



AGÊNCIA ESTADUAL DE REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS DO RIO GRANDE DO SUL
Av. Borges de Medeiros, 659 - 13º andar - Bairro Centro - CEP 90020-023 - Porto Alegre - RS - www.agergs.rs.gov.br
CNPJ 01.962.045/0001-00

INFORMAÇÃO - DIRETORIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Informação DJ-AGERGS n.º 43/2019

Expediente:	44-39.00/19-1
Origem:	Diretoria-Geral
Objeto:	Inclusão de novos serviços na tabela de serviços complementares da BRK Ambiental – Uruguaiana.

SANEAMENTO. Uruguaiana – BRK Ambiental. Pedido da empresa para inclusão de novos serviços nas tabelas de serviços complementares. Possibilidade. Pedido para alterações nas tarifas de alguns serviços. Indeferimento, devendo o pleito ser renovado na revisão ordinária, como prevê o contrato de concessão.

Senhora Diretora:

O presente expediente é inaugurado com o Ofício OF/GC/AGERGS-006/19, subscrito pela área comercial da empresa, solicitando alterações nas tabelas de serviços complementares. Também anexo ao Ofício, encontra-se a referida sugestão.

A Diretoria-Geral encaminhou o expediente para análise pelas diretorias técnicas (0215157).

A Diretoria de Qualidade dos Serviços manifestou-se no sentido de que as alterações objeto do presente expediente possuem cunho tarifário (0215481). Mesmo assim, teceram considerações sobre o que restou ventilado no expediente n.º 1399-39.00/18-8, bem como trouxeram constatação da última fiscalização realizada na BRK Ambiental.

A Diretoria de Tarifas, ao analisar a questão, entendeu pertinente a manifestação da Diretoria de Assuntos Jurídicos sobre as alterações propostas (0215885).

É o breve relatório.

Vencedora do certame licitatório, a empresa petionante presta os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário em Uruguaiana desde o ano de 2011 – ainda que já tenha utilizado outras razões sociais (Foz de Uruguaiana, Odebrecht Ambiental Uruguaiana).

Tendo em vista a provocação objetiva feita pela Diretoria de Tarifas para esta DAJ (0215885), onde menciona a vinculação ao instrumento convocatório e questiona esta Diretoria sobre a possibilidade (ou não) da flexibilização de tal princípio – dentre outros aplicáveis – cumpre-nos elucidar a questão de forma a subsidiar a Diretoria de Tarifas na continuidade da análise das alterações propostas pela empresa.

É cediço que a relevância dos princípios elencados pela Diretoria de Tarifas e Estudos Econômico-Financeiros deve pautar a condução dos contratos administrativos.

O requerimento da concessionária fixa-se em dois pontos: (i) revisão total da tabela a fim de recompor os custos defasados e melhoria dos processos internos, corrigindo as inconsistências identificadas e a existência de serviços duplicados; (ii) inclusão de novos serviços. Além da consequente adequação das tabelas.

Sobre o primeiro ponto, entendemos acertada a manifestação da Diretoria de Tarifas, quando menciona que o edital e o contrato rezam sobre a forma de reajuste/revisão dos itens constantes das tabelas. Outrossim, eventuais discrepâncias nos valores constantes das tabelas ora debatidas, entendemos que o momento apropriado para ajustes é, de fato, ao longo do processo de **revisão tarifária** – conforme cláusulas 17.1, 17.2, 18.3, 21.1 e 22.1 do contrato de concessão.

Ainda que bem ressaltado pela Diretoria de Tarifas, os princípios atinentes aos contratos administrativos devem ser observados na condução dos referidos instrumentos. Entretanto, é bom frisar que o contrato de concessão é dinâmico, não podendo ser comparado ao contrato administrativo regido exclusivamente pela Lei nº 8.666/93.

No que diz respeito ao aspecto regulamentar, Prof. Celso Antônio Bandeira de Melo^[1] entende que:

Faz parte do aspecto regulamentar tudo o que diz com o modo de prestação do serviço e fruição dele pelos usuários. Em consequência, integram-no as disposições relativas à organização, ao funcionamento do serviço, ao prazo da concessão e às tarifas que serão cobradas; esta é a parte mutável na concessão por ato exclusivo do Estado.

Desta sorte, admite-se a flexibilidade contratual no que tange as cláusulas regulamentares permitindo que as partes possam alterá-las para que o interesse público seja alcançado. Assegurando, portanto, ao concessionário uma remuneração justa e reflexiva dos encargos e aos usuários a prestação de serviço adequado mediante a cobrança de tarifa módica.

No mesmo sentido, Marçal Justen Filho^[2]:

A mutabilidade é o mecanismo próprio da contratação de concessões de serviço público para assegurar o serviço adequado. Isso significa que as partes não precisam, nem devem adotar soluções para problemas de ocorrência improvável, ou que envolvam deficiências supervenientes sanáveis, ou que impliquem efeitos de consequências incertas.

Assim, relativamente à inclusão de novos serviços, entendemos viável a inclusão, forte no que leciona Alexandre Santos de Aragão^[3]:

O ideal é que essas receitas anclares e a sua destinação estejam o máximo possível já disciplinadas e previstas no edital (inclusive quanto à repartição das verbas delas oriundas) e estimadas pelos licitantes na elaboração das suas propostas econômicas.

Todavia, ao longo da concessão podem surgir oportunidades de negócios que não poderiam ser inicialmente previstas, devendo-se interpretar o art. 11 da Lei inteligentemente, admitindo-se o exercício da atividade não prevista originariamente no edital, já que os princípios da eficiência e da economicidade refutariam interpretação que levasse à perda de novas receitas para o serviço público.

Sobre as referidas inclusões, cabe lembrar que os novos serviços deverão concorrer para a modicidade tarifária, forte no art. 11 da Lei 8.987/95:

Art. 11. No atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas, observado o disposto no art. 17 desta Lei.

Parágrafo único. As fontes de receita previstas neste artigo serão obrigatoriamente consideradas para a aferição do inicial equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

A Lei 11.445/07, também elenca que o momento apropriado é a revisão e que, em tal momento, o ente regulador pode autorizar o repasse aos usuários os custos e encargos tributários não previstos originalmente. Vejamos:

Art. 38. As revisões tarifárias compreenderão a reavaliação das condições da prestação dos serviços e das tarifas praticadas e poderão ser:

[...]

§ 4o A entidade de regulação poderá autorizar o prestador de serviços a repassar aos usuários custos e encargos tributários não previstos originalmente e por ele não administrados, nos termos da [Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995](#).

Desta sorte, entendemos pertinente oficial o Poder Concedente para que apresente sua manifestação sobre os requerimentos da empresa. Além disso, pertinente a realização de audiência pública para apresentação e posterior aprovação dos itens a serem incluídos nas tabelas complementares – prática usual desta Agência a ampla participação social em instruções de processos desta natureza.

DIANTE DO EXPOSTO, concluo que há possibilidade e fundamento legal para a inclusão de novos itens nas tabelas, bem como a revisão geral do seu texto, evitando repetições desnecessárias ou que tragam dúvidas ao usuário dos serviços. Entretanto, quanto à **revisão dos valores praticados, o momento apropriado, conforme contrato de concessão, é quando da realização da revisão tarifária**. Por fim, deve (i) ser concedida oportunidade de manifestação ao Poder Concedente, bem como a (ii) consequente disponibilização da minuta de resolução homologatória em consulta e audiência pública.

À consideração Superior.

[1] BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. Malheiros Editores, 21ª Edição, 2006, p. 684.

[2] JUSTEN FILHO, Marçal. *A ampliação do prazo contratual em concessões de serviço público*, in Revista de Direito Administrativo Contemporâneo, REDAC Vol 23 (março-abril 2016). Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDAdmCont_n.23.05.PDF, acesso em 15/02/2019.

[3] ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Direito dos serviços públicos*. 4ª Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 461.



Documento assinado eletronicamente por **Vinicius Ilha da Silva, Técnico Superior - OAB/RS nº 59.040**, em 15/02/2019, às 14:52, conforme Medida Provisória nº 2.200-2/2001.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.agergs.rs.gov.br/processos/verifica.php> informando o código verificador **0219670** e o código CRC **A36C5AB0**.