

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Ao
Governo do Estado de São Paulo
Exmo. Sr. Governador Geraldo Alckmin
E-mail: secretariaparticular@sp.gov.br

Ref.: Escassez de água na Região Metropolitana de São Paulo e a adoção de mecanismos tarifários de contingência.

Exmo. Senhor Governador,

O Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (Idec) é uma associação de consumidores, sem fins lucrativos, de utilidade pública federal, criada em julho de 1987 e mantida por seus associados. A missão do Idec é promover a educação, a conscientização, a defesa dos direitos do consumidor e a ética nas relações de consumo, com total independência política e econômica.

Entre as atividades desenvolvidas pelo Idec para o cumprimento de sua missão encontram-se a realização de testes e pesquisas relacionados à qualidade e segurança de produtos e serviços, a publicação mensal da Revista do Idec, o acompanhamento de legislações referentes às relações de consumo, bem como a participação no seu processo de discussão, a elaboração de ações judiciais de caráter coletivo e, por fim, a manutenção do portal eletrônico (www.idec.org.br).

O Idec, além de ocupar uma posição de vanguarda na defesa dos direitos dos consumidores, possui um papel importante perante a sociedade, estimulando e apoiando o consumo consciente, e como tal não pode se manter alheio aos debates ocorridos nos últimos tempos, especialmente referente à questão da escassez de recursos hídricos. Sempre defendemos e defenderemos a

racionalidade no consumo e no uso dos recursos naturais, dos bens e dos serviços.

A população da Região Metropolitana de São Paulo está sob a ameaça de enfrentar uma grave crise no abastecimento de água potável, tendo em vista o alarmante nível dos reservatórios do Sistema Cantareira, o que motivou o anúncio, feito pelo governo do Estado de São Paulo, da adoção de um mecanismo tarifário de contingência que implica a elevação do valor da conta de água paga pelo consumidor que não economizar.

Essa questão encontra-se intimamente ligada ao âmbito de atuação do Idec, pois se trata notadamente de uma relação de consumo, tendo em vista a compatibilidade entre o disposto no artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor¹ (CDC) e a presente situação, qual seja, a prestação de um serviço – saneamento básico – por meio de uma concessionária – Sabesp.

Tendo em vista a configuração evidente de relação de consumo, o estabelecimento desse mecanismo tarifário de contingência da forma como vem sendo anunciado, diga-se, até agora, informalmente, representa expressa violação de dispositivos do CDC, como também da própria lógica que permeia a lei em questão. De acordo com o artigo 39, inciso X do CDC² é considerada prática abusiva o aumento, sem justa causa, de preço de serviços ou produtos. Nesse caso, deve-se ter em mente a essencialidade do serviço público em questão, o regime tarifário especial (preços controlados) a que está submetido e sua característica de monopólio natural, o que apenas reforça a necessidade de previsão legal para aumento no preço do serviço para determinados consumidores.

¹ CDC, art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

² CDC, art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos.

Outrossim, a Lei de saneamento básico 11.445/2007, em seu artigo 46³, apesar de admitir a possibilidade de previsão de mecanismos tarifários de contingência, a faz em caráter posterior e complementar à declaração do racionamento, além de vincular a sua adoção ao objetivo de cobrir custos adicionais decorrentes, com intuito de garantir o equilíbrio financeiro da prestação do serviço e a gestão da demanda. Dessa forma, a não declaração de racionamento anterior à adoção desse tipo de mecanismo acaba por invalidá-lo e descaracterizá-lo, por exaurir a sua razão de existir. Note-se que somente o reconhecimento deste regime especial de fornecimento poderia caracterizar, à luz do Código de Defesa do Consumidor, uma causa capaz de afastar a aplicação imediata do artigo 39, X.

Além disso, cabe ressaltar o entendimento jurisprudencial⁴ e doutrinário, em consonância com o artigo 30, inciso I da Constituição Federal⁵, de que a competência para legislar sobre assuntos locais é dos municípios, incluída a distribuição de água potável. Segundo a lição de Hely Lopes Meirelles, "(...) as obras e serviços para fornecimento de água potável e eliminação de detritos sanitários domiciliares, incluindo a captação, condução, tratamento e despejo adequado, são atribuições precípuas do Município, como medidas de interesse da saúde pública em geral e dos usuários em particular".⁶

Entretanto, dadas as características geográficas dos limites de municípios e do sistema de abastecimento para além das simples fronteiras municipais, o assunto torna-se de interesse comum do estado e dos municípios atendidos pela Sabesp na Região Metropolitana de São Paulo. Ora, qualquer decisão adotada nesta questão deve ser partilhada pelos referidos entes federados e declarada

³ Lei 11.445/2007, art. 46. Em situação crítica de escassez ou contaminação de recursos hídricos que obrigue à adoção de racionamento, declarada pela autoridade gestora de recursos hídricos, o ente regulador poderá adotar mecanismos tarifários de contingência, com objetivo de cobrir custos adicionais decorrentes, garantindo o equilíbrio financeiro da prestação do serviço e a gestão da demanda.

⁴ Supremo Tribunal Federal, ADI 2.340, Relator Min. Ricardo Lewandowski, 2013;

⁵CF, art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

⁶ Direito municipal brasileiro. Atualização de Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 438-439.

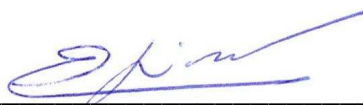
pelo órgão regulador, no caso, a ARSESP (Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo). Aliás, é o que se pode entender a partir da leitura do artigo 30 do decreto federal 7.217/2010 – que regulamenta a lei supracitada. Este mesmo artigo determina que qualquer legislação que estabeleça punições aos usuários é prerrogativa do poder titular, isto é, os municípios.

Embora seja uma autarquia vinculada à Secretaria de Energia do Estado de São Paulo, os atos, a jurisdição e as prerrogativas da ARSESP neste caso específico não se confundem com as do governo do Estado, como se percebe pela leitura da lei e do decreto já referidos.

O Idec, como defensor e apoiador do consumo consciente, entende que adoção de mecanismos que, nitidamente, violem a lei, em nada contribui para a conscientização da população e amenização real do problema, que é certamente causado pela situação hidrológica anormal, mas agravado por ausência de medidas mais eficazes de controle da demanda bem como de aumento da oferta, tais como investimentos na renovação das redes de água, evitando, entre outros agravantes, perdas físicas da ordem de 25% da água tratada.

Em resumo, o Idec vem, respeitosamente, por meio da presente carta, pedir a reconsideração do mecanismo tarifário de contingência anunciado essa semana pelo governo de São Paulo. Entendemos que a medida mais correta, jurídica e tecnicamente falando, seria a adoção do racionamento, que aliás já poderia ter sido adotado. Ainda, caso o governo insista na adoção de tal medida, ela precisa ser adequada à legalidade.

Respeitosamente,



Elici Maria Checchin Bueno
Coordenadora Executiva do Idec