



ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA CONSULTIVA

c) do público usuário;

Art. 39. São direitos dos usuários:

*I - **que as tarifas sejam fixadas pelo Poder Concedente** e calculadas com base nos níveis de renda da população beneficiária do serviço público".*

Especificamente no tocante à exploração dos serviços locais de gás canalizado no Estado de Pernambuco, a Lei Estadual nº 15.900, de 11/10/2016, traz as seguintes disposições relevantes para solução do caso concreto:

- Art. 2º: de acordo com o qual "o Estado de Pernambuco regulará, fiscalizará e supervisionará os serviços locais de gás canalizado, por meio da Agência de Regulação dos Serviços Públicos Delegados de Pernambuco – ARPE";*
- Art. 3º, inciso XL, ao definir tarifa como "valor estabelecido em R\$/m³ de gás aplicável como remuneração à prestação dos serviços locais de gás canalizado, nos termos homologados pela ARPE";*
- Art. 74, segundo o qual "as tarifas aplicáveis aos serviços locais de gás canalizado serão justas e atenderão ao princípio da modicidade";*
- Art. 75, caput e §§, estatuinto que: i) as tarifas serão baseadas nos custos do concessionário para fornecimento dos serviços, devendo proporcionar a recuperação destes custos através da prestação dos serviços; ii) os custos incluirão uma taxa de retorno sobre o capital investido e as despesas razoáveis e necessárias incorridas pelo concessionário;*
- Art. 76, possibilitando ao concessionário propor tarifas diferenciadas à ARPE, para fins de homologação, considerando diversos fatores, como volume, sazonalidade, inflexibilidade/flexibilidade de fornecimento, perfil diário de uso, fator de carga, valor do combustível a ser substituído pelo gás, investimento marginal na infraestrutura de*



ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA CONSULTIVA

distribuição, volume de movimentação do gás e perfil econômico do usuário;

- Art. 77, dispondo que *"o concessionário submeterá à ARPE a proposta de revisão das tarifas, na periodicidade e nos termos previstos no contrato de concessão, levando em consideração todos os custos do fornecimento dos serviços locais de gás canalizado, incluindo, mas não se limitando, às projeções do volume de gás entregue às unidades usuárias, investimentos e custos de financiamentos"*;

- Art. 78, autorizando o concessionário a *"praticar reajustes tarifários anuais, conforme os termos do contrato de concessão, para fazer frente aos efeitos inflacionários, cabendo à ARPE homologar e publicar o ajuste tarifário"*;

- Art. 80, autorizando o concessionário a desenvolver atividades que forneçam outras fontes de receita ou receitas alternativas, ou complementares, ou adicionais, ou projetos associados, que deverão contribuir para a modicidade tarifária;

- Art. 81, estipulando que *"as tarifas serão aplicadas nos termos de sua respectiva publicação"*;

- Art. 84, impondo ao concessionário a prestação de serviço adequado, satisfazendo as condições de regularidade, generalidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade tecnológica, modicidade das tarifas, cortesia na prestação do serviço e de informações para a defesa de interesses individuais e coletivos;

- Arts. 91, inciso III, e 106, atribuindo ao concessionário a obrigação de efetuar cobranças de acordo com as tarifas devidamente autorizadas e de prestar todas as informações solicitadas acerca da prestação de serviços, incluindo as tarifas em vigor, com o número e data da portaria da ARPE que as houver estabelecido.

Cabem igualmente destacar as disposições do Decreto Estadual nº 26.656, de 28/04/2004, que aprova o Regulamento das concessões para prestação dos serviços de distribuição de gás canalizado, notadamente:



ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA CONSULTIVA

- Art. 2º, estatuinto que o poder normativo e fiscalizador do Estado de Pernambuco, relativamente aos serviços acima citados, será exercido através da ARPE;

- Arts. 13 a 16, prevendo que: a) os tetos das tarifas iniciais dos serviços de distribuição de gás canalizado serão estabelecidos no contrato de concessão e deverão refletir o preço do gás e os custos de transporte, armazenagem e distribuição; b) § 1º a ARPE administrará apenas a parcela da tarifa correspondente aos custos dos serviços de distribuição, sendo as demais parcelas incluídas para a formação do teto final definidas de acordo com a regulamentação da União; c) os preços do gás e custos de transportes, a serem considerados na determinação dos tetos das tarifas, serão decorrentes da média ponderada dos contratos de suprimento firmados pela concessionária com as supridoras e/ou transportadores e devidamente homologados pela ARPE; d) a parcela da tarifa que reflete a margem de distribuição será corrigida anualmente de acordo com regras a serem estabelecidas pela ARPE e incluídas no contrato de concessão, ou em suas alterações; e) a ARPE estabelecerá metodologia de revisão periódica de tetos tarifários da margem de distribuição que levará em conta fatores econômicos, de mercado e de tecnologia sempre visando à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão e a busca de eficiência que se reflita na modicidade das tarifas; f) as tarifas poderão ser diferenciadas em função das características técnicas ou mercadológicas dos consumidores, tais como volume, sazonalidade, confiabilidade, perfil de demanda, combustível substituído, além de outros, e dos custos específicos provenientes do atendimento às distintas classes de consumo, de acordo com deliberação da ARPE;

- Arts. 18, III e VI, e 33, que atribuem à ARPE competência para a) *"fixar, reajustar, revisar, homologar ou encaminhar ao ente delegado, tarifas, seus valores e estruturas, conforme a lei"*; b) *"zelar para que os direitos dos consumidores sejam protegidos, nos termos e condições da legislação que trata da concessão de serviços públicos e defesa do consumidor"*; c) dirimir dúvidas oriundas do Regulamento e dos contratos de concessão;

- Art. 19, I e II, incluindo dentre os encargos das concessionárias,



ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA CONSULTIVA

"fornecer serviços de distribuição de gás canalizado a consumidores localizados em sua área de concessão, nos pontos de fornecimento definidos nos contratos firmados entre a concessionária e o consumidor, de acordo com as tarifas homologadas pela ARPE, nas condições estabelecidas nos respectivos contratos de fornecimento e nos níveis de qualidade, segurança e continuidade estipulados na legislação e nas normas específicas".

Cabe, ademais, trazer à colação o disposto nos artigos 3º, §1º, VI, e 4º, da Lei Estadual nº 12.524, de 30/12/2003, estabelecendo a competência da ARPE para regulação de todos os os serviços públicos delegados pelo Estado de Pernambuco, dentre os quais o de distribuição de gás canalizado, bem como fixar, reajustar, revisar e homologar tarifas, seus valores e estruturas.

Da leitura das normas legais e constitucionais anteriormente citadas, resta evidenciada a inviabilidade de aplicação automática de reajustes às tarifas do serviço público de distribuição de gás canalizado ou homologação tácita dos reajustes propostos pela Concessionária, sob pena de esvaziamento das competências da ARPE e desconsideração dos direitos dos usuários a uma tarifa módica e fixada pelo Poder Concedente.

É que, como decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 191.532⁹, *"o reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do seguimento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeira do empreendimento do*

⁹ Concessão de serviço público municipal de transporte coletivo: revisão de tarifas: questionamento relevante da validade de cláusula do contrato de concessão que a determina sempre e conforme os mesmos índices da revisão das tarifas do mesmo serviço deferida no Município da Capital. O reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do seguimento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeira do empreendimento do concessionário: não parece razoável, à vista do art. 30, V, CF, que o conteúdo da decisão política do reajustamento de tarifas do serviço de transportes de um Município, expressão de sua autonomia constitucional, seja vinculada ao que, a respeito, venha a ser decidido pela administração de outro." (RE 191.532, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 27-5- 1997, Primeira Turma, DJ de 29-8-1997.)



ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA CONSULTIVA

concessionário". Assim, parafraseando as conclusões do Pretório Excelso, a decisão do reajustamento de tarifas do serviço não pode estar automaticamente vinculada ao reajuste dos preços praticados pela PETROBRÁS, sob pena de delegar ao supridor uma das principais prerrogativas do Concedente.

Como antedito, também não se pode falar em homologação tácita do reajuste proposto pela concessionária, até mesmo porque, conforme metodologia contida no anexo I do contrato de concessão, a tarifa média do gás natural tem como base outros fatores além do preço de venda pela PETROBRÁS, incluindo aspectos relacionados a investimentos e projeções, devendo tal plêiade de fatores ser tecnicamente avaliada pela ARPE, na esfera de suas competências. Não se trata, portanto, de mera atualização baseada em índices e fórmulas matemáticas, tampouco se está diante de contrato de parceria público-privada, pelo que não se pode cogitar de aplicação, ao caso em tela, do disposto no §1º do art. 5º da Lei Federal nº 11.079/2004, que dispensa a homologação, pela Administração, para aplicação de cláusulas contratuais de atualização automática de valores baseados em índices e fórmulas matemáticas.

Por todo o exposto, opina-se no sentido de que os reajustes de que tratam a consulta não têm incidência automática, ainda que decorrido o prazo contratualmente fixado para sua apreciação pelo Concedente, somente podendo ser praticados após regular e expressa homologação pela ARPE, devendo o disposto na cláusula 14.3 e no item 5 do anexo I do contrato firmado entre COPERGÁS e Estado de Pernambuco ser interpretados em consonância com a legislação que rege as concessões de serviços públicos.

É o parecer, que ora submeto à apreciação superior do Exmo. Procurador Geral do Estado.

Recife, 03 de julho de 2018

Giovana Andréa Gomes Ferreira
Procuradora do Estado de Pernambuco
Chefe da Procuradoria Consultiva

De acordo.

Emery Varal Medeiros Pinto
Procurador Geral Adjunto