



CAMARA DOS DEPUTADOS

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 41, DE 2003

Altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências

EMENDA Nº -CE
(Do Sr. Gervasio Silva)

Inclui a seguinte proposição no Art. 1º da Proposta de Emenda a Constituição nº 41, de 2003, com a seguinte redação.

Art. 30 -

X - Administrar os seus bens públicos, sendo-lhe facultado a cobrança de preço público pela utilização do solo, espaço aéreo e subsolo.

JUSTIFICATIVA

Atualmente, com a concessão dos serviços de energia elétrica, telecomunicações, gás canalizado e outros à iniciativa privada, decorrentes do processo de privatização desses serviços, observamos uma crescente desordenação na utilização dos espaços públicos, em especial das vias urbanas e demais espaços públicos, diante da pretensão das empresas concessionárias em ampliarem seus serviços sem observância dos regramentos locais de licenciamento, transformando as cidades em verdadeiros “queijos suíços”.

A situação se agrava pela intenção de utilizarem livremente e sem qualquer remuneração o subsolo e a parte aérea dos bens públicos, mediante a alegação do direito de passagem autorizado de forma gratuita, alçado, em especial, pelas legislações federais pertinentes à energia elétrica e telecomunicações.



CAMARA DOS DEPUTADOS

Colocado o contorno da controvérsia, necessário se faz definir alguns preceitos jurídico-constitucionais, a fim de convergir para a afirmação da autonomia municipal na competência e poder-dever de regulação da utilização das áreas públicas, seja de uso comum ou especial do povo.

A primeira premissa que deve ser confirmada é a **competência municipal** para dispor sobre a ordenação do solo urbano, seja na sua superfície, parte aérea ou subterrânea, com fundamento no art. 182 da Constituição Federal, que confere ao Município a responsabilidade pela execução da política de desenvolvimento urbano, voltada ao atendimento das funções sociais da cidade e bem-estar de seus cidadãos, atualmente melhor disciplinado pelo art. 21 do estatuto da Cidade (Lei Federal nº 10.257/01), através do instituto do direito de superfície. A única exceção é a propriedade da União quanto aos recursos minerais do subsolo - art. 21, IX, CF.

A competência de disposição sobre a ordenação da cidade funda-se especialmente no interesse local de promover o adequado ordenamento territorial urbano, em especial pelo poder-dever de disciplinar os locais e as condições que podem passar as redes de infraestrutura, desde que não inviabilize a prestação dos serviços públicos de utilização obrigatória (água e esgoto = saúde pública) ou não (gás canalizado, energia elétrica, telecomunicações ou rodovias).

Superada a questão da **competência municipal** para regular as condições de passagem dessas redes nas áreas públicas e autorizar sua instalação, compete definir a forma, instrumentos e incidência ou não de remuneração pela utilização dos espaços públicos por terceiros, sejam empresas prestadoras de serviço público ou não.

A definição desses aspectos está diretamente relacionada com o regime de utilização dos bens públicos, os quais se classificam, segundo o Novo Código Civil Brasileiro (art. 103) e doutrina administrativista, em (a) de uso comum do povo; (b) de uso especial e (c) dominicais. A incidência majoritária na utilização pelas redes de infra-estrutura ocorre sobre os bens de uso comum do povo (vias e praças públicas). Como estes, de regra, possuem uso gratuito, tem-se sustentado o não pagamento pela sua utilização. Entretanto, está-se diante de uma utilização especial dos bens de uso comum do povo, já que a finalidade objetivada pelas empresas delegatárias de serviços públicos em apreço, não coincide com a finalidade própria do bem utilizado que é assegurar o tráfego em condições adequadas, como no caso das vias públicas.

Cumprido anotar que o Município, enquanto ente federado, possui autonomia sobre a definição de concessão, permissão ou autorização de seus bens (incluída a dimensão do subsolo e parte aérea), forma, limites, onerosidade ou gratuidade de sua utilização, observados apenas a legislação local e sua consonância com o texto constitucional. Necessário, neste estágio, sublinhar que *“a propriedade do solo abrange a do que lhe está superior e inferior em toda a altura e em toda a profundidade” (art. 1229, CCB)*, ressalvado que *“a Constituição afirma ser de propriedade da União não é o subsolo como um todo, mas apenas as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia*



CAMARA DOS DEPUTADOS

hidráulica (constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração e aproveitamento - art. 176 da CF)”.

Logo, pode-se afirmar que, afora a anuência do poder público municipal para a utilização de seus bens - salvo o uso comum geral (circulação de pessoas e veículos, mas sujeitos a regramento de circulação) - pode, ou melhor, deve cobrar dos particulares em geral uma remuneração por esse uso especial.

Nesse sentido, necessário advertir da impropriedade da via tributária para fixar tal remuneração, como a criação de taxa de utilização de espaços públicos ou espécies similares, por caracterizar inconstitucionalidade das mesmas, segundo remansosa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, já que não ocorrem o seu pressuposto de exercício de poder de polícia ou pela utilização de serviços públicos divisíveis e específicos, prestados ou colocados à disposição do contribuinte.

Assim, a cobrança desse uso deve efetivar-se através de uma “*retribuição*”, nos moldes prescritos pelo Código Civil - art. 103, a ser fixada em parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade à utilização do espaço público, definido no direito administrativo como **preço público**, a ser fixado pelo Município como a contraprestação a ser paga em razão do uso particular do bem público.

Não obstante a já afirmada autonomia dos Municípios na regulação dos espaço local, em especial seus bens públicos, verifica-se resistências de determinados segmentos econômicos nesse disciplinamento, o que remete a necessidade de uma melhor explicitação no texto constitucional. Para tanto, sugere-se a inclusão do inciso X ao art. 30 da Carta Federal, incluindo expressamente a competência de administração dos seus bens públicos, com a possibilidade de cobrança de preço público pela utilização do solo espaço aéreo e subterrâneo.

Ao mesmo tempo, esta proposição irá conferir a possibilidade de constituição de uma importante fonte de receita municipal, mediante a cobrança mensal de preço público pela utilização dos espaços públicos (solo, subsolo e parte aérea), contribuindo para fazer frente aos pesados encargos municipais na prestação dos serviços públicos essenciais aos cidadãos (saúde, educação, assistência social, etc.), especialmente diante das combalidas finanças municipais.

Gervasio Silva
Deputado Federal
PFL/SC

