



ESTADO DE MATO GROSSO

PODER JUDICIÁRIO

ÓRGÃO ESPECIAL

Número Único: 1016937-90.2020.8.11.0000

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (95)

Assunto: [Município, Inconstitucionalidade Material]

Relator: Des(a). MARCIO VIDAL

***Turma Julgadora:** [DES(A). MARCIO VIDAL, DES(A). CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA, DES(A). CLARICE CLAUDINO DA SILVA, DES(A). JOSE ZUQUIM NOGUEIRA, DES(A). JUVENAL PEREIRA DA SILVA, DES(A). MARCOS MACHADO, DES(A). MARIA APARECIDA RIBEIRO, DES(A). MARIA HELENA GARGAGLIONE POVOAS, DES(A). NILZA MARIA POSSAS DE CARVALHO, DES(A). ORLANDO DE ALMEIDA PERRI, DES(A). PAULO DA CUNHA, DES(A). RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO, DES(A). RUI RAMOS RIBEIRO, DES(A). SEBASTIAO DE MORAES FILHO]*

Parte(s):

[PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO (AUTOR), MUNICÍPIO DE CUIABÁ - MT (REU), MINISTERIO PUBLICO DE MATO GROSSO (CUSTOS LEGIS), MUNICIPIO DE CUIABÁ - CNPJ: 03.533.064/0001-46 (TERCEIRO INTERESSADO), CÂMARA MUNICIPAL DE CUIABÁ (REU), ESTADO DE MATO GROSSO - PROCURADORIA GERAL DA JUSTICA (AUTOR), DANIEL DOUGLAS BADRE TEIXEIRA - CPF: 705.539.121-00 (ADVOGADO), FLAVIA FATIMA BATTISTETTI BALDO - CPF: 011.623.171-83 (ADVOGADO), TALITA ALESSANDRA MORI COIMBRA - CPF: 545.481.101-78 (ADVOGADO)]

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a ÓRGÃO ESPECIAL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência Des(a). MARIA HELENA GARGAGLIONE POVOAS, por meio da Turma Julgadora, proferiu a seguinte decisão: **POR UNANIMIDADE JULGOU PROCEDENTE A AÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. O DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA ACOMPANHOU O RELATOR EM PARTE.**

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEIS MUNICIPAIS N. 3.940/1999, N. 4.502/2003, N. 5.121/2008, N. 6.364/2019 – ISENÇÃO DO PAGAMENTO DA TARIFA DE ÁGUA – CONTRATO FIRMADO PELO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL E A CONCESSIONÁRIA – DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO À PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO – USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – AFRONTA AOS ARTIGOS 9^o, 173 E 190, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – VÍCIO FORMAL – OCORRÊNCIA – PROCEDÊNCIA DA AÇÃO, COM EFEITOS *EX NUNC*.

Padece de inconstitucionalidade formal a lei resultante de iniciativa parlamentar que disponha sobre serviços públicos municipais e criam isenção do pagamento da tarifa, ensejando em desequilíbrio econômico-financeiro à prestadora de serviço público, certamente não previsto no contrato de concessão firmado entre a concessionária e o Poder Executivo Municipal, por se tratar de matéria de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, violando o princípio da separação dos poderes e afrontando o disposto nos artigos 9^o, 173 e 190,

todos da Constituição Estadual.

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. MÁRCIO VIDAL

Egrégio Plenário,

Versa a espécie sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso, em face das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008, n. 6.364/2019, todas de autoria do Poder Legislativo do Município de Cuiabá-MT, que versam sobre isenção de pagamento de tarifa de água, por ofensa aos artigos 131 e 190, ambos da Constituição do Estado de Mato Grosso.

Em breve síntese, argumenta o Requerente que a norma municipal questionada, de autoria do Poder Legislativo, padece de vício formal de constitucionalidade, dada sua iniciativa.

Alega que o ato normativo é incompatível, verticalmente, com o ordenamento jurídico pátrio, por dispor sobre serviço público de fornecimento de água à população cuiabana, em contrato firmado pelo Poder Executivo Municipal e a concessionária, cujo teor prevê todas as normas necessárias para a prestação do serviço, incluindo-se a política tarifária.

Salienta que é indevida a interferência do Poder Legislativo, no âmbito de atuação do Poder Executivo, pois não é cabível que o Poder Legislativo, por si só, edite leis que venham a criar alterações no referido contrato de prestação de serviço público, firmado pelo Executivo Municipal.

Com essas razões, requer o deferimento da medida cautelar, para determinar a suspensão imediata da eficácia das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019. No mérito, a procedência do pedido e, de consequência, seja declarada a inconstitucionalidade das aludidas leis municipais, por violação aos artigos 131 e 190, ambos da Constituição do Estado de Mato Grosso, com a modulação de efeitos, por razões de segurança jurídica, atribuindo-se eficácia *ex nunc*, nos termos do artigo 27, da Lei n. 9.868/1999.

Instada a se manifestar, a Câmara Municipal de Cuiabá, apresenta as informações (id. 56437961), afirmando que as leis municipais são antigas e que a sua tramitação legislativa observou todas as formalidades legais para sua aprovação e requereu a improcedência dos pedidos formulados na presente ação.

A Procuradoria-Geral do Município ingressa no feito (id. 58171461), pedindo o indeferimento da medida cautelar, sob o argumento de que inexistente vício de iniciativa, além de ressaltar que a isenção da tarifa encontra apoio em justificativa lícita, considerando que foi implementada para usuários, em situação de vulnerabilidade, hipossuficiência e(ou) que realizam atividade de interesse social.

A Procuradoria-Geral de Justiça, por meio do Parecer da lavra do Dr. Marcelo Ferra de Carvalho, opina pelo deferimento do pedido cautelar, bem como, pela procedência do pedido, para declarar a inconstitucionalidade das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019 (id. 61438505).

Tendo em vista a relevância da matéria, de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, além do que a presente ação

trata de questão amplamente discutida por este Órgão Especial, e dado que as partes já se manifestaram quanto ao mérito, é imperioso reconhecer que tais situações autorizam, desde já, o exame definitivo da matéria de fundo, em homenagem aos princípios da celeridade processual e eficiência, consoante autoriza o art. 12, da Lei n. 9.868/1999.

É o relatório.

V O T O

EXMO. SR. DES. MÁRCIO VIDAL (RELATOR)

Egrégio Plenário,

Como consignei no relatório, a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade tem como objeto as Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019, todas de autoria do Poder Legislativo do Município de Cuiabá-MT, que versam sobre isenção de pagamento de tarifa de água, por ofensa aos artigos 131 e 190, ambos da Constituição do Estado de Mato Grosso.

O Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso ajuizou a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, sustentando que a norma municipal questionada apresenta vício de inconstitucionalidade formal, notadamente por dispor sobre serviços públicos, criando isenção de pagamento de tarifa de água da prestação de serviço público, firmado pelo Executivo Municipal

e a concessionária.

Aduz, assim, que é evidente a inconstitucionalidade formal da lei sob análise, por tratar de matéria referente a serviços públicos, cuja iniciativa está reservada ao Chefe do Poder Executivo.

Inicialmente, ressalto que não foi apreciada a medida cautelar, consoante autoriza o art. 12, da Lei n. 9.868/1999, para submeter o processo diretamente ao Órgão Especial, haja vista a relevância da matéria, além do que as partes já se manifestaram quanto ao mérito.

Assim, passo à análise do mérito da ação. A Constituição da República Federativa do Brasil assegura ao Poder Judiciário o controle repressivo de constitucionalidade, no escopo de garantir um ordenamento jurídico simétrico, compatibilizando as normas inferiores, com as superiores que lhes servem de fundamento.

No âmbito estadual, o controle concentrado compete aos Tribunais locais, quando se objetiva, exclusivamente, o exame do confronto direto e imediato do ato normativo, impugnado, em face da Constituição Estadual, conforme preceitos da própria estrutura organizacional, estabelecida pelo art. 125, §2º da Carta Magna, *in verbis*:

Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão.

Da leitura do aludido dispositivo constitucional, não resta

dúvida de que somente a Constituição do Estado é parâmetro de leis e de atos normativos, estadual ou municipal.

Na espécie, a pretensão deduzida, em juízo, pelo Requerente busca a declaração de incompatibilidade vertical das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019, que criou a isenção do pagamento de tarifa de água, por ofensa aos artigos 131 e 190, ambos da Constituição do Estado de Mato Grosso.

As referidas Leis Municipais, assim previram:

LEI Nº 3.940 DE 30 DE DEZEMBRO DE 1999

AUTOR: VER. OSMÁRIO DALTRO.

PUBLICADA NA GAZETA MUNICIPAL Nº 451 de 07/01/00
ALTERADA PELA LEI Nº 5.121 DE 04 DE JULHO DE 2008,
PUBLICADA NA GAZETA MUNICIPAL Nº 912 DE 15 DE
AGOSTO DE 2008 ALTERA A REDAÇÃO DO ARTIGO 1º
DA LEI Nº 3.830 DE 22 DE ABRIL DE 1999 E DÁ OUTRAS
PROVIDÊNCIAS .

O Prefeito Municipal de Cuiabá-MT faz saber que a Câmara Municipal de Cuiabá aprovou e ele sanciona a seguinte Lei:
Art.1º Ficam isentos de pagamento do consumo de água fornecida pela Agência Municipal de Saneamento, os imóveis em que funcionam centros comunitários, clubes de mães, centros de convivência de idosos, creches, igrejas e locais de cultos religiosos e suas liturgias, do município de Cuiabá-MT.
Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.
Palácio Alencastro em, 30 de dezembro de 1999.

LEI Nº 4502 DE 30 DE DEZEMBRO DE 2003.

DISPÕE SOBRE A ISENÇÃO DE PAGAMENTO O
CONSUMO DE ÁGUA, FORNECIDA PELA AGÊNCIA

MUNICIPAL DE SANEAMENTO, DOS MINI- ESTÁDIOS MUNICIPAIS E DEMAIS ÁREAS DE LAZER PÚBLICAS DO MUNICÍPIO DE CUIABA-MT, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

AUTOR: VER. LUIZ VEREDA ROBERTO FRANÇA AUAD, Prefeito Municipal de Cuiabá - MT, Faço saber que a Câmara Municipal de Cuiabá aprovou e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Ficam isentos de pagamento o consumo de água, fornecida pela Agência Municipal de Saneamento, dos Mini-Estádios Municipais e demais Áreas de Lazer Públicas do Município de Cuiabá - MT.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Palácio Alencastro, em Cuiabá, 30 de dezembro de 2003.
ROBERTO FRANÇA AUAD Prefeito Municipal de Cuiabá .

LEI Nº 5.121 DE 04 DE JULHO DE 2008.

AUTOR: VEREADOR IVAN EVANGELISTA PUBLICADA NA GAZETA MUNICIPAL Nº 912 DE 15/08/2008 DÁ NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 1º DA LEI Nº 3.940 DE 30 DE DEZEMBRO DE 1999 .

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CUIABÁ – MT faz saber que, decorrido o prazo legal e, conforme o § 8º do artigo 29 da Lei Orgânica do Município de Cuiabá – MT, promulga a seguinte Lei:

Art. 1º O artigo 1º da Lei 3.940 passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 1º Ficam isentos do pagamento do consumo de água fornecida pela Companhia de Saneamento da Capital, os imóveis em que funcionam centros comunitários, clubes de mães, centros de convivência de idosos, creches, igrejas e locais de cultos religiosos e suas liturgias, entidades filantrópicas sem fins lucrativos, que trabalhem com crianças e adolescentes, com sede no município de Cuiabá.”(NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Gabinete da Presidência da Câmara Municipal de Cuiabá.
Palácio Paschoal Moreira Cabral em, 04 de julho de 2008.
VEREADOR LUTERO PONCE PRESIDENTE

LEI Nº 6.364 DE 06 DE MARÇO DE 2019.

AUTOR: VEREADOR ELIZEU NASCIMENTO
PUBLICADO NO DIÁRIO OFICIAL ELETRÔNICO DO
TCE Nº 1569 DE 12/03/2019 LEI MARYANNA RHAYÉNN
ASSEGURA AOS USUÁRIOS DO SISTEMA “HOME
CARE” DE ATENDIMENTO MÓVEL HOSPITALAR
RESIDENCIAL E AOS PORTADORES DE DOENÇAS
GRAVES DE BAIXA RENDA A ISENÇÃO PROVISÓRIA,
DURANTE O TRATAMENTO; E ÀS PESSOAS COM
DEFICIÊNCIA, DE BAIXA RENDA, A ISENÇÃO
DEFINITIVA DOS PAGAMENTOS DAS CONTAS DE
ÁGUA E ESGOTO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS .

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CUIABÁ –
MT: Faço saber que a Câmara Municipal rejeitou o veto total, e
em conformidade com os §§ 7º e 8º do artigo 29 da Lei
Orgânica do Município de Cuiabá – MT promulgo a seguinte
Lei:

Art. 1º Fica assegurado aos usuários do SISTEMA “HOME
CARE” DE ATENDIMENTO MÓVEL HOSPITALAR
RESIDENCIAL e aos PORTADORES DE DOENÇAS
GRAVES, de baixa renda, a isenção do pagamento das contas
de água e esgoto durante o período do tratamento. § 1º O
benefício será concedido mediante apresentação do Laudo
Médico e a realização de estudo Biopsicossocial pela
concessionária do serviço e de comprovante de rendimento até
02 (dois) salários mínimos, os quais isentam a residência onde
mora paciente, do pagamento de água e esgoto imediatamente,
desde a solicitação enquanto durar o tratamento § 2º Todos os
Pacientes que recebem o Benefício de Prestação Continuada
(BPC) de Assistência Social receberão a concessão do
benefício. Art. 2º As PESSOAS COM DEFICIÊNCIA serão
definitivamente isentos do pagamento da conta de água e
esgoto. § 1º O benefício será concedido mediante apresentação
do Laudo Médico e Estudo Biopsicossocial pela concessionária

do serviço e comprovante de rendimento até 02 (dois) salários mínimos, a qual isentará permanentemente a residência onde mora a pessoa com Deficiência do pagamento de água e esgoto. § 2º Todos os Pacientes que recebem o Benefício de Prestação Continuada (BPC) de Assistência Social para Pessoas com Deficiência receberão a concessão do benefício.

Art. 3º O Benefício será extinto: a) Pela morte do beneficiário. b) Por fraudes comprovadas a qualquer tempo.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação. Gabinete da Presidência da Câmara Municipal de Cuiabá. Palácio Paschoal Moreira Cabral em, 06 de março de 2019. VEREADOR MISAEL GALVÃO PRESIDENTE

Voltando os olhos aos autos, e sem adentrar na discussão a respeito da possibilidade de isenção da tarifa de consumo de água aos beneficiários, constato a alegada incompatibilidade vertical das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019, uma vez que houve invasão da competência legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

O art. 131, da Constituição do Estado de Mato Grosso, prevê a edição de lei para regulamentar o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão, os direitos dos usuários, a política tarifária e a obrigação de manter serviço adequado. Veja-se:

Art. 131. A autorização, permissão ou concessão para a prestação de serviços públicos, sempre mediante licitação, será regulada por lei, que disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação e as condições de caducidade, fiscalização, rescisão e reversão de concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - tarifas que permitam cobrir o custo, a depreciação dos equipamentos e os investimentos na melhoria e a expansão dos serviços;

IV - a obrigatoriedade de manter o serviço adequado;

V - a reversão dos bens vinculados ao serviço público objeto de concessão ou permissão.

§ 1º Os contratos de concessão e permissão de serviços públicos serão firmados por prazo determinado.

§ 2º A cassação de concessão e permissão de serviço público inabilitará, em qualquer hipótese, a participação do concessionário ou permissionário em nova concorrência pública para serviços da mesma natureza.

Desse modo, o serviço público de fornecimento de água à população cuiabana decorre de contrato firmado pelo Poder Executivo Municipal e a concessionária, cujo teor prevê todas as normas necessárias para a prestação do serviço, incluindo-se a política tarifária, não sendo cabível que o Poder Legislativo, por si só, possa editar leis que venham a criar alterações no referido contrato de prestação de serviço público.

Nota-se, portanto, que, caracterizando, assim, invasão do Legislativo na esfera de atuação do Executivo, em afronta à autonomia e separação dos poderes, previstas nos artigos 9º, 173 e 190, todos da Constituição do Estado de Mato Grosso.

Os aludidos artigos da Constituição Estadual são claros, ao disporem:

Art. 9^o São Poderes do Estado, independentes, democráticos, harmônicos entre si e sujeitos aos princípios estabelecidos nesta Constituição e na Constituição Federal, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Parágrafo único. É vedada a qualquer dos Poderes a delegação de competência.

Art. 173 O Município integra a República Federativa do Brasil. § 1^o (...) §

2^o Organiza-se e rege-se o Município por sua lei orgânica e demais leis que adotar, com os poderes e segundo os princípios e preceitos estabelecidos pela Constituição Federal e nesta Constituição.

Art. 190 São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo e o Executivo.

Parágrafo único. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, é vedado a quem for investido na função de um deles exercer a de outro.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria é unânime no sentido da declaração de inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, de leis iniciadas pelo Poder Legislativo Municipal que se imiscuem em contratos administrativos, cuja titularidade não lhe pertence. Veja-se:

TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO – MATÉRIA NÃO TRIBUTÁRIA – RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA – LEI MUNICIPAL DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO QUE ALTERA A POLÍTICA TARIFÁRIA ELEITA PELO GESTOR MUNICIPAL – IMPOSSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL CONSTATADA – PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. Os Tribunais Superiores pacificaram entendimento no sentido de que os serviços de água e esgoto são remunerados por tarifa, situação que inviabiliza a solução de eventual controvérsia em relação à

matéria segundo regras de direito tributário. Descabe ao Poder Legislativo a iniciativa de lei tendente a promover a alteração da política tarifária do serviço de água e esgoto eleita pelo Chefe do Poder Executivo, pois a iniciativa parlamentar deve se orientar pela independência e a harmonia, sob pena de vulnerar o princípio da separação dos poderes contemplado no artigo 173 da Constituição Estadual. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE -- MATÉRIA TRIBUTÁRIA -- INICIATIVA LEGISLATIVA. Iniciativa legislativa de lei envolvendo assunto tributário não é exclusiva do Chefe do Poder Executivo, cabendo, concorrentemente, a qualquer membro do Legislativo e ao Chefe do Executivo Municipal. (TJMG – Ação Direta Inconst 1.0000.12.058574-0/000, Relator(a): Des.(a) Kildare Carvalho, Relator(a) para o acórdão: Des.(a) Márcia Milanez, Órgão Especial, julgamento em 22/01/2014, publicação da súmula em 03/02/2014)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL DE INICIATIVA DA CÂMARA DE VEREADORES – ISENÇÃO DO PAGAMENTO DA "TARIFA MÍNIMA" PELO SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA ÀS FAMÍLIAS "CUJOS ARRIMOS ESTIVEREM COMPROVADAMENTE DESEMPREGADOS" – INICIATIVA RESERVADA AO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL (ART. 133, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL) -- VÍCIO DE ORIGEM – INCONSTITUCIONALIDADE RECLAMADA. Padece de inconstitucionalidade, por vício de origem, lei de iniciativa da Câmara de Vereadores, que concede isenção da "tarifa mínima" pelo serviço de fornecimento de água, reduzindo a receita do Município. (TJPR - Órgão Especial - AI - 87883-1 - Marechal Cândido Rondon - Rel.: Desembargador Telmo Cherem - Unânime - J. 17.11.2000)

Em situação semelhante ao presente caso, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a Lei Estadual de iniciativa parlamentar, que concedia desconto no pagamento do valor de pedágio aos estudantes e, ainda, excluía as

motocicletas desse pagamento, gerando, assim, desequilíbrio econômico-financeiro em contrato firmado pelo Poder Executivo, violando o princípio da harmonia entre os poderes. *In verbis*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI N. 7.304/02 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – EXCLUSÃO DAS MOTOCICLETAS DA RELAÇÃO DE VEÍCULOS SUJEITOS AO PAGAMENTO DE PEDÁGIO – CONCESSÃO DE DESCONTO, AOS ESTUDANTES, DE CINQUENTA POR CENTO SOBRE O VALOR DO PEDÁGIO – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR – EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DOS CONTRATOS CELEBRADOS PELA ADMINISTRAÇÃO – VIOLAÇÃO – PRINCÍPIO DA HARMONIA ENTRE OS PODERES – AFRONTA. 1. A lei estadual afeta o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de obra pública, celebrado pela Administração capixaba, ao conceder descontos e isenções sem qualquer forma de compensação. 2. Afronta evidente ao princípio da harmonia entre os poderes, harmonia e não separação, na medida em que o Poder Legislativo pretende substituir o Executivo na gestão dos contratos administrativos celebrados. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente. (STF, ADI 2.733-ES, Tribunal Pleno, Rel. Min. Eros Grau, 26-10-2005, v.u., DJ 03-02-2006, p. 11)

O Supremo Tribunal Federal, também, já julgou como inconstitucional, por afronta ao princípio da separação dos poderes, lei de iniciativa do Poder Legislativo que estabelecia a proibição de cobrança da tarifa de assinatura básica pelas concessionárias prestadoras de serviços de água, luz, gás, TV a cabo e telefonia no Distrito Federal, haja vista a titularidade só do serviço público e, outrossim, a necessidade de preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº

3.449/04 DO DISTRITO FEDERAL – PROIBIÇÃO DE COBRANÇA DE ASSINATURA BÁSICA NOS SERVIÇOS DE ÁGUA, LUZ, GÁS, TV A CABO E TELEFONIA – INCONSTITUCIONALIDADE – COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR E PRESTAR OS SERVIÇOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICAÇÕES E ENERGIA ELÉTRICA (CF, ART. 21, XI E XII, ‘b’, E 22, IV) – FIXAÇÃO DA POLÍTICA TARIFÁRIA COMO PRERROGATIVA INERENTE À TITULARIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO (CF, ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, III). AFASTAMENTO DA COMPETÊNCIA CONCORRENTE DO ESTADO MEMBRO PARA LEGISLAR SOBRE CONSUMO (CF, ART. 24, V E VII) – USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS CUJO REGIME GUARDA DISTINÇÃO COM A FIGURA DO CONSUMIDOR (CF, ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, II) – PRECEDENTES – SERVIÇOS DE FORNECIMENTO DE ÁGUA E GÁS – PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES – RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO (CF, ART. 2º) – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. O sistema federativo instituído pela Constituição Federal de 1988 torna inequívoco que cabe à União a competência legislativa e administrativa para a disciplina e a prestação dos serviços públicos de telecomunicações e energia elétrica (CF, arts. 21, XI e XII, ‘b’, e 22, IV). 2. A Lei nº 3.449/04 do Distrito Federal, ao proibir a cobrança da tarifa de assinatura básica “pelas concessionárias prestadoras de serviços de água, luz, gás, TV a cabo e telefonia no Distrito Federal” (art. 1º, caput), incorreu em inconstitucionalidade formal, porquanto necessariamente inserida a fixação da “política tarifária” no âmbito de poderes inerentes à titularidade de determinado serviço público, como prevê o art. 175, parágrafo único, III, da Constituição, elemento indispensável para a preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão e, por consequência, da manutenção do próprio sistema de prestação da atividade. 3. Inexiste, in casu, suposto respaldo para o diploma impugnado na competência concorrente dos Estados-membros para dispor sobre direito do consumidor (CF, art. 24, V e VII), cuja interpretação não pode conduzir à frustração da teleologia da referida regra expressa contida no art. 175, parágrafo único, III, da CF, descabendo, ademais, a aproximação entre as figuras do consumidor e do usuário de

serviços públicos, já que o regime jurídico deste último, além de informado pela lógica da solidariedade social (CF, art. 3º, I), encontra sede específica na cláusula “direitos dos usuários” prevista no art. 175, parágrafo único, II, da Constituição. 4. Ofende a denominada reserva de administração, decorrência do conteúdo nuclear do princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), a proibição de cobrança de tarifa de assinatura básica no que concerne aos serviços de água e gás, em grande medida submetidos também à incidência de leis federais (CF, art. 22, IV), mormente quando constante de ato normativo emanado do Poder Legislativo fruto de iniciativa parlamentar, porquanto supressora da margem de apreciação do Chefe do Poder Executivo Distrital na condução da Administração Pública, no que se inclui a formulação da política pública remuneratória do serviço público . 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente. (STF - ADI 3343, Relator(a): Ayres Britto, Relator(a) p/ Acórdão: Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2011, DJe-221 divulg. 21-11-2011 public. 22-11-2011 ement. vol-02630-01 PP-00001 RTJ VOL-00234-01 PP-00009).

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal Justiça:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ART. 244 DA LEI ORGÂNICA Nº 1/2016 DO MUNICÍPIO DE MATUPÁ – VÍCIO DE INICIATIVA, VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTIGO INSERIDO NA LEI POR EMENDA PROMULGADA PELO PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL – REGULARIZAÇÃO DE ÁREAS URBANAS DENOMINADAS ZPS (ZONAS PAISAGÍSTICAS) – REFLORESTAMENTO [CAPUT] – CARÁTER PROGRAMÁTICO – CONDICIONAMENTO À REGULAMENTAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR – DEPENDÊNCIA DA INICIATIVA DO PODER EXECUTIVO PARA TER EFICÁCIA – LIÇÃO DOUTRINÁRIA – ENTENDIMENTO DO STF – ESTABELECIMENTO APENAS DE FINALIDADE – DEVER AO PODER

EXECUTIVO NÃO IMPOSTO – AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO CAPUT DO ART. DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE MATUPÁ – DECISÃO DO TJES – COMANDO IMPOSITIVO DA CF/88 – MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO – OBRIGAÇÃO DE PROTEGÊ-LO PARA AS PRESENTES E FUTURAS GERAÇÕES – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL – LIÇÃO DOUTRINÁRIA – OBRIGATORIEDADE DE DESAPROPRIAÇÃO PELO MUNICÍPIO – AUMENTO DIRETO DE DESPESA PÚBLICA SEM PRÉVIO PLANEJAMENTO ORÇAMENTÁRIO-FINANCEIRO – VIOLAÇÃO DA RESERVA DE INICIATIVA DE LEI AO EXECUTIVO MUNICIPAL – FACULDADE DE EMENDA DO PODER LEGISLATIVO – RESTRIÇÃO DIANTE DO AUMENTO DE DESPESAS OU MATÉRIAS EXCLUSIVAS DO PODER EXECUTIVO – LIÇÃO DOUTRINÁRIA – ENTENDIMENTO DO TJMT – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º – AUMENTO DE DESPESA DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL – VÍCIO DE INICIATIVA – ACÓRDÃO DO TJMT – REDUÇÃO PARCIAL DO TEXTO DO ART. 244 DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE MATUPÁ PARA SUPRESSÃO TÃO SOMENTE DO § 3º – AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 244 DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE MATUPÁ, COM EFEITOS EX TUNC. Se normas municipais estabelecem apenas uma finalidade, mas não impõem propriamente o dever ao Poder Executivo, não se visualiza justificativa para declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal por vício de iniciativa. Considerado o comando impositivo da CF/88 por um meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como a obrigação de todos em protegê-lo para as presentes e futuras gerações (CF, art. 225), no exame de constitucionalidade de lei, deve ser aplicado o princípio da vedação ao retrocesso ou da não-regressão às normas de direito ambiental, sendo imperativa a manutenção de todos os mecanismos implementados em prol da proteção ao meio ambiente (TJMG, ADI nº 1.0000.15.021876-6/000). Ao

legislador municipal não cabe propor e aprovar normas que acarretem, de forma direta ou indireta, o aumento da despesa pública do Poder Executivo Municipal, à luz, também, dos arts. 63, I, da CF/88 e 40, parágrafo único, I, da CE/MT. ‘A atividade legiferante, própria do Poder Legislativo, confere ao parlamentar a prerrogativa de emendar todo e qualquer projeto de lei, mas o exercício desse poder de emenda sofre duas limitações, de extração constitucional, nas proposições que veiculem matéria de iniciativa reservada a outro Poder, caso em que as emendas parlamentares não podem implicar aumento de despesa pública e devem guardar pertinência temática com a matéria versada no projeto de lei.’ (TJMT, ADI 4066/2016). **O Poder Legislativo, ao legislar sobre matéria privativa ao Chefe de Executivo, afronta o princípio da separação de poderes descrito no art. 190 da CE. ‘Há vício de inconstitucionalidade formal nas emendas parlamentares aditivas, [...] tendo em vista a evidente usurpação da competência privativa do Prefeito, o aumento de despesas e a afronta ao princípio da separação e independência dos Poderes (art. 48, I, da Lei Orgânica do Município, e art. 195, parágrafo único, IV, da Constituição do Estado).’ (TJMT, ADI 125360/2010)” (TJMT – Tribunal Pleno – ADI nº 1001853-20.2018.8.11.0000 – Rel. Des. Marcos Machado – j. 24/01/2019 – DJe de 11/02/2019). Destaquei.**

Posto isto, portanto, a Câmara Municipal de Cuiabá, ao elaborar as mencionadas Leis Municipais, com a finalidade de isentar pessoas físicas e jurídicas do respectivo pagamento pelo consumo de água, ensejou grave desequilíbrio econômico-financeiro à prestadora de serviço público, certamente não previsto no contrato de concessão, firmado entre a concessionária e o Poder Executivo Municipal, violando, por assim dizer, o Princípio da Separação dos Poderes.

Desse modo, é evidente a inconstitucionalidade formal das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019, por tratarem de matéria referente a serviços públicos, cuja iniciativa, com fundamento

no princípio da simetria, está reservada ao Chefe do Poder Executivo.

Os vícios formais constituem um defeito de origem do ato normativo, pela inobservância do princípio de ordem técnica ou procedimental, ou, ainda, pela violação das regras de competência. Nesses casos, viciado é o ato nos seus pressupostos, no seu procedimento de formação, na sua forma final.

Nessa linha de raciocínio, padece de inconstitucionalidade formal a lei resultante de iniciativa parlamentar que disponha sobre serviços públicos, despesas, e isenção consoante os artigos 9^o, 173 e 190, da Constituição do Estado de Mato Grosso, em simetria com o disposto no artigo 61, §1^o, inciso II, alínea 'b', da Constituição Federal, norma de observância obrigatória pelos demais entes da Federação.

Com essas considerações, a procedência dos pedidos é medida impositiva, devendo ser modulados os seus efeitos, por razões de segurança jurídica, atribuindo-se eficácia *ex nunc*, nos termos do artigo 27, da Lei n. 9.868/99, como garantia de que o gestor, e terceiros, por decorrência da boa-fé derivada da presunção de constitucionalidade das leis impugnadas, não sejam compelidos a proceder a ressarcimentos e ou suportarem outras espécies de sanção.

Posto isso, julgo **PROCEDENTE** o pedido, para declarar a inconstitucionalidade formal das Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019, com efeitos *ex nunc*, por afronta direta aos arts. 9^o, 173 e 190, da Constituição do Estado de Mato Grosso.

É como voto.

VOTOS VOGAIS

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (7º VOGAL)

Egrégio Plenário:

Analisando os autos, verifica-se que, de fato, as normas impugnadas (Leis Municipais n. 3.940/1999, n. 4.502/2003, n. 5.121/2008 e n. 6.364/2019), que versam sobre isenção de pagamento de tarifa de água, todas de iniciativa parlamentar, são inconstitucionais, pois incompatíveis com o princípio da separação de poderes, já que interfere na esfera de atuação reservada exclusivamente ao Chefe do Poder Executivo, traduzindo infringência aos artigos 9º, 173 e 190, todos da Constituição do Estado de Mato Grosso, como muito bem ressaltado pelo eminente Relator.

Colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal que reputou inconstitucional diploma normativo de iniciativa parlamentar, que instituiu benefício tarifário de acesso a serviço público, por se tratar de tema reservado ao Executivo, *in verbis*:

“AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 5.280, DE 07 DE MAIO DE 2019, DO MUNICÍPIO DE MOGI GUAÇU, QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO § 3º DO ART. 41 DA LEI MUNICIPAL 2.083/1987, VEDANDO A COBRANÇA DE QUALQUER VALOR, TAXA OU TARIFA A TÍTULO DE RELIGAÇÃO OU RESTABELECIMENTO DE SERVIÇO DE ESGOTO. COBRANÇA PELOS SERVIÇOS DE ÁGUA E ESGOTO. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA OU PREÇO PÚBLICO. CONTRAPRESTAÇÃO DE CARÁTER NÃO TRIBUTÁRIO. PRECEDENTES. LEI DE ORIGEM PARLAMENTAR QUE PREVÊ A ISENÇÃO DE TARIFA. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DO

CHEFE DO PODER EXECUTIVO. OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. 1. Na origem, o Prefeito do Município de Mogi Guaçu/SP ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da Lei 5.280, de 7 de maio de 2019, que alterou a redação do § 3º do artigo 41 da Lei 2.083/1987, para isentar a cobrança de taxa, ou tarifa, pela religação ou restabelecimento de serviço de esgoto. 2. Esta SUPREMA CORTE tem entendimento consolidado no sentido de que a cobrança pela prestação de serviços de água e esgoto tem natureza de tarifa/preço público, de forma que não se aplica o regime jurídico tributário das taxas de serviço público. Precedentes. 3. Pertence ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que disponham sobre serviços públicos, no que se inclui a revisão das tarifas de água e esgoto. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento.” (STF - ARE: 1283445 SP 2198161-58.2019.8.26.0000, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 08/02/2021, Primeira Turma, Data de Publicação: 17/02/2021)(destaquei)

Todavia, entendo que o fato de as leis impugnadas adentrarem na gestão do contrato administrativo, afetaram não só matéria de organização administrativa como também a orçamentária, na medida em que transferiram para o Município de Cuiabá o custo das gratuidades, interferindo na remuneração do contrato de prestação de serviço público, que se dá pela tarifa, de modo que, por isso, deve ser declarada a inconstitucionalidade com efeito “ex tunc”, regra geral normativa, em observância ao equilíbrio financeiro e continuidade da prestação do serviço público.

Ademais, a orientação do **Supremo Tribunal Federal** é, há muito, nesse sentido: a declaração de inconstitucionalidade produz **efeitos ex tunc**, reconhece a nulidade da lei, retirando-a do ordenamento jurídico desde o seu nascimento.

E mesmo nos casos de modulação de seus efeitos, isto é, aplicação do efeito *ex nunc*, consoante se infere do art. 27 da Lei .9868/99, somente pode-se restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado mediante maioria de 2/3 dos membros do colegiado.

Deste modo, com a devida vênia acompanho parcialmente o eminente Relator para declarar a inconstitucionalidade das Leis Municipais n. 3.940/1999, n, 4.502/2003, n, 5.121/2008 e n. 6.364/2019, contudo diverjo quanto a modulação de seus efeitos, concedendo a decisão efeitos “ex tunc”.

É como voto.

Data da sessão: Cuiabá-MT, 17/06/2021