

A QUESTÃO METROPOLITANA NO TRANSPORTE DE PASSAGEIROS

Alaôr Caffé Alves
Professor Associado aposentado da USP

TEMAS METROPOLITANOS A SEREM ABORDADOS

As questões abaixo expostas induzem a apresentar o quadro jurídico-institucional, historicamente exposto, para se entender o encaminhamento da solução metropolitana relativa ao problema dos transportes coletivos e de massa. É preciso examiná-lo, inicialmente, do ponto de vista das disposições constitucionais federais e estaduais no que dizem respeito a três questões jurídicas que diretamente se relacionam com a matéria em apreço:

1. A caracterização jurídico-institucional da Região Metropolitana.
2. O interesse metropolitano e a autonomia municipal.
3. A função pública de interesse comum.
4. A utilidade do quadro jurídico-institucional para a identificação da responsabilidade metropolitana e municipal quanto aos transportes urbanos de passageiro.

A QUESTÃO METROPOLITANA: CARACTERIZAÇÃO JURÍDICO-INSTITUCIONAL

Os conceitos a seguir marcam o quadro jurídico da viabilidade política e institucional relacionado com a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões no Brasil, conforme preceitua o art. 25, § 3º, da Constituição Federal. Os princípios e disposições jurídicas foram inteiramente absorvidos e desdobrados na Constituição de São Paulo de 1989.

A questão urbano-regional, no Brasil, torna-se crítica já na década de 60, suscitando o tratamento constitucional das regiões metropolitanas nas Cartas de 1967 e 1969. Nesse período, a questão metropolitana era considerada diretamente ligada aos problemas econômico-sociais,

motivando, por isso, seu tratamento jurídico no capítulo da "Ordem Econômica" da Constituição Federal de 69 (art. 164).

O período político se caracterizava como autoritário e centralizador, o que ensejou a edição de Lei Complementar Federal nº 14, de 08/06/73, criando 8 regiões metropolitanas no País (um ano mais tarde, criou-se uma 9ª, a do Rio de Janeiro), entre as quais a Região Metropolitana de São Paulo, com 37 municípios (hoje com 39).

Essa Lei Complementar Federal traçou as diretrizes do sistema de gestão metropolitana, extremamente centralizador, criando dois Conselhos, um deliberativo (CODEGRAN), com a maioria de seus membros indicada pelo Estado, e um Consultivo (CONSULT), com funções meramente opinativas, composto de representantes dos Municípios integrantes da região metropolitana, sob direção do Presidente do Conselho Deliberativo.

A Lei Complementar Federal nº 14/73 caracterizou os então chamados serviços comuns de interesse metropolitano, enumerados em seu art. 5º, onde foram incluídos, entre outros, os transportes e o sistema viário metropolitanos (inc. IV).

De grande importância contextual para o tratamento deste setor, são os demais serviços de interesse metropolitano, elencados naquele mesmo artigo. Assim, foram ainda identificados por esse interesse: o planejamento integrado do desenvolvimento econômico e social (inc. I); o saneamento básico, notadamente o abastecimento de água e rede de esgotos e serviço de limpeza pública; o uso do solo metropolitano (inc. III); a produção e distribuição de gás combustível canalizado (inc. V); o aproveitamento dos recursos hídricos e controle da poluição ambiental, na forma que dispuser a lei federal (inc. VI); e outros serviços incluídos na área de competência do Conselho Deliberativo por lei federal (inc. VII). Estas disposições foram acolhidas na Lei Complementar Paulista nº 94, de 29/05/74 (art. 2º), que organizou o Sistema de Planejamento e Administração Metropolitana de São Paulo - SPAM, implantado a partir de 1975.

Para compreender o regime jurídico sob o qual deverão ser administrados os serviços comuns de interesse metropolitano, incluindo os transportes metropolitanos, são de grande relevância os itens exarados no art. 3º da Lei Complementar Paulista nº 94/74, definindo a competência administrativa do Estado no que respeita àqueles serviços:

Art. 3º Compete ao Estado: I - a realização do planejamento integrado da Região Metropolitana da Grande São Paulo e o estabelecimento de normas para o seu cumprimento e controle; II - a elaboração de programas e projetos dos serviços comuns de interesse metropolitano, harmonizando-os com as diretrizes do planejamento do desenvolvimento nacional e estadual; III - a unificação, sempre que possível, da execução dos serviços comuns de interesse metropolitano; IV - a coordenação da execução dos programas e projetos de interesse metropolitano; V - a concessão, permissão e autorização dos serviços comuns de interesse metropolitano e a fixação das respectivas tarifas; VI - a organização do sistema da Região Metropolitana da Grande São Paulo; VII - o estabelecimento de normas gerais sobre a execução dos serviços comuns de interesse metropolitano e o seu cumprimento e controle; e VIII - a declaração e reserva de áreas de interesse metropolitano, bem assim o estabelecimento de limitações administrativas sobre essas áreas, de conformidade com as normas reguladoras do uso do solo metropolitano.

A Lei Complementar Paulista (94/74), com base na Lei Federal, incentivava a participação dos Municípios na execução do planejamento integrado e dos serviços comuns de interesse metropolitano mediante manipulação de recursos financeiros, subsídios, linhas de financiamento e garantias para operações de crédito.

Por força dessa Lei, operou-se a importante discriminação dos serviços em etapas ou parcelas, visto que nem todo serviço setorial poderia ser considerado em bloco como de interesse regional. Alguns demandavam formas de execução de interesse nitidamente local, o que levava a considerar certas etapas ou parcelas como incluídas no âmbito do Município.

Isso implicava uma maior responsabilidade no planejamento, programação e coordenação das ações estaduais e municipais, para efeito de articular e harmonizar objetivos, investimentos e atividades das diferentes etapas ou parcelas do mesmo serviço. É visível isso na coleta domiciliar dos esgotos e do lixo, na distribuição domiciliar da água, ou na organização do sistema viário secundário, em relação respectivamente à destinação final dos efluentes e resíduos, à captação e tratamento de água ou às vias expressas de interesse metropolitano

O Art. 9º da referida Lei paulista dispunha sobre a faculdade de qualificação e declaração, pelo CODEGRAN, das etapas ou parcelas que deveriam ser consideradas como de interesse metropolitano, ficando, pois, sujeitas às condições, diretrizes e normas expedidas por aquele Conselho.

A mesma Lei Complementar Paulista determinava também que as etapas ou parcelas dos serviços de interesse metropolitano que pudessem ser executadas pelo Município, sem prejuízo do planejamento e da execução global dos mesmos, deveriam, preferencialmente, ficar sob a responsabilidade executiva dos Municípios integrantes da RMSP (Art. 4º, § 3º).

A Lei Complementar Paulista ressaltava também a possibilidade da execução direta ou descentralizada (indireta) dos serviços comuns de interesse metropolitano (art. 5º). Ela seria realizada por entidades ou órgãos federais, estaduais e municipais e por empresas de âmbito metropolitano, podendo também ser objeto de concessão, permissão, autorização ou convênio, desde que, como já foi dito, observasse as diretrizes e normas estabelecidas pelo CODEGRAN. Além disso, as entidades executoras desses serviços deveriam associar-se, sempre que possível, mediante convênio, objetivando a unificação deles (art. 5º § único).

Essa legislação positiva, ainda em grande parte válida, permite empreender uma análise mais segura dos conceitos jurídicos relativos à autonomia municipal frente ao interesse metropolitano e à função pública de interesse comum, agora em face na nova Constituição Federal de 1988 e da Constituição Paulista de 1989. Em São Paulo, com a explosão do crescimento urbano-regional, nestes últimos 25 anos, houve um grande incremento institucional de regiões metropolitanas.

Infelizmente, a região metropolitana de São Paulo, a maior do Brasil, ainda não passou por todas as mudanças necessárias; mas, há uma forte tendência para isso. Recentemente, ela, após um longo período de hibernação, foi reorganizada, mediante a Lei Complementar paulista nº 1.139/11. De qualquer forma, as regiões metropolitanas perfazem, cada vez, mais o cenário atual das novas estruturas institucionais governativas de nossas cidades.

No Estado de São Paulo, por exemplo, a região metropolitana da baixada santista, por exemplo, foi instituída há cerca de 20 anos (Lei Complementar estadual nº 815/1996), e a de Campinas, que foi instituída em junho de 2000

(Lei Complementar estadual nº 870), já está em fase de plena operação. Muito recentemente, foram criadas a Região Metropolitana do Vale do Paraíba e Litoral Norte, pela Lei Complementar nº 1.166, de 09.01.2012, com 39 municípios, e a Região Metropolitana de Sorocaba, com 27 municípios, pela Lei Complementar Estadual 1.241/2014. No Estado de São Paulo, as aglomerações urbanas também estão em fase de criação, mas ainda se tem muito a fazer em matéria de organização urbano-regional.

Houve, entretanto, uma grande inovação no quadro nacional quanto às instituições de figuras regionais, de caráter urbano. Ao redefinir a questão metropolitana, a Constituição Federal de 1988 a estabelece ao lado de outras figuras regionais: as aglomerações urbanas ou das microrregiões.

Na Constituição de 88, o assunto passa a ser tratado no Título III, relativo à Organização Político-Administrativa dos Estados Federados, no art. 25, § 3º. Assim, os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamento de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Ao se incluir a questão no âmbito da "Organização do Estado", mostra-se a profunda mudança de concepção do constituinte a respeito, não mais limitando-a ao campo da "Ordem Econômica". Observa-se a repercussão da organização regional, agora sob inteira responsabilidade do Estado federado, em relação à autonomia dos entes políticos que integram a região, não só dos entes locais, mas do próprio Estado federado.

A instituição da Região Metropolitana, agora, passa a ser de competência do Estado federado, mediante lei complementar. Com essa disposição, isto é, com a previsão da possibilidade de se instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões pelos Estados federados, pode-se dizer que houve uma profunda alteração da estrutura institucional federativa brasileira. O assunto não é mais da mera ordem econômica; ele compõe a organização estrutural do Estado brasileiro.

No entanto, apesar de ser de natureza organizacional, a disposição Constitucional não autoriza a criação de ente político-administrativo com poder de legislar sobre matéria regional, situado entre o Estado e os Municípios.

O ente público regional tem caráter somente administrativo e não político, não podendo as suas normas (administrativas) impor-se aos entes

políticos que integram a região (Estado e Municípios). É de caráter intergovernamental, porém, com poderes apenas administrativos.

As normas jurídicas que podem ser impositivas aos Municípios, em relação às funções públicas de interesse comum, serão aquelas oriundas da Assembleia Legislativa do Estado, no exercício de sua competência concorrente. Fica, contudo, ao Município o poder, no que couber, de suplementá-las, conforme a autorização constitucional.

Em razão do "agrupamento de municípios limítrofes", não é possível instituir região metropolitana (e também aglomeração urbana ou microrregião) com um só município. Também não pode haver espaços não-regionais entre municípios da mesma região.

Isto implica que sua instituição e organização tem caráter compulsório e não podem dispensar a essencial presença do Estado, o qual tem sob sua responsabilidade o poder que lhe foi atribuído constitucionalmente de instituí-la e organizá-la, mediante lei complementar.

Como corolário, os Municípios integrantes de região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião não podem renunciar coletiva ou isoladamente ao seu estatuto de municípios regionais. Assim, ficam sujeitos às condições estabelecidas a nível regional para as funções públicas de interesse comum. Esta peculiaridade define os limites da autonomia municipal no âmbito urbano-regional metropolitano.

Entretanto, uma vez criada a região metropolitana, o Município não fica obrigado a participar ativamente no processo decisório regional-metropolitano. A referida integração apenas pressupõe a inafastável garantia de que os Municípios podem (e devem, por conveniência política) participar das decisões e ações regionais, sob diferentes modalidades, em todas as suas fases de organização, planejamento e execução das funções públicas de interesse comum.

Ao Estado não é facultado impedir essa participação. Contudo, em matéria de função pública de interesse comum, o Município fica obrigado a tolerar sua execução em seu território, visto que, se se reconhece que ela perfaz de certo modo o interesse local, é também de interesse regional, não podendo sofrer solução de continuidade sob pena de prejudicar os outros Municípios limítrofes.

Por esse modo, em razão de as funções públicas de interesse comum serem também reconhecidas como de interesse local, admite-se e garante-

se a participação do Município nas decisões sobre a organização, o planejamento e a execução daquelas funções.

Porém, como elas também são de interesse regional, não é permitido ao Município opor obstáculos a sua realização, em seu território. Mesmo porque os territórios municipal, estadual ou mesmo federal, como já foi dito, são figuras de caráter relativo em um sistema federativo, pois são definidos não por um espaço territorial soberano (somente próprio do Estado Nacional), mas sim por um espaço identificado em razão de funções governamentais de diferentes níveis operacionais, incidentes sobre um mesmo território. Isso significa que o mesmo território físico compreende vários "espaços" institucionais, o local, o regional, o estadual e o nacional.

Assim, se a função pública é de caráter regional, não pode o Município impedir sua realização, a pretexto de que será em seu "território", pois o território do Município é também funcional e simultaneamente território estadual e nacional.

O que fundamenta a decisão regional ou local não é, pois, a mera localização físico-territorial da função pública, mas a natureza que a faz ser de responsabilidade deste ou daquele ente público governamental ou deles em conjunto. Isso é importante para a delimitação das competências privativas ou concorrentes dos Municípios e do Estado, na e em face da realização das funções públicas de interesse comum e de suas conexões com os serviços locais.

O INTERESSE METROPOLITANO E A AUTONOMIA MUNICIPAL

A Constituição Federal, em seus artigos arts. 29, 30 e 31, garante a autonomia do Município, como ente político-administrativo, dando-lhe o poder de autogoverno, autorregularão organizacional e capacidade legislativa originária no que respeita ao interesse local, à administração própria, ao planejamento urbano, à decretação e arrecadação de tributos de sua competência e à aplicação de suas rendas.

O Município possui autonomia para gerenciar os serviços de interesse local, incluindo aqui os referentes ao transporte coletivo, que tem caráter essencial (Art. 30, V). A autonomia está diretamente relacionada com o

campo de competência do Município, sendo maior ou menor conforme a natureza e a amplitude de suas atribuições.

Se a competência é plena sobre determinada matéria, ela será privativa do Município, podendo ser exercida com total independência em relação a outros entes político-administrativos. Sua autonomia será, neste caso, plena ou incondicionada, fundada na Constituição federal. Esta é a autonomia tradicional relativa aos serviços de transporte coletivo, em municípios não integrantes de regiões metropolitanas.

Se, entretanto, houver matéria de interesse local, mas que mantenha alguma interface ou relação orgânica com outros campos ou níveis de interesse, de caráter horizontal (outros municípios) ou vertical (Estado ou União), a competência será concorrente, caracterizando uma autonomia relativa ou condicionada.

Neste caso, como acontece com o setor de transporte público de passageiro em âmbito urbano-regional, a autonomia implica um certo nível de cooperação entre níveis de governo (local e regional), com fundamento jurídico, para o efeito da prestação racional e adequada aos usuários.

Assim, a Região Metropolitana de São Paulo compreende uma cidade-regional com múltiplos governos autônomos (Municípios, Estado e União), cujo tratamento deve dar-se dentro de uma relação institucional orgânica onde os interesses regionais e locais se cruzam e se inter-relacionam de modo complementar ou integrado, de sorte que o interesse local pressupõe o regional, tanto quanto este inclui o local.

O conceito de autonomia governamental, em regiões metropolitanas, fica ampliado em sua complexidade, o que demanda uma redefinição singular das categorias tradicionais de distribuição de competências e de autonomia local.

A exigência de articulação, coordenação e integração física, técnica e tarifária das atividades do setor de transporte público de passageiro, compreendendo os níveis municipal, estadual e federal, e que recobre uma mesma área de extrema complexidade como a Região Metropolitana de São Paulo, conduz à necessidade de equacionar a forma institucional adequada para a eficácia e eficiência das atividades desse setor.

Para se efetivar a organização e operação dos serviços públicos de transporte de passageiros na região, cumpre ter em vista o princípio de

legalidade que rege essencialmente as atividades públicas. Aqueles serviços não podem ser criados ou prestados sem as respectivas leis regulamentares ou de organização, estabelecendo-lhes o regime jurídico.

Assim, no que respeita a atividades ou serviços que envolvem múltiplas agências operadoras, de diferentes níveis de governo, a competência compartilhada para legislar concorrentemente, suprimindo ou complementando a legislação superior (ao mesmo tempo que se permite a determinação de diretrizes e orientações globais) perfaz de modo mais adequado o caráter de nosso federalismo de cooperação e integração. Isso deve ocorrer especialmente na prestação de serviços de interesse comum a diversas entidades governamentais, como ocorre com os serviços de transporte público de passageiro na RMSP.

Para se obter uma relativa harmonização dos múltiplos interesses no âmbito dos transportes urbanos de passageiro, especialmente de massa em regiões metropolitanas, inclusive os interesses relativos ao meio ambiente, cumpre não considerar isoladamente as entidades político-administrativas envolvidas. Para isso, deve-se pôr em relevo suas autonomias relativas, representadas pelo conjunto de competências concorrentes e comuns. Isso se torna mais urgente e necessário quando se trata da articulação intermodal nos transportes de massa.

O quadro constitucional de distribuição de competências de integração e o respectivo exercício das competências legislativas concorrentes – supletivas, complementares e cumulativas – bem assim das competências comuns, permitem estabelecer campos de condomínio legislativo imprescindíveis à prestação de funções públicas de interesse comum à União, Estado e Municípios, especialmente no âmbito de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.

Na verdade, há uma competência compartilhada entre o Estado e os Municípios regionais metropolitanos, cujo exercício deve ser sempre em conjunto. Assim, por exemplo, em plano mais abrangente a União é competente para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 21, XX da C.F.). Ao Estado, compete o planejamento, execução e controle de funções urbanas do ponto de vista regional, conforme o art. 25, § 3º da Constituição federal. Aos Municípios cabe executar a política de desenvolvimento urbano, com o objetivo de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes (art. 182 da C.F.).

No que respeita à mediação urbano-regional, insere-se a competência estadual para legislar concorrentemente com a União sobre direito urbanístico (idem, art. 24, I). Isto permite ao Estado a capacidade para estabelecer normas diretoras visando a implantação e compatibilização de planos urbanísticos regionais em harmonia com os de caráter local, o que permitirá a realização institucional de objetivos e metas propostos para as regiões metropolitanas, aglomerações urbanas, e microrregiões. Esse compartilhamento, articulação e integração obviamente repercutirão na racionalização e adequação dos serviços de transporte público de passageiro na região metropolitana, em particular o transporte intermodal de massa.

Nesse sentido, ao lado da remissão a matérias de competência plena, a autonomia dos Municípios metropolitanos tem sua configuração demarcada também e principalmente pela competência concorrente supletiva, complementar ou mesmo cumulativa da legislação federal ou estadual, perfazendo sua autonomia relativa, e em razão da qual poderá igualmente produzir normas jurídicas para suprir ou completar matéria ligada às funções pública de interesse comum.

Isso significa que, em matéria urbanística e em relação à prestação de serviços de interesse comum, o Município metropolitano tem, pela atual Constituição, o poder de regulá-los em nível local, supletivamente, naquilo que couber em relação ao interesse local.

Por outro lado, ao Município metropolitano fica o dever de compatibilizar seus planos e metas, bem assim seus serviços locais aos objetivos regionais na medida em que com estes tenham conexão ou interfaces orgânicas. Isso naturalmente condiz com o objetivo de interesse público da população servida pelos serviços e não com a mera classificação burocrática decorrente de divisão formal de atribuições entre entes governamentais, os quais têm a obrigação inafastável de se compor em prol daquele interesse público.

Essa competência compartilhada faz entender que o interesse local e o regional metropolitano devem estar coordenados ou integrados, na medida em que exprimem função pública de interesse comum, podendo e devendo o Município participar também de sua regulação normativo-legal, o que pela constituição anterior lhe era proibido, visto que o interesse metropolitano era apenas tutelado pelo Estado, com total exclusão do Município.

AS FUNÇÕES PÚBLICAS DE INTERESSE COMUM

Em substituição ao conceito de "serviço comum de interesse metropolitano", consagrado na Carta de 1969, a atual Constituição de 88 adota o conceito de "função pública de interesse comum". E o faz com vantagem, visto ser maior abrangência que o anterior.

Uma das razões dessa alteração é o fato de que o dispositivo atual compreende não só as regiões metropolitanas, como também as aglomerações urbanas e as microrregiões. Para estas últimas formas regionais, não cabe a figura do "serviço metropolitano". Neste caso, com o conceito de função pública de interesse comum pretende-se cobrir as hipóteses de atividades, ações, serviços e controles de diferentes naturezas, realizados em função daquelas distintas figuras regionais.

Além disso, o conceito, incluindo a ideia de "função", ficou mais adequado para envolver certas atividades que não se compreendem na noção de "serviço", como, por exemplo, o planejamento urbano-regional, o controle do uso e ocupação do solo metropolitano ou a regulação e o controle da poluição ambiental em nível metropolitano.

A abrangência das funções públicas de interesse comum compreende não só o seu eventual contraste com os chamados serviços ou funções de interesse local, como também a sua possível articulação ou complementação com estes serviços ou funções.

A demarcação dessas funções não é necessariamente estática ou fixa, demandando, não raro, considerações de ordem hermenêutica em razão da aplicação de critérios nem sempre pacíficos em sua aceitação. De qualquer modo, aquelas funções comuns se caracterizam pelo regime de direito administrativo (público) e qualquer conflito a respeito, se não resolvido pela via negocial, poderá ser arguido perante o judiciário.

A configuração da competência municipal, convém frisar, não se obtém apenas por uma descrição normativa ou análise do conceito de peculiar interesse local. Não basta atender ao exame do conteúdo formal da competência, estabelecido na norma jurídica, visto que esta comporta variação de sentido quando polarizado com os fatos, ou com as características que estes assumem com o tempo, em razão de mudanças nas dimensões dos serviços prestados, de seu caráter técnico, das condições socioeconômicas e institucionais ou, ainda, em função da alteração do entorno urbano.

Assim, por exemplo, em matéria de transporte urbano de passageiro, deve-se considerar a qualificação de determinadas linhas-tronco de transporte coletivo como vinculada ao interesse metropolitano, quer pela conexão intermodal a que estão sujeitas, quer pelo impacto regional de sua operação em virtude da dimensão que estas possam vir a ter.

Por outro lado, é preciso ter bem frisado, o interesse metropolitano não implica necessariamente na absorção total dos serviços pela entidade metropolitana, podendo e devendo estes permanecer no âmbito regulamentar e operacional do Município. Basta apenas que este nível local de governo observe as diretrizes e normas regionais destinadas à prestação adequada e racional dos serviços em suas conexões com o nível metropolitano.

Nem sempre o interesse metropolitano se concretiza na realização ou regulamentação total dos serviços. Há, sim, certa vinculação que justifica a cooperação entre os agentes públicos de diferentes níveis de governo. Em muitos casos, há a necessidade de manter esses serviços no âmbito da administração local, ficando a esta apenas o dever de observar determinadas diretrizes ou normas para efeito de não comprometer a prestação adequada dos serviços aos usuários.

Assim, serviços tradicionalmente incluídos na esfera de competência plena do Município passam a exigir um tratamento jurídico diferenciado, devendo ser prestados de forma relativamente condicionada aos interesses maiores da região, em razão das circunstâncias de fato e das situações especiais em que se inserem.

Isto ocorre porque há sempre uma inter-relação dinâmica entre os conceitos jurídicos e os fatos a que eles se referem, exigindo ajustes da concepção normativa com a realidade cambiante. Em consequência, altera-se o campo da competência em virtude das mudanças ou transformações do mundo real seguidas da expansão ou restrição de natureza hermenêutica a respeito dos fatos e dos textos dogmáticos, com reflexos inevitáveis no plano jurídico da autonomia.

Desta sorte, é possível caracterizar-se a transposição total ou parcial de certas atividades ou serviços (tanto em seus aspectos físicos, como regulamentares) antes considerados de exclusivo interesse do Município, para além de sua própria órbita. Isso tendo em vista seu tratamento adequado em nível regional, por razões de ordem dimensional, social, institucional, econômica ou técnica, sem que se possa arguir a

inconstitucionalidade de tal procedimento, visto não ter havido ofensa à autonomia municipal, restrita tão só ao interesse local. Essa transposição pode ser exemplificada, com grande pertinência, nos casos específicos dos serviços de saneamento básico em região metropolitana.

Embora de menor incidência, o movimento contrário, da escala regional para a local, também pode ocorrer, se as condições objetivas assim o determinarem. Se, por exemplo, determinado serviço prestado a nível regional passa, por razões técnicas ou operacionais, a ser possível de realizar-se em escala local, este perderá sua condição de regional para ser tratado em nível local.

Pelo exposto, vê-se que o regime jurídico de prestação dos serviços de interesse local ou de interesse regional pode ser alterado em função do desenvolvimento ou mudança de fatores contextuais objetivos, de ordem físico-geográfica, social, econômica, institucional, técnica, financeira ou administrativa.

Estes fatores autorizam novas interpretações normativas, ampliando ou restringindo o campo de atuação local ou regional. O conceito é, por conseguinte, dinâmico e adaptável às circunstâncias da natureza e de conveniência social ou política, devendo ser, tais circunstâncias, devidamente justificadas e deduzíveis em possível arguição jurídico-contenciosa. Diante disso, torna-se indispensável a elaboração de critérios hermenêuticos para orientar a identificação das funções públicas de interesse comum.

É preciso também fazer distinção entre função pública de interesse comum e “função pública de interesse intermunicipal”. Esta última deve ser tratada conforme relacionamento direto e espontâneo, entre os Municípios vizinhos, interessados na solução de determinados problemas comuns, mas que não interessam ao conjunto urbano-regional. Tal relacionamento geralmente se concretiza através de convênios ou consórcios, tradicionalmente colocados à disposição das unidades políticas para a realização de propósitos comuns e que não exigem tratamento compulsório.

A identificação das funções públicas de interesse comum é relevante para sua determinação jurídica, visto que não basta considerá-las formalmente (num texto legal, por exemplo) ou por mera conveniência contingencial para enquadrá-las na figura jurídica constitucional correspondente. Ela precisa ter “natureza” regional, identificada e comprovada por critérios justificadores dessa natureza, argúveis juridicamente e que possam ser

deduzidos prudencialmente em caso de contestação judicial, em vista de eventual ofensa à autonomia estadual ou municipal.

Existem funções públicas que podem ser identificadas claramente como regionais, como por exemplo, a captação e tratamento da água em região metropolitana; o tratamento dos esgotos da metrópole e os transportes suburbanos ou metroviários. Há também serviços ou funções de caráter nitidamente local, como as creches, os centros comunitários, as vias secundárias, os transportes coletivos para distribuição capilar, os cemitérios, a limpeza de logradouros, as feiras etc..

Entretanto, existem serviços ou funções que demandam um grande esforço de análise contextual e um exame singular das condições de sua implantação, regulação, operação e controle, para poder classificá-los adequadamente como regionais. Essa análise também é feita para dissociar suas etapas ou parcelas objetivando tratamento diferenciado quanto ao regime local ou regional a que se devem submeter.

Nessas zonas, por vezes cinzentas, não é de todo dispensável o critério político para decidir-se se a função pública deve ter este ou aquele “locus” institucional, com vistas a caracterizar a entidade política a ser responsabilizada pelo seu exercício tutelar.

Exemplo disso é o transporte coletivo de linhas-tronco, alimentadoras de outros modos urbanos de transporte de passageiro, como o metrô ou o trem suburbano, e que perfazem a um só tempo o interesse local e o interesse regional. Neste caso, não se conclui que tais linhas devam ser totalmente transferidas para a tutela metropolitana, mas convém fixar um tipo de vinculação jurídica que compreenda a observância, pelos Municípios que as operam, da regulamentação funcional dessas linhas em harmonização com o interesse urbano-regional.

A elaboração de critérios gerais que podem servir para a identificação das funções públicas de interesse comum, em região metropolitana, pressupõe a consideração dos seguintes pontos:

- a. A região metropolitana tem funções públicas (de interesse comum) próprias, distintas das funções de nível estadual macrorregional ou local.
- b. As funções públicas de interesse comum metropolitano compreendem também, por sua natureza, o interesse local dos Municípios metropolitanos. Isto justifica a participação destes

Municípios nas decisões sobre sua organização, regulamentação, planejamento e execução. Por isso, essa questão não pode ser solucionada adequadamente dentro do quadro institucional tradicional. O interesse metropolitano não é especificamente (privativamente) local, estadual ou nacional, mas refere-se a todos eles ao mesmo tempo (reclamando administração compartilhada, cooperativa, integrada e intergovernamental, e, quando for o caso, legislação concorrente supletiva ou complementar).

- c. As funções públicas de interesse metropolitano incluem atividades que podem ser segregadas em etapas ou parcelas distintas, para efeito de atribuição de competências aos diferentes agentes públicos, e compreendem a normatização (regulamentação legal ou administrativa), planejamento, programação, coordenação, controle, fiscalização e execução.
- d. Em determinadas parcelas ou fases das funções públicas de interesse metropolitano persiste a competência concorrente (supletiva) ou comum do Município, havendo a conveniência de, preferencialmente e sempre que possível, mantê-las sob sua responsabilidade, observados certos parâmetros ou diretrizes de caráter regional.

Podem ser múltiplos os critérios para a identificação de funções públicas de interesse metropolitano e que também podem servir para orientar, hermeneuticamente, a composição da jurisdição metropolitana. Há dois modos de encarar o problema: (a) do ponto de vista da jurisdição metropolitana sobre determinadas funções já descritas dogmaticamente na lei (como fez a Complementar Federal nº 14/73); ou (b) conforme o exame das características intrínsecas e contextuais de determinada função para, com a aplicação dos critérios disponíveis, identificarem-se as fases ou etapas e a organização governamental do âmbito adequado para assumi-las.

A formulação legal, de caráter dogmático-positivo, tem a vantagem prática da decisão já feita; porém, ela não é suficiente para garantir-se o enquadramento de determinada função governamental na função pública de interesse comum. Isto porque pode ser arguida negativamente quanto ao seu teor significativo jurídico-constitucional, sujeita até mesmo à desqualificação legal (inconstitucionalidade). De qualquer forma, é sempre um critério relativamente seguro para a identificação das funções regionais.

Já no outro caso, a figuração substantiva das funções públicas metropolitanas, baseada na natureza das coisas, pressupõe a aplicação de critérios não mutuamente exclusivos, visto que se interpenetram e se reforçam mutuamente. A identificação das funções comuns, ou parte delas, pressupõe a aplicação concomitante dos diferentes critérios, cujo uso pode até resultar em indicações divergentes, exigindo decisão política para a solução de eventual impasse.

Alguns critérios, dependendo do tipo de função pública sob análise, impor-se-ão sobre os demais. A prevalência deste ou daquele critério depende do caso concreto, embora alguns possam ser, antecipadamente, considerados como condição necessária para atribuição de competência a nível urbano-regional.

Cumpra também esclarecer que os critérios são apenas uma bateria de categorias que não exclui a adoção de outras formas de abordar o problema, inclusive de assimilarem-se outros critérios mais amplos ou refinados para o mesmo objetivo.

Os critérios mais distinguidos a serem elaborados para a identificação das funções públicas de interesse comum metropolitano são: o geográfico; o econômico; o financeiro; o técnico; o institucional e os de caráter estratégicos. Dada à natureza deste texto, consideramos que os princípios anteriormente exarados são suficientes para esclarecer, neste nível de abordagem, o caráter das chamadas funções públicas de interesse metropolitano, incluindo-se aí o transporte urbano de massa na Região Metropolitana. Por isso, o esforço de construção dos referidos critérios não se põe como essencial, visto que a questão, neste passo, não demanda tal verticalidade.

NECESSIDADE DE INSTITUIR A ENTIDADE METROPOLITANA

A par de todos os programas ligados à implantação e operação de novas linhas de trens metropolitanos, de subúrbio e subterrâneos, de responsabilidade da CPTM e do Metrô ou de empresas privadas sob concessão, haverá um arco de atividades e ações programadas que demandará um equacionamento institucional integrado, perfazendo as bases para o tratamento da região como um todo.

Esse equacionamento é reclamado não só em razão do desenvolvimento do setor de transportes metropolitanos, como um todo, e de suas orgânicas

relações com os demais setores e funções públicas urbano regionais, mas também em razão da proteção ambiental metropolitana que não pode ser levada a efeito de modo eficaz e eficiente senão com a articulação entre esses setores e funções públicas e o sistema de controle do meio ambiente no âmbito regional e macrorregional.

Desse modo, será necessário criar uma forma institucional que permita a articulação e a coordenação dos planos, programas e projetos urbanísticos e ambientais, das diferentes agências públicas atuantes na região, inclusive os da CPTM e do Metrô, para coligar, complementar, ajustar, negociar, tomar iniciativas integradas e compatibilizar as múltiplas decisões governamentais segundo referências de planejamento regional, sub-regional e macrorregional. Esse centro de decisão e de coordenação deverá também se aparelhar para a indispensável captação de recursos financeiros adicionais, com poder de controle e fiscalização sobre as atividades privadas utilizadoras dos recursos institucionais e naturais na região (solo, água e ar).

É preciso, entretanto, desde já deixar claro que tal institucionalização não poderá ter efetividade se não houver a representação participativa das agências governamentais que a constituírem, visto que a referida articulação planejada não pode de maneira alguma soar como advinda de mecanismos estranhos à vontade institucional daquelas agências ou empresas.

Essa participação deverá ser ponderada em razão da natureza, do papel institucional e da massa de recursos aportados pelas agências setoriais envolvidas. Por outro lado, é de grande importância considerar também a necessidade da participação, na referida forma institucional, de entidades da sociedade civil, representantes da comunidade.

Entretanto, a proposta acima aduzida encontra inúmeras dificuldades de implantação e devem ser consideradas para não se criar uma expectativa meramente ideal, sem fundamento na real complexidade dos fatos políticos e institucionais.

Por esse quadro, tira-se como impossível encontrar-se uma forma única para a solução dessas questões, visando o desenvolvimento urbano sustentado regional. A região, portanto, é um conceito relativo, que pode ser concebido e aplicado segundo inúmeros critérios, ficando também a possibilidade de soluções emergentes temporalmente, produto, em sua expressão dinâmica, de negociações "ad hoc".

Há, contudo, necessidade de se estabelecer uma conjugação regional mínima, com caráter permanente, para fixar critérios básicos de desenvolvimento sustentado, ensejando a criação de um patamar de coesão dos diferentes órgãos ou entidades de ação regional. Neste caso, no que respeita ao mecanismo institucional, deverá haver, a par de algumas atribuições estratégicas para a consecução daquele desenvolvimento, uma larga faixa de possibilidades de ação negociada.

Do ponto de vista constitucional, há a previsão de três modelos regionais, relativos ao nível estadual, disciplinados no art. 25, §3º, da Constituição Federal, como já foi acima visto, o qual estatui que os Estados têm competência, mediante lei complementar, para instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

No âmbito do Estado de São Paulo, o referido modelo tem sua disciplina especificada nos artigos 152 a 158 da Constituição Paulista. Atualmente, como já vimos, o Estado já instituiu cinco regiões metropolitanas que seguem as bases definidas naquela Constituição e em suas respectivas leis complementares.

Contudo, com toda a experiência destes últimos trinta anos, a matéria continua polêmica exatamente pelas questões expendidas acima a respeito das respectivas autonomias político-administrativas. Os maiores problemas referem-se ao processo de decisão e gestão das regiões metropolitanas, especialmente quanto à composição e compartilhamento dos objetivos regionais em face dos interesses locais.

O MODELO REGIONAL METROPOLITANO NA CONSTITUIÇÃO PAULISTA

Para prover sobre os assuntos metropolitanos, a Constituição Paulista prevê a criação, mediante lei complementar, de um Conselho de caráter normativo e deliberativo, onde deverá ser assegurada a participação paritária do conjunto dos Municípios, com relação ao Estado (Art.154).

Na Região Metropolitana, o referido Conselho caracteriza-se por ter que revestir-se de uma figura administrativa autônoma, intergovernamental e com personalidade jurídica de direito público (Autarquia territorial), à qual se vinculam as entidades regionais e setoriais executoras das funções

públicas de interesse comum, no que respeita ao planejamento e às medidas para sua implementação. Também deverá ser assegurada a participação da população no processo de planejamento e tomada de decisões, bem como na fiscalização da realização de serviços ou funções públicas em nível regional (§§ 1º e 2º do art. 154).

Finalmente, convém sublinhar a indispensável integração entre o Estado e os Municípios metropolitanos, no que respeita ao planejamento e desenvolvimento urbano-regionais. A Carta Paulista, nessa esteira, dispõe que os Municípios deverão compatibilizar, no que couber, seus planos, programas, orçamentos, investimentos e ações às metas, diretrizes e objetivos estabelecidos nos planos e programas estaduais, regionais e setoriais de desenvolvimento econômico-social e de ordenação territorial, quando expressamente estabelecidos pelo Conselho referido acima (Art. 155).

Por outro lado, o Estado, no que couber, deverá compatibilizar os planos e programas estaduais, regionais e setoriais de desenvolvimento, com o plano diretor dos Municípios e as prioridades da população local. O Estado e os Municípios deverão destinar recursos financeiros específicos, nos respectivos planos plurianuais e orçamentos, para o desenvolvimento das funções públicas de interesse comum (Art. 157).

É de grande relevância, do ponto de vista da integração dos transportes coletivos regionais, o que preceitua o Artigo 158 da Carta Paulista. Isso já foi acima abordado. Segundo essa disposição constitucional, em região metropolitana ou aglomeração urbana, o planejamento do transporte coletivo de caráter regional será efetuado pelo Estado, em conjunto com os Municípios integrantes das respectivas entidades regionais.

Essa integração compreende a necessária cooperação, no que respeita ao planejamento e coordenação dos transportes coletivos regionais, entre Estado e Municípios, em reconhecimento de que não é possível desenvolver de forma racional e eficiente as atividades dos transportes urbano-regionais de maneira isolada, destacada ou fragmentada.

Isso seria produto de uma burocracia abstrata, gerando deseconomias, com distorções lamentáveis para o usuário do sistema regional de transportes, que acaba pagando o ônus da inarticulação. Assim, não há como deixar de considerar que nessa integração planejada incluem-se inequivocamente os transportes coletivos de interesse local.

Fica muito claro, pelo que foi exposto, que esse modelo regional metropolitano, já estabelecido positivamente na Constituição Paulista e em várias leis complementares, passa a gerenciar, de forma globalizada, em termos normativos, de planejamento, organizacionais e executivos, as funções públicas de interesse comum (metropolitano), incluindo os transportes metropolitanos.

Assim, as diferentes agências setoriais guardarão parcela importante de suas funções; porém, a exercerão de conformidade com as políticas metropolitanas estabelecidas pela entidade regional pública, autárquica e intergovernamental, na qual deverão ter, essas mesmas agências setoriais e os Municípios metropolitanos, representação em seu Conselho Deliberativo e Normativo.

DO MODELO GLOBAL METROPOLITANO AO MODELO SETORIAL COM RESPONSABILIDADE INTEGRADA SECRETARIA DOS TRANSPORTES METROPOLITANOS

Entretanto, o modelo regional pressupõe a implantação de modelos setoriais com responsabilidade integrada. No Estado de São Paulo, a Secretaria dos Transportes Metropolitanos tem a incumbência de fixar, organizar e coordenar linhas de ação regional no setor de transportes urbanos, especialmente dos transportes metropolitanos do Estado. Esse órgão governamental, de caráter setorial, tem a sua ação restrita ao setor dos transportes urbano-regionais, mas assegurando a articulação e coordenação das atividades públicas regionais de interesse comum, com vistas ao melhor desempenho das agências setoriais com as quais mantém interfaces e à melhoria das condições de equilíbrio ambiental.

Do ponto de vista da estrita racionalidade exigida por um comando único, a centralização dos transportes urbanos em região metropolitana, tendo como centro gestor uma entidade regional, talvez fosse uma resposta ao problema da fragmentação institucional ocorrente no setor.

Entretanto, pode-se afirmar com boa margem de certeza que tal sistema não funcionaria a contento, em razão do peso das estruturas administrativas e operacionais que exigiriam para sua consecução.

A questão ficará mais bem solucionada com a descentralização operacional, de controle, fiscalização e execução, envolvendo os Municípios neste processo, assegurando, entretanto, ao nível

metropolitano, a instância executiva neste nível, a reguladora geral, o planejamento e o controle regional, sempre com a participação dos Municípios nessas decisões, bem como da comunidade usuária dos referidos sistemas.

No âmbito atual das ações metropolitanas, ainda como produto do modelo instaurado em São Paulo, pela Lei Complementar nº 94, de 29/05/74, figura como instituição ativa no processo do planejamento metropolitano a EMPLASA, Empresa Paulista de Planejamento Metropolitano SA, instituição vinculada à Secretaria Estadual da Casa Civil, responsável pelo planejamento regional e metropolitano do Estado de São Paulo.

Nesse sentido, pode e deve-se aproveitar as bases institucionais resultantes de importantes mudanças, já observadas desde o início desta década, no plano da organização pública do sistema de transportes coletivos metropolitanos, em São Paulo.

Foram dados passos de grande relevo para superar obstáculos políticos e retardamentos históricos neste setor dos transportes de massa metropolitano e regional de subúrbio, o que permitirá viabilizar de modo concreto a articulação intermodal dos transportes metropolitanos no âmbito de um planejamento setorial mais consistente, onde se poderá obter a integração física, operacional e tarifária, de que tanto se ressentia a população usuária nessa região.

Uma das questões mais relevantes que pode ser equacionada a partir do sistema unificado acima mencionado é a da adoção de sistema compensatório de subsídios cruzados dentro do próprio setor de transportes. Este sistema parte da constatação dos bolsões urbanos heterogêneos que levam às diferenças de padrões de rentabilidade e de saturação entre as diferentes linhas ou eixos de transportes coletivos ou de massa, sob a responsabilidade de múltiplas empresas de transporte. Isso provoca a interdependência dos sistemas operativos que não permitem seu tratamento apenas sob os princípios do mercado.

Assim, há que assegurar a ação conjunta das empresas, mediante cooperação planejada (com a participação dos operadores), não só para efeito de se garantir a rentabilidade, como também a melhoria da rede dos transportes públicos urbanos, a combinação integrada das tarifas e as formas mais racionais e adequadas na prestação dos serviços ao público usuário.

Nessa linha de providências, torna-se significativa a criação de uma “holding” pública de transportes metropolitanos, representada pela STM, objetivando, não só a nível técnico, mas também político, assegurar uma efetiva articulação e coordenação entre os sistemas operadores daqueles transportes, abrangendo os sistemas metroviário, ferroviário, de ônibus e trólebus, e demais divisões modais de interesse metropolitano.

Ela é titular dos serviços de transportes públicos metropolitanos, tendo o poder de outorgar concessões, permissões e autorizações dos serviços, sua fiscalização e a fixação das respectivas tarifas, nos termos da legislação vigente. Essa instância de caráter político (Secretaria de Estado) empresta ao setor uma dimensão de autoridade mais acentuada e mais unificada no trato com as questões do setor, não só perante as entidades operadoras que são muito poderosas (com “hábitos de autonomia”) e que detém poderes de arrecadação próprios, como também perante as estruturas similares dos governos locais.

A perspectiva é que essas entidades, ao contribuírem para o fortalecimento da STM, estarão desenvolvendo reciprocamente a consistência do sistema integrado e consolidando sua condição de empresas operadoras dos sistemas de transportes metropolitanos, dentro de dos princípios da parceria público-privada.

Por outro lado, a STM poderia exorbitar-se nas suas atribuições, tentando estabelecer pautas administrativas (de meios) às empresas vinculadas, com o objetivo de controlá-las. Isto, certamente, levaria a comprometer seus objetivos primordiais, ou seja, fixar políticas e estratégias mediante o estabelecimento de metas, grandes diretrizes, controle de resultados, avaliação e fiscalização do nível de qualidade dos serviços prestados pelas operadoras a ela vinculadas.

Uma vez assegurada a coordenação horizontal, de caráter intragovernamental, resta garantir os mecanismos de articulação intergovernamental (vertical), especialmente com os Municípios metropolitanos. É atribuição da STM a promoção do sistema metropolitano de transportes públicos de passageiros junto aos Municípios integrantes das Regiões Metropolitanas de São Paulo.

O exercício dessa atribuição deverá se realizar em conjunto com outros órgãos públicos ou entidades privadas que atuem no setor. Neste caso, a partir de uma Secretaria especializada como a STM, e pelo fato de ser ela uma instância política (e não uma empresa operadora), abrem-se possibilidades para o planejamento integrado e para a criação de melhores

condições para ações conjuntas e coordenadas entre Estado e Municípios, pautados nos princípios constitucionais acima já expostos.