,00 e 11 pessoas acima de R\$ 100,00, conforme se vê pelo gráfico abaixo:

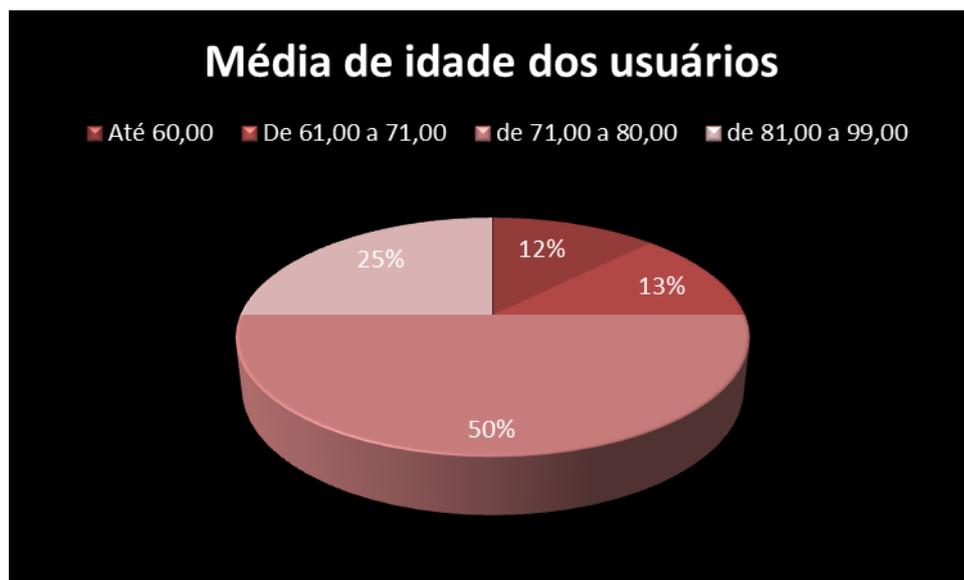


Gráfico 2: Média de preço pago pelos usuários dos transportes ilegais
Fonte: Oliveira, 2014.

Com relação ao porque utilizam este transporte, mesmo sabendo ser clandestino, 57 pessoas responderam ser devido ao preço baixo, 1 alegou ser pelo tempo de viagem e 1 pelo horário (OLIVEIRA, 2014).

A respeito de como tiveram informações sobre o transporte, 24 foram abordados, 29 souberam através de amigos e 6 através de divulgação (OLIVEIRA, 2014).

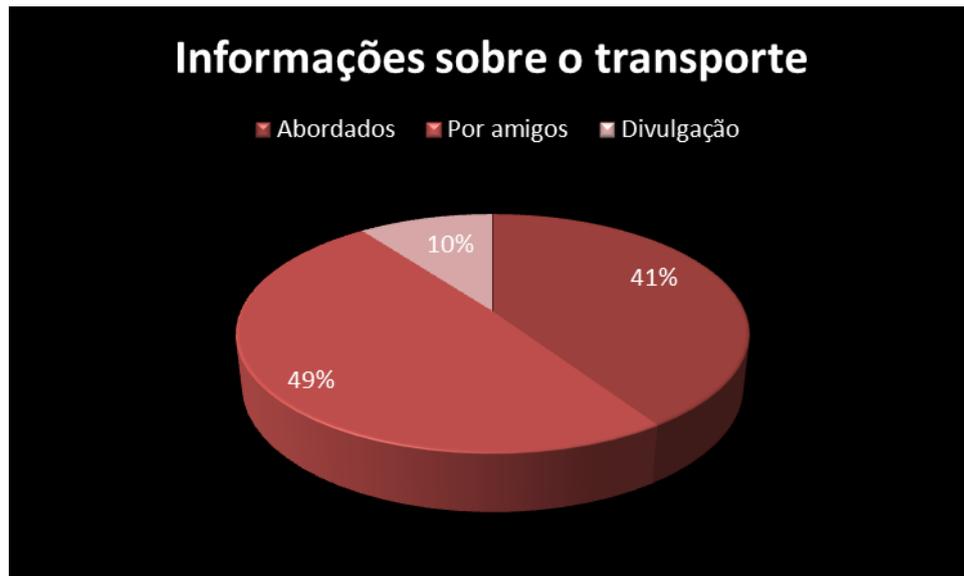


Gráfico 3: Informações a respeito do transporte
Fonte: Oliveira, 2014.

Quando indagados a respeito da frequência com que utilizam o transporte ilegal, 12 responderam semanalmente, 6 mensal, 29 em feriados prolongados e 12 no período das férias (OLIVEIRA, 2014).

Com relação ao motivo da viagem 29 pessoas alegaram motivo de saúde, 21 lazer, 3 trabalho e 6 residência (OLIVEIRA, 2014).

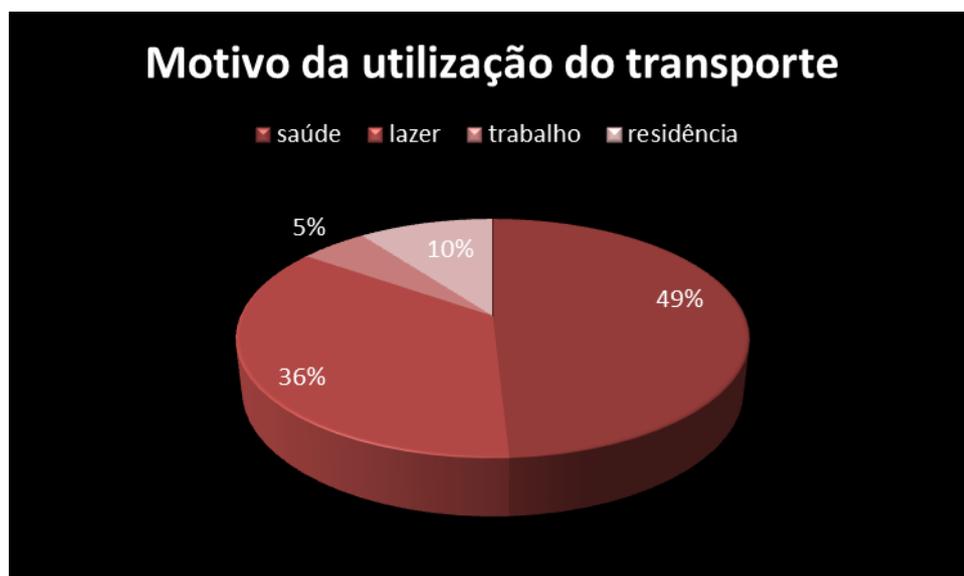


Gráfico 4: Motivo da utilização do transporte
Fonte: Oliveira, 2014.

A respeito da forma de pagamento utilizada no transporte, 47 pagam em dinheiro, 6 no cartão e 6 através de depósito em conta (OLIVEIRA, 2014).

Diante do estudo feito por Oliveira (2014), chega-se à conclusão de que a maioria dos usuários prefere utilizar o transporte clandestino devido a seu baixo preço, sem se preocuparem com qualquer tipo de problema que possa ser ocasionado pela utilização do mesmo.

CONCLUSÃO

A prática do transporte ilegal tem aumentado nos últimos anos, sendo necessária a evolução da legislação no que diz respeito à coibição do mesmo, bem como fiscalização por parte dos órgãos competentes.

No entanto, é preciso que maiores informações a respeito dos riscos do mesmo seja passados à população, pois devido ao fato de ser um transporte mais barato, utilizam-no com frequência, sem imaginar o perigo que pode advir tal prática.

O transporte ilegal normalmente é feito em veículos sem a mínima condição de operação, como pneus carecas, motoristas que cumprem jornadas longas, motoristas sem habilitação, veículos sujos, sem a mínima condição de higiene.

Além desses perigos causados à saúde e à vida da população, ainda há o problema da evasão fiscal, uma vez que estas empresas não pagam o ICMS, imposto cobrado das empresas que encontram-se com permissão para tal atividade, gerando dessa forma um alto prejuízo ao Estado.

Ao deixar de pagar impostos, o valor dos impostos pagos por aqueles que trabalham de forma correta aumenta, porém com o prejuízo causado ao Estado, o mesmo fica sem recursos para promover investimentos, principalmente os relacionados a infra-estrutura, o que acaba afetando a sociedade.

Dessa forma, tem-se que o transporte ilegal de passageiros é prejudicial aos próprios passageiros, bem como ao Estado e às empresas que operam com suas licenças e impostos em dia.

A legislação brasileira prevê sanções para este tipo de prática, apesar do Código Penal não ver tal ato como crime, e o CTB entender ser uma infração grave, pode-se utilizar de entendimentos, como foi o caso do Juiz Federal de Luziânia, o qual enquadrou o motorista no crime de usurpação de função pública, cumulado com o fato de colocar em risco a saúde e a vida das pessoas, por fazer transporte clandestino, garantindo assim a prisão do mesmo.

Outra punição assegurada pela Lei é o pagamento de multa no valor de 500 Ufemgs, que corresponde atualmente a R\$ 1.625,00 (hum mil seiscientos e vinte e cinco reais),

mais apreensão do veículo. A exceção a essa norma fica por conta do art. 3º, o qual prevê que taxistas que forem autorizados pelo município podem realizar viagens desde que com o mesmo passageiro tanto para ida quanto para volta ou retorno vazio.

Apesar de todos esses esforços em coibir o transporte ilegal de passageiros, se a população não se conscientizar de que o mesmo coloca em risco a vida de quem os utiliza, dificilmente o mesmo será combatido em sua totalidade.

É preciso, além de punir, informar a população e assim evitar o grande número de mortes que ocorrem em acidentes envolvendo este tipo de transporte ilícito.

REFERÊNCIAS

ABRATI, Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros. Revista Eletrônica. Disponível em: <<http://www.abrati.org.br/page/42>>. Acesso em: 18 maio 2017.

ANJOS, D. B. M. **O Transporte Informal de Passageiros – Análise à luz do Sistema Positivo Brasileiro**. Disponível em: <http://200.198.41.151:8081/tribunal_contas/2002/01/-sumario?next=1>. Acesso em: 18 maio 2017.

CERQUEIRA, A. S. Dissertação. (Mestrado em Administração). **Fatores determinantes do transporte rodoviário intermunicipal de passageiros na Bahia: ameaças para sustentabilidade e qualidade prestação do serviço**. Salvador: UFBA, 2007.

COIMBRA, J. A. Dissertação. (Mestrado em Administração). **A evasão de passageiros no transporte público rodoviário: Porter explica?** Pedro Leopoldo: FPL, 2011.

DER/MG. **Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www.der.mg.gov.br/>>. Acesso em: 15 maio 2017.

ESTADO DE MINAS GERAIS. **Decreto Estadual 44.035 de 2005**, Assembleia de Minas. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html>>. Acesso em: 18 maio 2017.

ESTADO DE MINAS GERAIS. **Lei Estadual 19.445 de 2011**, ALMG Assembleia de Minas. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html>>. Acesso em: 18 maio 2017.

GUSTAVO, E. A. **Transporte clandestino: saiba as consequências dessa prática**. 2016. Disponível em: <www.doutormultas.com.br>. Acesso em: 23 maio 2017.

MAMANI, H. A. **Alternativo, informal, irregular ou ilegal? O campo de lutas dos transportes públicos**. Disponível em: <biblioteca.clacso.edu.ar/ar/libros/rural1/p6art2.pdf>. Acesso em: 18 maio 2017.

MOREIRA, A. M. Elisão e Evasão Fiscal – Limites ao Planejamento Tributário. **Revista Eletrônica da Associação Brasileira de Direito Tributário**, v. 21, 2003, p.11 – 17.

OLIVEIRA, W. J. **O DER no combate ao transporte clandestino de passageiros de ônibus**. Disponível em: <www.der.mg.gov.br>. Acesso em: 18 maio 2017.

PINTO, G. R. M. Monografia. **Evasão fiscal**: referente ao imposto do ICMS no transporte ilegal de passageiros no âmbito intermunicipal no Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte. Newton Paiva, 2013.

SOUZA, M. V. S. G. **Elisão e evasão fiscal**. Disponível em: <www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=636>. Acesso em: 23 maio 2017.

STF. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>. Acesso em: 23 maio 2017.