



IC 30/18 - Nova Friburgo

RECOMENDAÇÃO 1ª PJTC/NF Nº 03/19

CONSIDERANDO o advento do termo final de CONCESSÃO do serviço de transporte público, firmado entre o MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO e FAOL, em setembro de 2018, o que atribui caráter precário à atual concessão;

CONSIDERANDO a abertura de vista formal, à 1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Nova Friburgo, nos autos dos processos eletrônicos nº 0014592-06.2018.8.19.0037 e nº 0013124-75.2016.8.19.0037, em trâmite perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Nova Friburgo, visando manifestação relativa às matérias de sua atuação, dentre as quais, Cidadania, Improbidade Administrativa e Tutela Coletiva dos Interesses de Idosos;

CONSIDERANDO que, no bojo dos processos acima mencionados, MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO e FAOL, em petição conjunta, postulam ao Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Nova Friburgo a SUSPENSÃO dos feitos, com base na Cláusula 1.1 do Termo de Acordo (doc .I - anexo) - que entre si celebraram, em 08 de agosto de 2019, e que assim dispõe:

CLÁUSULA PRIMEIRA (Objeto)

1.1- O presente Termo de Acordo tem por objeto resolver, por meio de autocomposição, questões afetas à execução ao Contrato de Concessão firmado entre o MUNICÍPIO e a CONCESSIONÁRIA e, que redundaram na propositura dos seguintes processos: nº 0014592-06.2018.8.19.0037 e nº 013124-75.2016.8.19.0037, ambos em curso perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Nova Friburgo, as quais serão objeto de petição conjunta com pedido de suspensão pelo prazo de 90 (noventa) dias;

CONSIDERANDO que a CLÁUSULA SEGUNDA do mesmo instrumento, dispõe que O MUNICÍPIO estipulará, como **tarifa revisional de equilíbrio econômico-financeiro** contratual, para os exercícios de 2018 e 2019, o



valor de R\$ 4,20 (quatro reais e vinte centavos), a vigorar a partir do mês de agosto de 2019, SEM CONTUDO TER SIDO APRESENTADA, EM AUDIÊNCIA PÚBLICA, PLANILHA DE CUSTOS QUE DEMONSTRE TER HAVIDO IMPACTO NO EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO DO CONTRATO, o que contraria frontalmente o disposto na Seção III – DA POLÍTICA DE REVISÃO TARIFÁRIA, artigos 379 e 380, da Lei Municipal nº 4.637/18 – Lei Orgânica do Município, verbis:

Seção III DA POLÍTICA DE REVISÃO TARIFÁRIA

Art. 379. A política de revisão tarifária dos serviços concedidos e permitidos deverá, a título de transparência, ser obrigatoriamente apresentada em audiência pública, com participação dos respectivos entes da concessão e da permissão, no âmbito do Poder Legislativo, a fim de se assegurar a participação dos usuários dos respectivos serviços.

§ 1º Até 15 (quinze) dias úteis antes da audiência pública, o Executivo enviará a Câmara Municipal as planilhas de custos da concessionária e outros elementos que lhe servirão de base, divulgando amplamente para a população os critérios observados.

§ 2º Durante a audiência pública deverá ser apresentada e explicada pelo concessionário ou permissionário a planilha de custos que baseia as razões da revisão tarifária.

Art. 380. As tarifas serão reajustadas ou revisadas, de acordo com o estabelecido no contrato de concessão ou permissão, e homologadas pelo Executivo, após cumprimento do disposto no art. 379 e avaliação e parecer consultivo do conselho correspondente.(grifo nosso)

CONSIDERANDO a pactuação contida na CLÁUSULA TERCEIRA, item 3.1, que dispõe sobre o pagamento mensal de SUBSÍDIO a título de REEQUILÍBRIO CONTRATUAL, de modo a ‘COMPENSAR PERDAS DE RECEITAS’, em razão do aumento da população de usuários não pagantes, idosos entre 60 e 64 anos, sem que houvesse correspondente fonte de custeio, bem como as demais gratuidades de estudantes, novamente SEM QUAISQUER ESTUDOS QUE EMBASEM O SOBRETIDO DESEQUÍLBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO, restando omitidas INFORMAÇÕES CLARAS que apontem o real impacto destes usuários não pagantes no transporte municipal, mormente porque a empresa não tem maior custo por estar transportando pessoas idosas, visto que tal prestação é inerente ao custo estimado do serviço (vide ADI 3.768 STF);

CONSIDERANDO o item 3.2 da CLÁUSULA TERCEIRA (Subsídio), que aponta como fonte de custeio do aludido subsídio o FUNDO DE COMPENSAÇÃO



TARIFÁRIA – FUNCOTAR, cuja destinação, em verdade e ao contrário, deveria servir a evitar o repasse, à população, do aumento tarifário;

CLÁUSULA TERCEIRA (Subsídio)

3.1 – O MUNICÍPIO arcará com o pagamento mensal, inclusive no mês da assinatura do Termo de Acordo, da importância de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), a título de reequilíbrio contratual, e, a partir de janeiro de 2020, com o pagamento da importância de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), a fim de compensar as perdas de receita efetivamente ocorridas em decorrência da utilização do transporte coletivo de passageiros por ônibus, com um valor tarifário abaixo do que estipulado no contrato de concessão, assim como o conseqüente aumento da população de usuários não pagantes com idade entre 60 e 64 anos, estipulado na Lei Orgânica Municipal, sem que houvesse a correspondente fonte de custeio, conforme determina expressamente a Constituição Estadual, artigo 112, § 2º, bem como as demais gratuidades de estudantes.

3.2 – A verba destinada ao pagamento do subsídio será retida de rubrica específica e orçamentária constante do Fundo de Compensação Tarifária – FUNCOTAR – CNPJ Nº 21.190.543/0001-99, cuja gestão por ato de delegação está sob os auspícios da Secretaria Municipal de Finanças, Planejamento, Desenvolvimento Econômico e Gestão, e o pagamento deverá ocorrer até o dia 05 (cinco) de cada mês, caso não ocorra fato imprevisível ou força maior que justifique o pagamento em outras datas.

CONSIDERANDO que, em reunião realizada em 10 de março de 2016, na sede da PMNF, a EMPRESA FAOL se comprometeu a transportar idosos com idade compreendida entre 60-64 anos, *sem levar este valor a equilíbrio econômico e financeiro do contrato (sic)* (doc. II – anexo);

CONSIDERANDO que, em 13 de março de 2017, em razão do novo reajuste da tarifa, regulado pelo Decreto nº 56, de 22 de março de 2017, a CONCESSIONÁRIA novamente RENUNCIOU, desta feita de forma expressa, ao direito de indicação de fonte de receita/custeio para cobrir os custos inerentes ao transporte gratuito dos idosos com idade compreendida entre 60 (sessenta) e 64 (sessenta e quatro) anos, *sem levar estes valores para custos de gratuidades e a equilíbrio econômico e financeiro do contrato, pois igualmente computado no preço da tarifa, nada podendo requerer quanto à indicação de fonte de custeio, indenizações, compensações ou ressarcimentos (sic)*, havendo, inclusive, com homologação judicial (doc. III – anexo);



CONSIDERANDO a manifesta ILEGALIDADE na utilização da receita do Fundo de Mobilidade para subsidiar o repasse à CONCESSIONÁRIA, visto que tal manobra resulta desprovida de respaldo, seja na Lei Federal nº 4.320/1964 ou na Lei Municipal nº 4.304/2014, o mesmo sucedendo na transferência de valores do Fundo Municipal de Mobilidade Urbana para o FUNCOTAR, que, instituído pela Lei Complementar nº 78/2013, não apresenta, dentre suas receitas, o aporte de recursos originados em outros fundos;

CONSIDERANDO a ilegalidade na revisão do subsídio, em intervalo de seis meses, baseado em mera argumentação, planilha ou qualquer outro dados técnicos fornecido exclusivamente pela CONCESSIONÁRIA, sem qualquer estudo por parte do Poder Concedente;

CONSIDERANDO a desídia da Administração Pública em cobrar créditos fiscais relacionados ao ISS (imposto sobre serviço) devido pela Concessionária, do que se tem notícia ao menos em relação aos últimos 2 (dois) anos, assim como os valores devidos à título de OUTORGA pela CONCESSÃO, o que se contrapõe à prontidão com que são atendidos os interesses privados da empresa, tais como o REAJUSTE SEM INDÍCES OFICIAIS e a descabida CONCESSÃO DE SUBSÍDIO;

CONSIDERANDO o disposto no item 7.6 - DA CLÁUSULA SÉTIMA (Disposições Gerais), sobre a faculdade concedida à FAOL de ingressar com processo administrativo, visando submeter à análise da Administração Municipal eventuais créditos que entenda fazer jus em decorrência da alegação de DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, indicando que a concessionária ainda poderá vir a reclamar eventuais compensações de créditos que entenda possuir com impostos e subsídios não pagos;

CONSIDERANDO que a autotutela administrativa pode ocorrer a qualquer tempo, vez que inexistente direito adquirido quanto a ato praticado *contra legem*;

RECOMENDAR ao Excelentíssimo Senhor Renato Pinheiro Bravo, Prefeito Municipal de Nova Friburgo, pelos fatos e fundamentos de direito acima apontados que:



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro
1ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DO NÚCLEO NOVA FRIBURGO
Avenida Rui Barbosa, nº 233, Centro, Nova Friburgo - RJ - CEP.: 28.625-050
Tel.: (22) 2522.5356

a) CUMPRA integralmente o disposto na Lei Orgânica Municipal, no que concerne à POLÍTICA DE REVISÃO TARIFÁRIA;

b) SUSPENDA IMEDIATAMENTE quaisquer pagamentos de quantia a título de SUBSÍDIO, diante de sua manifesta ILEGALIDADE, com consequente cobrança dos valores até aqui pagos, sob pena da configuração de ato de improbidade administrativa com consequente LESÃO AO ERÁRIOO;

c) INFORME TODOS OS VALORES EVENTUALMENTE DEVIDOS pela CONCESSIONÁRIA relacionados a CRÉDITOS FISCAIS e PAGAMENTO DA OUTORGA e correspondentes providências de cobrança;

d) Sejam encaminhadas a esta 1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Nova Friburgo informações acerca das medidas administrativas adotadas no regular exercício da autotutela, em atendimento aos itens acima, no prazo máximo de 05 (cinco) dias.

A presente recomendação tem a finalidade de dar a Vossa Excelência o pleno conhecimento dos fatos, de forma que, a persistência da situação vedada constituirá robusto substrato de atuação dolosa, para, assim, configurar ato de improbidade administrativa por violação ao princípio da moralidade, com consequente ajuizamento de ação civil pública na hipótese de recusa ou retardo em adotar providências e prestar informações que permitam atestar o acatamento da presente.

Nova Friburgo, 17 de Outubro de 2019.

CLAUDIA CANTO CONDACK
Promotora de Justiça
Mat. 1868