

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
PROCURADORIA

Parecer nº 552/2018

PROC. Nº 700/18

PLCL Nº 009/18

PARECER PRÉVIO

Trata-se de Projeto de Lei de iniciativa parlamentar que altera o § 2º do art. 35 da Lei Complementar nº 170, de 31 de dezembro de 1987 – que estabelece normas para instalações hidrossanitárias e serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário prestados pelo DMAE e dá outras providências – dispondo sobre a cobrança de tarifa de esgoto..

A Lei Complementar nº 170/87 estabelece a obrigatoriedade de ligação do imóvel à rede pública de esgoto cloacal, bem como determina a cobrança da tarifa de esgoto correspondente pela simples disponibilidade da rede pública, nos termos do art. 27 e 35, § 2º da referida norma. Eis o teor dos referidos dispositivos:

Art. 27. Os prédios cujas instalações prediais de esgoto sanitário tiverem à disposição coletor de esgoto cloacal em logradouro público ou nos fundos do terreno, devem ser ligados aos referidos coletores, podendo o DMAE executar a ligação, a bem da saúde pública, independente de autorização do proprietário ou usuário, cabendo a estes últimos o ônus do pagamento dos serviços.

(...)



economia predial ligada à rede pública.

§ 1º. *A unidade territorial, quando ligada à rede, pagará o serviço como economia predial.*

§ 2º. *Será cobrada a tarifa de esgoto às economias que ainda não tenham sido ligadas à rede pública existente, por força do art. 27 desta Lei.*

A obrigatoriedade de ligação e a cobrança pela simples disponibilidade se justifica por razões de saúde pública e para manutenção do sistema público. A respeito destaco o seguinte precedente do nosso Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. SEMAE. OMISSÃO CONFIGURADA. TARIFA DE ESGOTO. SERVIÇO DISPONÍVEL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA NO TÓPICO. - A decisão embargada restou omissa, pois deixou de analisar o pedido de isenção da tarifa de esgoto. - Frente a documentação acostada nos autos, verifica-se que, desde 09/2015, **passou a ser cobrado da autora a tarifa de esgoto, eis que existe de fato esgoto cloacal no local**, podendo a autora, quando quiser, proceder com o pedido de ligamento a esta rede. -Uma vez disponibilizado o serviço, cabe a parte pagar a tarifa pelo serviço prestado, eis que a cobrança não ocorre com base no princípio da disponibilidade ou do uso potencial, característica da taxa, e sim porque, **envolvendo saúde pública, é dever de todos, alcançados por tais serviços, contribuírem com valor mínimo para a manutenção dos sistemas.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. UNÂNIME. (Embargos de Declaração Nº 71007340615, Turma Recursal da Fazenda Pública, Turmas Recursais, Relator: Thais Coutinho de Oliveira, Julgado em 28/06/2018)

Por outro lado, consolidou-se o entendimento de que a natureza jurídica da remuneração dos serviços de água e esgoto, prestados pelo DMAE, é de tarifa ou preço público, conforme segue:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DMAE. SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. CARÁTER NÃO-TRIBUTÁRIO. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.117.903/RS, processado pelo sistema do artigo 543-C do antigo CPC, consolidou o entendimento de que a remuneração cobrada pelos serviços de água e de esgoto prestados por concessionárias de serviço público ostenta natureza jurídica de tarifa ou de preço público. A ação proposta em desfavor do DMAE objetivando a repetição de indébito dos valores cobrados a título de serviço de esgoto ostenta natureza não tributária, afastando a competência da 8ª Vara da Fazenda Pública de Porto Alegre para o processamento e julgamento do feito. A competência da 8ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de Porto Alegre restringe-se às ações de execuções fiscais ajuizadas pelo Município de Porto Alegre, assim como as ações que disponham sobre matéria tributária municipal, como corrobora o art. 2º da Resolução 441/2003 do Conselho da Magistratura. Precedentes jurisprudenciais. Conflito negativo de competência procedente para fixar a competência do Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública de Porto Alegre. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE. (Conflito de Competência Nº 70077419414, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 04/05/2018)

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. NATUREZA JURÍDICA DO DÉBITO. PREÇO PÚBLICO. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA NA ORIGEM. MANUTENÇÃO. INOCORRÊNCIA COM RELAÇÃO AOS DEMAIS EXERCÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO EMBARGADO. ALTERAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO. 1. Natureza jurídica da cobrança pelo fornecimento de água e esgoto que resta pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1117903/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC) como sendo preço público e, por consequência, contraprestação de caráter não-tributário. Com isso, a solução do feito não passa pela aplicação do Código Tributário Nacional, mas, sim, pela regra geral prevista no artigo 205 do Código Civil de 1916, em cotejo com o que dispõe o artigo 2.028 do atual diploma. Peculiaridades do caso concreto que autorizam o reconhecimento da prescrição apenas parcial dos créditos, na forma já declarada por sentença. 2. Não elidida a presunção de liquidez e certeza que emana da CDA. 3. Sucumbência recíproca. Necessidade de redistribuição dos ônus. Apesando a execução fiscal com 11 (onze) CDAs, o DMAE teve decimento

Incide sobre o caso o artigo 86, parágrafo primeiro, do novo CPC, considerando que a sucumbência do exequente foi ínfima, devendo o embargante/executado suportar o pagamento das custas e de honorários que se arbitra em 10% sobre o valor da causa em favor do patrono do embargado, nos termos do artigo 85, §§ 1º e 2º do novo CPC, nada sendo devido pelo exequente. DERAM PROVIMENTO AO APELO DO EMBARGADO E NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DO EMBARGANTE, UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70071941959, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 29/03/2017)

Em sendo assim, entendo que a **proposição em questão apresenta vício de iniciativa, bem como viola o princípio da independência e harmonia entres os poderes** uma vez que é de competência privativa do Poder Executivo a **fixação de regras relativas à forma de cobranças de tarifas de serviço público**. Neste sentido destaco os seguintes precedentes do nosso TJ/RS:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 2.479/1995. MUNICÍPIO DE VIAMÃO. LEI QUE DISPÕE SOBRE OS REAJUSTES DE TARIFAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR VÍCIO DE INICIATIVA. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DOS PODERES. VÍCIO MATERIAL. É inconstitucional a Lei Municipal de iniciativa do Poder Legislativo que regulamenta o procedimento dos reajustes de tarifas no transporte coletivo urbano. Competência privativa do chefe do Poder Executivo para dispor sobre a matéria, a teor do artigo 60, inciso II, d, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. A Constituição Estadual (da mesma forma que a Constituição Federal), quando estabelece um rol de matérias cuja iniciativa é reservada a uma estrutura de poder, o faz como garantia da independência e harmonia entre os poderes. Quando o legislativo municipal interfere nas competências que são reservadas à iniciativa privativa do Prefeito, não apenas incorre em inconstitucionalidade formal propriamente dita, por vício de iniciativa (inconstitucionalidade subjetiva), senão que incorre também em flagrante violação à independência e harmonia dos Poderes que compõem o ente federativo. Afronta que se caracteriza, na espécie, quando, pretendendo se substituir ao Executivo na gestão de contratos administrativos celebrados, o Poder Legislativo, mediante a lei questionada,

impõe a submissão à sua homologação de reajuste nas tarifas do transporte coletivo que exceda ao índice de inflação. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70076240332, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 27/08/2018)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 5.570, DE 17 DE DEZEMBRO DE 2015, DO MUNICÍPIO DE BAGÉ, QUE DÁ NOVA REDAÇÃO AO ART. 18 DA LEI MUNICIPAL Nº 4.522/2007, QUE DISPÕE SOBRE A ORGANIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASSAGEIROS NA CIDADE DE BAGÉ E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS. DELIBERAÇÃO E FIXAÇÃO DA TARIFA PELA CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES. VÍCIO DE ORIGEM. MATÉRIA DE INICIATIVA PRIVATIVA DO PREFEITO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. OFENSA AOS ARTS. 5º, 8º, 10, 60, II, "D", 82, VII, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. A Lei nº 5.570/2015, do Município de Bagé, de iniciativa do Poder Legislativo, atribuiu à Câmara Municipal de Vereadores a competência para deliberar e fixar a tarifa do transporte coletivo urbano de passageiros da cidade de Bagé. O Poder Legislativo imiscuiu-se na organização e funcionamento da Administração, considerando que a competência legislativa para regular tal matéria é do Chefe do Executivo. Há, pois, ingerência do Poder Legislativo em matéria de competência exclusiva do Poder Executivo Municipal, violando o princípio constitucional da independência e harmonia dos Poderes, em ofensa ao disposto nos artigos 5º, 8º, 10, 60, II, "d", e 82, VII, da Constituição Estadual. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70068885250, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 18/07/2016)

É o parecer .

Em 04 de dezembro de 2018.

Fábio Nyland

Procurador

OAB/RS 50.325

