

Ementa: Transporte público. Concessão. Custo de Gerenciamento Operacional. Natureza jurídica não tributária. Inaplicabilidade do artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Equilíbrio contratual. Imprescindibilidade das desonerações obtidas pela concessionária serem consideradas na apuração dos custos do serviço quando de eventuais reajustes/revisões/recomposições da respectiva tarifa que se seguem as mesmas.

1 Relatório

Trata-se de consulta formulada pelo Dr. Gilberto Osório Resende, titular da 3ª Promotoria de Justiça da Comarca de Divinópolis, acerca da natureza jurídica dos valores cobrados pela municipalidade do concessionário do serviço público de transporte de passageiros a título de CGO – Custo de Gerenciamento Operacional.

O questionamento se mostra relevante já que, com a edição da Lei Municipal n.º 8.075/2015, o percentual da receita total devido aos cofres públicos a título do CGO será reduzido progressivamente, até zerar a partir de 1º de janeiro de 2018. A consulta envolve a aplicabilidade do artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal e a necessidade da renúncia da receita estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro e de medidas compensatórias.

Em síntese, é o relatório.

2 Fundamentação

De acordo com o artigo 175 da Constituição da República, “incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.” O parágrafo único determina que a lei disporá sobre o regime das empresas concessionárias e permissionárias, o caráter especial do contrato, a política tarifária e a obrigatoriedade da manutenção de um serviço adequado.

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Melo,

concessão de serviço público é o instituto através do qual o Estado atribui o exercício de um serviço público a alguém que aceita prestá-lo em nome próprio, por sua conta e risco, nas condições fixadas e alteráveis unilateralmente pelo Poder Público, mas sob garantia contratual de um equilíbrio econômico-financeiro, remunerando-se pela própria exploração do serviço, em geral e basicamente mediante tarifas cobradas diretamente dos usuários do serviço.⁵⁷

A despeito de teorias em sentidos diversos, a Constituição Federal, no inciso I do parágrafo único do art. 175, e a Lei Geral das Concessões de Serviço Público, Lei n.º 8.987/95, em seu art. 20, reconhecem a natureza contratual da concessão, decorrendo do contrato prever obrigações e direitos para ambas as partes. Em seu conceito de concessão, Alexandre Mazza destaca se tratar de combinação de vontades entre a administração pública (poder concedente) e a pessoa de direito privado (concessionária).⁵⁸

Como já se afirmou, assim como de quaisquer outros contratos, decorre do contrato de concessão encargos do poder concedente, entre eles a regulamentação do serviço concedido, sua fiscalização, a intervenção na prestação, nos casos e condições previstos em lei, a homologação de reajustes e revisão de tarifas na forma da lei, o zelo pela adequada prestação do serviço entre outros, específicos para cada situação. São encargos da concessionária a prestação de serviço adequado, conforme previsão legal, a prestação de contas da gestão do serviço, entre outros.

No caso do serviço público de transporte coletivo de passageiros, quando a lei o prever, é devido pela concessionária o pagamento ao poder concedente do Custo de Gerenciamento Operacional, como contraprestação pelo gerenciamento do sistema de transporte.

No município de Divinópolis, o Custo de Gerenciamento Operacional é previsto pela Lei n.º 6.774/2008, que dispõe sobre o Fundo Municipal de Trânsito e Transportes, que tem como objetivo “garantir condições financeiras para o custeio e investimentos em controle, operação, fiscalização e planejamento do sistema de transporte coletivo”.

Não obstante sua previsão legal, esta obrigação decorre de uma relação contratual, fruto de um acordo de vontades, e não de uma imposição unilateral fundada no poder de império. Só a concessionária contratante deve pagar a administração pública o valor relativo ao Custo de Gerenciamento Operacional. A norma instituidora da obrigação não é de alcance geral, mas se impõe somente à pessoa jurídica de direito privado que manifestar sua vontade de contratar com o poder público a concessão para o exercício do serviço de transporte público coletivo.

O poder de tributar é estabelecido pela Constituição da República, no capítulo dedicado ao Sistema Tributário Nacional. Em seu primeiro artigo, qual seja, o art. 145, é atribuída a competência à União, estados, Distrito Federal e municípios para instituir os tributos que enumera, dentre eles, o descrito em seu inciso II: “taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.”

Vê-se, daí, que os estados possuem competência para instituir taxas como contraprestação por uma atividade estatal desenvolvida, realizando-se, assim, a justiça tributária de forma comutativa: quem deu causa à ação estatal, dispendiosa, que arque com a despesa correspondente. É importante considerar-se que não existe relação contratual entre o particular e o Estado em relação aos serviços ou

57 MELO, Celso Antônio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*, 13ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 622.

58 MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo*, 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 638.

ações ensejadores da cobrança de taxas. Não há o elemento volitivo, a facultatividade, ao contrário, há compulsoriedade da utilização de tais serviços ou da submissão à ação de polícia. Não se deve olvidar que tributo, como conceitua o Código Tributário Nacional, em seu art. 3º, é “toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Destarte, o Estado, exercendo a competência que lhe é atribuída pela Constituição da República, institui, através de lei, taxas para fazer face aos serviços que presta, ou à atividade decorrente do exercício do poder de polícia.

A respeito do tema, são as lições do tributarista Kiyoshi Harada⁵⁹:

A taxa, como espécie tributária que é, tem sua cobrança inteiramente submetida ao regime de direito público, mais precisamente ao regime tributário. É uma obrigação ex lege, só podendo ser exigida dos particulares ‘em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição’ (art. 145, II, da CF).

(...) Preço público é sinônimo de tarifa ou simplesmente preço que, no dizer de Alberto Deodato, ‘nada mais é do que a contraprestação paga pelos serviços pedidos ao Estado ou pelos bens por ele vendidos e que constitui a sua receita originária’.

Verifica-se, pois, que para haver preço é necessário haver um contrato, que nada mais é do que ‘o acordo de vontades que tem por fim criar, modificar ou extinguir um direito’. O preço é, portanto, uma obrigação ex voluntate. Seu regime jurídico é de direito privado, informado pelo princípio da autonomia da vontade.

(...)

... em havendo utilização compulsória de determinado serviço, falece ao legislador a liberdade de escolha, devendo dar ao pagamento, nesta hipótese, a estrutura tributária.

Como se vê, para que se possa verificar se a exigência se trata de preço ou taxa, basta analisar a relação jurídica entre o particular e o Estado: se decorrente do poder de império, como nos casos de serviços públicos compulsoriamente impostos aos particulares, ou se decorrente da vontade das partes, como ocorre nos contratos.

Este, inclusive, é o entendimento do próprio Supremo Tribunal Federal, manifestado no julgamento do Recurso Extraordinário 89.876-RJ, relatado pelo ministro Moreira Alves, e publicado na TRJ 98/230, cujo trecho pertinente se transcreve a seguir:

... sendo compulsória a utilização do serviço público de remoção de lixo – o que resulta, inclusive, de sua disciplina como serviço essencial à saúde pública –, a tarifa de lixo instituída pelo Decreto nº 196, de 12 de novembro de 1975, do Poder Executivo do Município do Rio de Janeiro, é, em verdade, taxa. Inconstitucionalidade do respectivo Decreto, uma vez que taxa está sujeita ao princípio constitucional da reserva legal. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

Em outra ocasião, a ministra Ellen Gracie, nos autos do RE 0323.565, analisou questão relacionada à cobrança de pedágio, ao qual se atribuiu natureza tarifária, sendo devido pelo usuário que decide, espontaneamente, se utilizar daquela determinada rodovia para chegar a seu destino. De fato, é assente na jurisprudência pátria que o pedágio só pode ser exigido em vias que contemplem trechos que possuem caminhos alternativos, excluindo-se, assim, a possibilidade de limitação ao tráfego. Veja-se o seguinte trecho da mencionada decisão da ministra Ellen Gracie: “(...) o pedágio não está sujeito aos requisitos constitucionais tributários, podendo ser cobrado de quem utiliza espontaneamente o bem ou serviço tarifado.”

Resta claro, assim, que as considerações da Ministra quanto ao fato de que a remuneração das concessionárias dá-se através de tarifas, e não taxas, deve-se à natureza da relação jurídica estabelecida entre a concessionária e o usuário do serviço, que, no caso, é contratual, e não decorrente meramente do poder de império estatal.

Outra decisão interessante que se relaciona ao objeto da presente consulta é a seguinte:

ADMINISTRATIVO – SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO – ENERGIA ELÉTRICA – INADIMPLÊNCIA – ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC – INEXISTÊNCIA – DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO – INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DOS ARTS. 255 DO RISTJ E 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Não há falar em violação do art. 535, I e II, do CPC, quando o Tribunal de origem bem fundamenta seu entendimento, rejeitando, ainda que implicitamente, as teses defendidas pelo recorrente.

2. Inviável, da mesma forma, esse recurso, pela alínea “c” quando não observados os requisitos dos arts. 255 e parágrafos do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, na caracterização do dissídio jurisprudencial, já que não demonstrada a similitude de suporte fático mediante cotejo analítico.

3. Os serviços públicos podem ser próprios e gerais, sem possibilidade de identificação dos destinatários. São financiados pelos tributos e prestados pelo próprio Estado, tais como segurança pública, saúde, educação, etc. Podem ser também impróprios e individuais, com destinatários determinados ou determináveis. Neste caso, têm uso específico e mensurável, tais como os serviços de telefone, água e energia elétrica.

4. Os serviços públicos impróprios podem ser prestados por órgãos da administração pública indireta ou, modernamente, por delegação, como previsto na CF (art. 175). São regulados pela Lei 8.987/95, que dispõe sobre a concessão e permissão dos serviços públicos.

5. Os serviços prestados por concessionárias são remunerados por tarifa, sendo facultativa a sua utilização, que é regida pelo CDC, o que a diferencia da taxa, esta, remuneração do serviço público próprio.

6. Os serviços públicos essenciais, remunerados por tarifa, porque prestados por concessionárias do serviço, podem sofrer interrupção quando há inadimplência, como previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95. Exige-se, entretanto, que a interrupção seja antecedida por aviso, existindo na Lei 9.427/97, que criou a ANEEL, idêntica previsão.

7. A continuidade do serviço, sem o efetivo pagamento, quebra o princípio da igualdade das partes e ocasiona o

59 HARADA, Kiyoshi, *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 57.

enriquecimento sem causa, repudiado pelo Direito (arts. 42 e 71 do CDC, em interpretação conjunta).

8. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, provido.

(REsp 1062975/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 29/10/2008)

O serviço público de que tratou referido julgado era o de energia elétrica, não havendo qualquer dúvida quanto à espontaneidade da contratação dos serviços pelo usuário e da natureza de direito privado estabelecida entre esse e a concessionária dos serviços. O mesmo não se pode dizer do serviço relativo à segurança pública, que, como bem ressaltado pela ministra Eliana Calmon no mesmo julgado, trata-se de serviço público próprio, a ser custeado por taxa, portanto, e cuja utilização não é facultativa, mas compulsória.

Em se considerando que a relação estabelecida entre a concessionária do serviço público de transporte coletivo de passageiros e o município tem natureza contratual, decorrendo, repita-se, de um acordo de vontades, não resta dúvida que um dos encargos assumidos pela contratante é o pagamento do Custo de Gerenciamento Operacional, que, destarte, tem caráter de tarifa (preço público), e não de tributo.

Neste sentido é o sólido posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, que, ao apreciar o Recurso Especial n.º 1.088.853-MG, aviado pelo município de Belo Horizonte, reconhece que os valores repassados à BHTRANS têm natureza tarifária:

Não é necessário exame da legislação local ou do contrato de concessão ou permissão, relativo ao transporte urbano de passageiros, para reconhecer a natureza desse montante “repassado” à entidade municipal. O acórdão recorrido consigna que se trata de pagamento realizado pela empresa de transporte à BHTRANS “a título de remuneração pela gestão do sistema de transporte”.

Não é, portanto, “repasso, mas efetivo pagamento pela gestão do sistema. A BHTRANS presta um serviço que atende às concessionárias e é necessário para a sua atividade (gestão do sistema). Em contrapartida, as empresas de transporte pagam à BHTRANS o Custo de Gerenciamento Operacional – CGO “a título de remuneração pela gestão do sistema de transporte.”

Ademais, cumpre ressaltar que a Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu art. 14, prevê:

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

I – demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstos no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II – estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no caput, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

§ 2º Se o ato de concessão ou ampliação do incentivo ou benefício de que trata o caput deste artigo decorrer da condição contida no inciso II, o benefício só entrará em vigor quando implementadas as medidas referidas no mencionado inciso.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica:

I – a alterações das alíquotas dos impostos previstos nos incisos I, II, IV e V do art. 153 da Constituição, na forma do seu §1º;

II – ao cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.

Como se vê, a intenção do legislador foi para que o ente federado utilize sua capacidade tributária de forma suficiente a não prejudicar a execução da lei orçamentária.

Assim, os incentivos e benefícios tributários a serem concedidos deverão estar previstos na lei orçamentária ou então acompanhados de medidas de compensação.

Entretanto, o próprio dispositivo legal excepciona de sua aplicação dois casos: os tributos que têm, além de sua função arrecadatória, a função extrafiscal de intervenção no domínio econômico (Imposto de Importação, Imposto de Exportação, Imposto sobre Produtos Industrializados e Imposto sobre Operações Financeiras), e, por razões óbvias, o cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.

Conclui-se, portanto, que o dispositivo em apreço refere-se estritamente aos incentivos e benefícios que afetem a arrecadação tributária do ente federado, o exercício fiscal do poder de império estatal. Quando o Estado intervém no domínio econômico, a aplicação da norma é excepcionada.

Ora, os preços públicos ou tarifas decorrem de atividade praticada pelo Estado de natureza contratual, regida, portanto, pelo direito privado. Sua fixação ou cobrança não estão sujeitas às normas aplicáveis aos tributos, podendo, inclusive, ser majoradas por meio de normas infralegais.

A respeito são as lições de Kiyoshi Harada⁶⁰,

Como se vê, esse art. 14 objetiva alcançar as metas previstas no art. 1º da LRF, por meio de uma gestão fiscal responsável, planejada e transparente, a fim de prevenir situações de desequilíbrio orçamentário.

Por isso, impõe limites e condições para a concessão ou ampliação de incentivo ou benefício que implique renúncia de receita pública. Não interfere, nem cria obstáculos à concessão de benefícios ligados às receitas não tributárias, como é o caso de privilégios outorgados a usuários de serviços públicos concedidos.

Ainda, no mesmo sentido, o acórdão prolatado pela 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, no julgamento da Apelação Cível 0014523-89.2010.8.26.0576, em 13 de agosto de 2012. Extraí-se

60 *Lei de responsabilidade fiscal. Requisitos para concessão de incentivos tributários*. In: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista

do voto do Desembargador Relator Ricardo Dip o seguinte trecho:

(...)

...ausente indicação alguma, no caso sob exame, de a disputada dispensa de juros e multa versar sobre créditos correspondentes a taxas, cabe então referir o caráter contratual das tarifas, até ao ponto de que admitam, em dadas hipóteses e segundo expressa previsão legal, negociação direta com o prestador dos serviços (art. 41 da Lei n.º 11.445/2007).

De consequente, e aqui também com o amparo do verbete n.º 545 da Súmula do colendo Supremo Tribunal Federal, cabe observar que as taxas – e não as tarifas – são compulsórias e demandam autorização orçamentária.

E é apenas aos tributos e não às receitas originárias sem cariz tributário que se refere a disposição do art. 14 da Lei Complementar n.º 101, de maio de 2000.

(...)

Norma específica, a desse art. 14 não pode estender-se, para uma forte restrição por analogia, sobre receitas de caráter não tributário.

3 Do equilíbrio contratual

Por outro lado, como já sustentado na Nota Jurídica 19/2017, também emitida por este Centro de Apoio Operacional, sob a perspectiva utilitária, é sabido que a tarifa possui caráter instrumental na implementação de políticas públicas, merecendo, portanto, especial cuidado do poder concedente, uma vez que seu valor está necessariamente adstrito ou vinculado a duas condicionantes fundamentais: a justa remuneração do concessionário e a capacidade econômica do usuário.

O valor da remuneração do concessionário afere-se de forma objetiva, mediante a aplicação de fórmulas e cálculos matemáticos e financeiros, sendo fruto, basicamente, do somatório dos custos operacionais, mais parcela de amortização de investimentos, mais parcela destinada à constituição de reserva técnica e mais margem de lucro. Já a capacidade econômica do usuário decorre da aferição de sua condição socioeconômica.

Pode-se dizer, então, que o controle da tarifa está inserto no rol das atividades de interesse público, uma vez que a sua variação (majoração, redução ou mesmo supressão pela modificação do regime de prestação do serviço) é decisiva para determinar o grau e o alcance de fruição do serviço por parte dos usuários e a própria regularidade e continuidade da sua prestação.

O artigo 37, XXI, da Constituição Federal, ao disciplinar a obrigatoriedade do procedimento licitatório, prescreve que

ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta.

Essa referência a “mantidas as condições efetivas da proposta” tornou obrigatória a criação de um sistema legal de preservação da margem de lucro do contratado, denominado equilíbrio econômico-financeiro.

A disciplina legislativa do tema consta da Lei n.º 8.666/93 (arts. 57, § 1º, e 65, II, d), da Lei n.º 8.987/95 (art. 9º, § 2º) e da Lei n.º 9.074/95 (art. 35).

No que se refere à equação econômico-financeira, esta pode ser conceituada como a relação que se estabelece, no momento da celebração do contrato, entre o encargo assumido e a remuneração pactuada, enquanto a manutenção desse equilíbrio é um direito constitucionalmente tutelado do contrato, decorrendo do princípio da boa-fé e também da busca pelo interesse público primário, com fundamentos nas cláusulas *rebus sic stantibus* e *pacta sunt servanda*.

Em termos práticos, a garantia do equilíbrio econômico-financeiro obriga o contratante a alterar a remuneração do contratado sempre que sobrevier circunstância excepcional capaz de tornar mais onerosa a execução. Assim, procura-se recompor a margem de lucro inicialmente projetada no momento da celebração contratual. Essa alteração remuneratória pode se dar mediante reajuste ou revisão.

Reajuste é a terminologia apropriada para denominar a atualização remuneratória do valor ante as perdas inflacionárias ou majoração dos insumos. Normalmente, as regras de reajuste têm previsão contratual e são formalizadas por meio de instituto denominado apostila. Já a revisão ou recomposição são alterações no valor efetivo da tarifa, quase sempre sem previsão contratual, diante de circunstâncias insuscetíveis de recomposição por reajuste. Portanto, no reajuste é promovida uma simples atualização monetária da remuneração, ao passo que na revisão ocorre um aumento real no valor pago ao contratado por motivos sazonais.

Tecendo comentários sobre a imprevisibilidade necessária a revisão contratual, Maria Sylvia Di Pietro nos ensina:

[...] ficam claras as exigências de que se tratem de fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis; que esses fatos retardem ou impeçam a execução do contrato e configurem álea econômica extraordinária ou extracontratual.

Aliada esta norma aos princípios já assentes em doutrina, pode-se afirmar que são requisitos para restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pela aplicação da teoria da imprevisão, que o fato seja:

1. imprevisível quanto à sua ocorrência ou quanto às suas consequências;
2. estranho à vontade das partes;
3. inevitável;
4. causa de desequilíbrio muito grande no contrato.” (Direito Administrativo. Atlas, p. 235)

Diógenes Gasparini, ao discorrer sobre a teoria da imprevisão, enfatiza o entendimento exposto:

Por essa teoria, fatos imprevisíveis, anormais, fora da cogitação dos contratantes e que tornam o cumprimento do contrato ruinoso para uma das partes criam uma situação que não pode ser suportada unicamente pelo contratante prejudicado e impõem uma imediata revisão do ajuste. (Direito Administrativo. Ed. Saraiva, p.262)

Conclui-se, desta forma, que a imprevisibilidade do ato (ou da sua consequência) que gerou o desequilíbrio do contrato

é requisito essencial para que seja possível a revisão dos valores originalmente pactuados.

Em contato com a Central de Apoio Técnico – CEAT, visando buscar sugestões de meios de prova para verificação da real natureza da majoração da tarifa e sua regularidade, a coordenadoria do setor contábil da CEAT, sempre solícita, operosa e comprometida com as demandas oriundas deste CAO, informou ser de bom alvitre requisitar ao município a planilha apresentada pela empresa de transporte coletivo para justificar a excepcionalidade da medida (nessa planilha deverão constar todos os itens discriminados com os valores da época da contratação e seus valores atuais), bem como cópia de toda a documentação que serviu de suporte para a empresa questionar a necessidade da alteração contratual (ex: nota fiscal dos materiais, convenção coletiva de trabalho referente ao aumento do piso salarial dos motoristas/cobreadores, etc.).

De posse de tais elementos, será então possível uma conferência contábil, identificando de fato a real extensão e natureza da majoração imposta ao valor da tarifa.

Não é demais lembrar que a defesa da alteração tarifária, com base apenas nos interesses do concessionário do serviço de transporte coletivo urbano, figura-se incompatível com o objetivo primordial e insubstituível de qualquer contrato administrativo, que é o interesse público.

Nesse sentido, destaca-se o entendimento do TJMG no acórdão proferido nos autos do processo nº 1.0024.04.425490-2/002(1):

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA - TRANSPORTE COLETIVO - CÂMARA DE COMPENSAÇÃO TARIFÁRIA - PRETENSÃO DE OBTER INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE PREJUÍZOS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE - DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO DO CONTRATO - IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS - MANUTENÇÃO - IMPROVIMENTO DA IRRESIGNAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ART. 175 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O reajuste de tarifas não pode atender apenas à vontade das prestadoras de serviços públicos de transporte, pois é uma atitude que envolve diversos interesses, principalmente, o de não inviabilizar a sua utilização pela população. Na permissão as condições de funcionamento podem e devem ser alteradas pelo Estado sempre que o interesse público exigir, já que os serviços públicos visam à consecução de pretensões da coletividade, não a satisfação de interesses pecuniários dos indivíduos ou de permissionárias.

Outrossim, devidamente comprovada a ilegalidade do ato normativo/administrativo que majorou a tarifa de transporte coletivo no município, absolutamente possível o ajuizamento de ação civil pública pelo *Parquet* visando a sua invalidação.

No caso em apreço, verifica-se que a concessionária está sendo desonerada, de forma progressiva, em relação ao pagamento do Custo de Gerenciamento Operacional, cuja alíquota inclusive irá zerar em 2018.

Desta feita, é inegável que tal desoneração deve necessariamente ter incidência na aferição dos custos suportados pela concessionária, de forma a ser considerada quando de eventuais reajustes/revisões/recomposições da respectiva

tarifa que vierem a ocorrer após a vigência do ato concessivo da desoneração.

Mais diretamente, enfrentando o caso concreto posto à apreciação do CAOPP: a concessionária do serviço de transporte público coletivo de passageiros foi beneficiada com a desoneração do pagamento do Custo de Gerenciamento Operacional, correspondente a 4% sobre a receita total auferida no mês, através da edição da Lei Municipal nº 8.075/2015, de forma que seu valor devido terá redução progressiva no seguinte formato: 3,5% a partir de janeiro de 2016, 3% a partir de julho de 2016, 2% a partir de janeiro de 2017, 1% a partir de julho de 2017, até zerar a partir de janeiro de 2018. Por isso, logicamente, tal desoneração deve incidir, necessariamente, nos cálculos pertinentes a eventuais reajustes/revisões/recomposições da respectiva tarifa que se seguirem àquela norma.

E a razão é muito simples, um custo significativo que havia no início da vigência do contrato e passou a ser reduzido até atingir a alíquota zero a partir de janeiro de 2018 afeta o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pendendo para o lado da concessionária. Assim, este equilíbrio contratual deve ser perseguido pelo poder público, levando-se em conta o benefício concedido à concessionária pela lei em questão quando do reajuste/revisão/recomposição tarifária.

4 Conclusão

Respeitada a independência funcional do Promotor de Justiça Natural, e considerando o até aqui exposto, conclui este Centro de Apoio Operacional:

1 que a relação estabelecida entre a concessionária de serviço público de transporte coletivo de passageiros e o município (poder concedente) tem natureza contratual e, portanto, o encargo decorrente deste contrato a título de Custo de Gerenciamento Operacional tem caráter tarifário e não de tributo;

2 não estar a legislação que reduz gradativamente a alíquota do CGO até zerá-la submetida às normas contidas no art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal;

3 ser devida a incidência das vantagens conferidas pelo poder concedente à concessionária nos cálculos pertinentes a aferição dos custos do serviço, quando do reajuste/revisão/recomposição da respectiva tarifa que se seguir após a vantagem obtida.

Remeta-se cópia, via e-mail, ao órgão de execução ministerial solicitante, com posterior arquivamento do presente feito.

Registre-se e cumpra-se.

Belo Horizonte, 06 de setembro de 2017

José Carlos Fernandes Junior
Promotor de Justiça
Coordenador do CAO – Patrimônio Público