

OF.GP.Nº /16

Cuiabá-MT, de de 2016.

A Sua Excelência o Senhor
VER. TONINHO DE SOUZA
Presidente em exercício da Câmara Municipal de Cuiabá
NESTA

Senhor Presidente,

Servimo-nos do presente para encaminhar a Vossa Excelência e Dignos Vereadores a Mensagem nº /2016 com as respectivas **RAZÕES DE VETO TOTAL** ao Projeto de Lei que “**Altera a redação do inciso II do § 1º e do § 5º do art. 1º e altera redação do inciso I do art. 7º da Lei 4.800 de 13 de dezembro de 2005, que dispõe sobre a implantação e concessão da tarifa social pela Companhia de Saneamento da Capital – SANECAP – assim como a concessão de parcelamento especial às ligações beneficiárias e dá outras providências**”, para a devida análise em caráter de urgência.

Sendo o que temos para o momento, apresentamos na oportunidade nossos protestos de elevada estima e distinta consideração.

Atenciosamente,

HAROLDO YUKIO ALVES KUZAI

Prefeito Municipal em exercício

MENSAGEM Nº /2016

Excelentíssimo Senhor Presidente,
Excelentíssimos Senhores Vereadores,

No exercício das prerrogativas contidas no artigo 41, inciso IV, da Lei Orgânica do Município, levo ao conhecimento de Vossas Excelências as razões de **VETO TOTAL**aposto ao Projeto de Lei que “**Altera a redação do inciso II do § 1º e do § 5º do art. 1º e altera redação do inciso I do art. 7º da Lei 4.800 de 13 de dezembro de 2005, que dispõe sobre a implantação e concessão da tarifa social pela Companhia de Saneamento da Capital – SANECAP – assim como a concessão de parcelamento especial às ligações beneficiárias e dá outras providências**”, de autoria do ilustre Vereador Adilson Levante, aprovado pelo Plenário dessa Augusta Câmara Municipal.

RAZÕES DO VETO TOTAL

O ilustre Vereador Adilson Levante apresentou à deliberação dos seus pares o Projeto de Lei em comento, aprovado pelos membros dessa Casa Legislativa, sendo submetido à apreciação do Chefe do Poder Executivo, em conformidade com o estabelecido pela Lei Orgânica Municipal.

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, “serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados”.

Nesta esteira, a remuneração por tarifa dos serviços concedidos deriva justamente do fato de que os serviços públicos são fruíveis singularmente pelos administrados. Conseqüentemente, é na tarifa que reside o critério para aferição, de forma individualizada, da parcela dos serviços destinada a cada indivíduo. Por essa razão, a tarifa devida em razão da prestação dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário onera exclusivamente o usuário, na exata proporção do que sua parcela fruível do serviço público representa de custos para o sistema.

O objeto da iniciativa legislativa em comento é alterar a redação do inciso II do § 1º e o § 5º do art. 1º, bem como alterar o inciso I do art. 7º da Lei nº 4.800, de 13 de dezembro de 2005, que dispõe sobre a implantação e concessão da tarifa social pela Companhia de Saneamento da Capital-SANECAP e dá outras providências.

Os incisos e parágrafos que se visam alterar, caso sancionado o presente Projeto de Lei, versam sobre critérios para concessão do benefício da tarifa social bem como sobre critérios para o parcelamento dos créditos das ligações cadastradas e aprovadas para o credenciamento da Tarifa Social.

Frise-se que a estrutura tarifária aplicável à prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário no âmbito de Cuiabá pela concessionária de serviço público é aquela prevista no Anexo II do Edital de Licitação para a concessão

dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, sendo dividida em 5 (cinco) categorias específicas (residencial social, residencial, comercial, industrial e pública).

A tarifa social se trata de um benefício que abrange a população de baixa renda do Município de Cuiabá, implicando na redução de 50% do valor da tarifa de água nos primeiros 10 metros cúbicos de consumo e são atendidas por alguns dos programas sociais do Governo Federal. Há de se ressaltar que o desconto no consumo de água é concedido segundo critérios estabelecidos em legislação federal e no contrato de concessão com a Prefeitura Municipal de Cuiabá.

Pois bem. Há manifestações doutrinárias, capitaneadas por Celso Antônio Bandeira de Mello (2004), nas quais se defende a existência de uma natureza híbrida nos contratos de concessão, haja vista serem compostos pelo elemento estatutário e pelo elemento contratual. O primeiro contemplando as regras de prestação do serviço, às quais se submete o particular sem poder de interferência, conforme o nível de serviço estabelecido unilateralmente pelo Poder Público, e o segundo as cláusulas econômico-financeiras, sobre as quais o licitante manifesta a sua vontade, sobretudo ao apresentar sua proposta.

Impende ressaltar que a superveniência de leis com objetos semelhantes ao Projeto de Lei repousado no presente Caderno Administrativo, pelo fato de alterar os critérios para a concessão da tarifa social, bem como para o parcelamento dos créditos das ligações cadastradas e aprovadas para o referido benefício, pode significar a imposição de agravos econômicos sensíveis à Concessão, **os quais não foram considerados pela Concessionária quando da elaboração da sua proposta comercial.**

Desta forma, considerando que a lei que se visa criar altera os critérios para a concessão da tarifa social e também da estrutura tarifária ora prevista, bem como do parcelamento dos créditos das ligações cadastradas e aprovadas para o referido benefício, emerge evidente que a Concessionária passaria a suportar um novo custo operacional ou seria preciso majorar o valor da tarifa atual para os demais consumidores para cobrir os novos custos que serão suportados pela Concessionária, visto que com as alterações que se visa instituir será abarcado um maior número de usuários que terão direito à tarifa social, de modo a não prejudicar a sustentabilidade econômico-financeira dos serviços e da própria Concessão.

Assim, entendemos que qualquer alteração na estrutura tarifária e na forma de cobrança dos serviços previstos no Contrato de Concessão geraria um desequilíbrio, podendo colocar em risco a continuidade do próprio serviço. Isso sem falar no aumento imediato das tarifas prejudicando o usuário hipossuficiente e prejudicando o princípio da universalização, em decorrência da necessidade de compensação dos custos operacionais incorridos sobre a concessionária.

Nesse contexto, destaca-se que a superveniência de agravos econômicos à Concessão em razão de medidas tomadas pela Administração Pública no âmbito de

atuação diversa é definida pela doutrina como fato do príncipe. De acordo com Francis-Paul BENOIT:

“convém entender por fato do príncipe os atos jurídicos e operações materiais, tendo repercussão sobre o contrato, e que foram efetuados pela coletividade que celebrou o contrato, mas agindo em qualidade diversa da de contratante”.

Nesta toada, consignamos a redação constante da cláusula 22.1 do Contrato de Concessão:

“22.1 O CONTRATO será objeto de REVISÃO extraordinária, a qualquer tempo, quando se verificarem os seguintes eventos: (...) c) sempre que circunstâncias supervenientes, em razão do fato do príncipe ou ato da Administração, resultem, comprovadamente, em variações dos custos da CONCESSIONÁRIA, incluindo determinações de autoridades ambientais que alterem os encargos da CONCESSÃO, dentre eles, modificação das metas da CONCESSÃO prevista no Anexo V do EDITAL.”

Assim sendo, no caso de haver a aprovação do Projeto de Lei em apreço, a concessionária fará jus ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, para que sejam compensados os agravos econômicos impostos ao Contrato de Concessão.

O equilíbrio econômico-financeiro indica a relação que existe entre encargos e retribuições das partes em um contrato administrativo. A equação econômico-financeira é intangível. Uma vez formada a equação, ela não pode ser infringida. Isso significa que não se pode alterar apenas um dos ângulos da relação, deste modo, quando se ampliam os encargos do concessionário sem a correspondente ampliação de sua remuneração, há o desequilíbrio do contrato e, em ambos os casos, a solução será, sempre, a de promover a recomposição da equação.

Neste sentido, transcrevemos o que estabelece o inciso XXI do art. 37 da CF/88:

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

(...)

XXI - ressaltados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados

4

mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Pela leitura do dispositivo supracitado, podemos deduzir que se forem alteradas as condições concretas desde a elaboração da proposta, o contrato deverá ser reequilibrado. Trata-se de um direito derivado da Constituição, que não pode ser excluído nem mesmo por lei.

Para Marçal Justen Filho:

"Significa que a Administração tem o dever de ampliar a remuneração devida ao particular proporcionalmente à majoração dos encargos verificada. Deve-se restaurar a situação originária, de molde que o particular não arque com encargos mais onerosos e perceba a remuneração originária prevista."

Ainda nesta toada, vejamos o que dispõe o § 5º do art. 65 da Lei nº 8.666/93:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

§ 5º Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso.

Assim, verifica-se que a pretensão do Poder Legislativo com a aprovação do presente Projeto de Lei, frise-se, sem qualquer análise prévia de impactos, interferirá diretamente na política remuneratória da concessionária, suprimindo a reserva de administração para gestão do Contrato de Concessão, bem como afrontando o princípio constitucional da separação dos poderes.

Neste sentido, transcrevemos jurisprudência materializada pelo Supremo Tribunal Federal:

Ofende a denominada reserva de administração, decorrência do conteúdo nuclear do princípio da separação dos poderes (CF, art.

5

2º), a proibição de cobrança de tarifa de assinatura básica no que concerne aos serviços de água e gás, em grande medida submetidos também à incidência de leis federais (CF, art. 22, IV), mormente quando constante de ato normativo emanado do Poder Legislativo fruto de iniciativa parlamentar, **porquanto supressora da margem de apreciação do chefe do Poder Executivo Distrital na condução da administração pública, no que se inclui a formulação da política pública remuneratória do serviço público.** (ADI 3.343, Rel. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgamento em 1º-9-2011, Plenário, DJE de 22.11.2011 – Grifo nosso).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 7.304/02 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. EXCLUSÃO DAS MOTOCICLETAS DA RELAÇÃO DE VEÍCULOS SUJEITOS AO PAGAMENTO DE PEDÁGIO. CONCESSÃO DE DESCONTO, AOS ESTUDANTES, DE CINQUENTA POR CENTO SOBRE O VALOR DO PEDÁGIO. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DOS CONTRATOS CELEBRADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA HARMONIA ENTRE OS PODERES. AFRONTA. 1. A lei estadual afeta o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de obra pública, celebrado pela Administração capixaba, ao conceder descontos e isenções sem qualquer forma de compensação. 2. **Afronta evidente ao princípio da harmonia entre os poderes, harmonia e não separação, na medida em que o Poder Legislativo pretende substituir o Executivo na gestão dos contratos administrativos celebrados.** 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente. (STF - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ADI 2733 ES).

Destarte, considerando, portanto, a manifesta inconstitucionalidade do Projeto de Lei, impõe-se a oposição de Veto Total ao texto de lei repousado no bojo do presente processo.

Diante do exposto, Senhores Vereadores, aponho **VETO TOTAL** ao Projeto de Lei apresentado para autógrafa constitucional, submetendo-o à apreciação dos membros dessa Casa de Leis, aguardando sua acolhida nos termos dos fundamentos jurídicos esposados.

Palácio Alencastro, em Cuiabá, de de 2016.

HAROLDO YUKIO ALVES KUZAI

Prefeito Municipal em exercício

6