



Universidade Norte do Paraná

CENTRO DE CIÊNCIAS EMPRESARIAIS E SOCIAIS APLICADAS
DIREITO

EMYLAINE RUTHES BERNARDES

**DA COBRANÇA DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO AO
EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE
CONCESSÃO DE RODOVIAS FEDERAIS**

Londrina
2011

EMYLAINÉ RUTHES BERNARDES

**DA COBRANÇA DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO AO
EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE
CONCESSÃO DE RODOVIAS FEDERAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Norte do Paraná - UNOPAR, como
requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel
em Direito.

Orientador: Prof. Ricardo Silveira Ribeiro

Londrina
2011

EMYLAINÉ RUTHES BERNARDES

**DA COBRANÇA DA TARIFA BÁSICA DE PEDÁGIO AO
EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE
CONCESSÃO DE RODOVIAS FEDERAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado, apresentado à UNOPAR - Universidade Norte do Paraná, no Centro de Ciências Empresariais e Sociais Aplicadas, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, com nota final igual a 95, conferida pela Banca Examinadora formada pelos professores:

Prof. Ricardo Silveira Ribeiro
Universidade Norte do Paraná

Prof. Paulo César Tieni
Universidade Norte do Paraná

Prof. Rodnei Lima
Universidade Norte do Paraná

Londrina, 26 de março de 2011.

Dedico este trabalho a todas as pessoas que contribuíram comigo durante sua construção e ao Pingo que convive e me faz companhia há 12 anos.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Ricardo, que me acompanhou durante a realização desse trabalho, também, porque todas as vezes que precisei de auxílio para desenvolver o TCC e nos momentos de dúvidas estive presente esclarecendo cada uma.

Aos professores desta Instituição, que dividiram conhecimento com os alunos e, ao mesmo tempo ensinaram que o estudo é a melhor maneira de contribuir de forma positiva com toda a sociedade, pois certamente a vida profissional fará com que várias vezes nos recordemos do que aprendemos com cada um deles.

Aos professores da banca que se dispuseram a estarem presentes na defesa do meu trabalho.

À minha família, amigos e namorado, que estiveram me apoiando em todo esse tempo de dedicação ao trabalho e que souberam entender a ausência em alguns momentos.

“O ensino, como a justiça, como a administração, prospera e vive muito mais realmente da verdade e moralidade, com que se pratica, do que das grandes inovações e belas reformas que se lhe consagram.”

Rui Barbosa

BERNARDES, Emylaine Ruthes. **Da cobrança da tarifa básica de pedágio ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de rodovias federais**. 2011. 76 folhas. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Centro de Ciências Empresariais e Sociais Aplicadas, Universidade Norte do Paraná, Londrina, 2011.

RESUMO

O presente trabalho aborda o tema da tarifa ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de rodovia. A concessão é uma modalidade de contrato administrativo que possibilita ao ente público a delegação do serviço público que é de sua competência, conforme autorização expressa no art. 175 da Constituição Federal. Essa delegação é feita pelo poder concedente, ANTT, para uma empresa privada a quem caberá explorar o serviço público de rodovia, de modo que, em troca a empresa concessionária recebe uma contraprestação do particular, o usuário. A modalidade dessa contraprestação é a tarifa. Esta será revertida à empresa privada como uma forma lucrativa e em prol da própria atividade por ela desenvolvida. A tarifa é imprescindível para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, pois permitirá a concretização da execução do objeto contratual (exploração e manutenção da rodovia) e viabilizará proporcionalmente a continuidade da prestação do serviço dentro dos encargos assumidos pela empresa concessionária. O tema abordado é de grande relevância, principalmente, porque, atualmente, os contratos de concessão para a delegação do serviço público de exploração e manutenção de rodovias têm aumentado de forma significativa. Quanto a metodologia empregada, foi utilizada uma extensa pesquisa dos contratos de concessão atualmente realizados pela ANTT, bibliografias e jurisprudências bem como consultas em sites, revistas, publicações e em outros meios que se reportam ao tema.

Palavras-chave: 1. Concessão; 2. Tarifa; 3. Equilíbrio econômico-financeiro.

BERNARDES, Emylaine Ruthes. **From the charging og toll basic tax to economic-financial equilibration of the concession contract of federal highways**. 2011. 76 folhas. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Centro de Ciências Empresariais e Sociais Aplicadas, Universidade Norte do Paraná, Cidade, Ano.

ABSTRACT

This job deals the tax theme to economic-financial equilibrations of the highway concession contract. The concession is type of administrative contract that enables to public person delegation of public services that is of their own competence, like permission in art. 175, of federal constitution. This delegation is done by grantor ANTT, to a private enterprise, whom is exploring the public service in the highway, and, in exchange the concession enterprise receives a consideration frona of the particular, the user. This modality is the tax. It Will be reversed to the private enterprise like a profitably and in favor of the own activity developed by enterprise. The tax is necessary to the maintenance of the economic-financial equilibration of the concession contract, because this Will permit the implementation of the contractual object (exploration and mantanence of the highway) and it Will be feasible proportionally to the continuation of the service delivery biilding on the charges assumed by the concession enterprise. The theme treated in this job is so important, mainly because nowadays, the concession contracts for the highways have increased significanthy. About the metodology used, it há been used na extensive research of the concession contracts, realized, nowadays by ANTT, bibliographies, jurisprudence and consultations on sites, magazines, publication and in other materials.

Key-words: 1. Concession; 2.Tax; 3. Economic-financial equilibration.

LISTA DE ABREVIATURAS E SÍMBOLOS

ABCR	Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias
ANTT	Agência Nacional de Transportes Terrestres
Art.	Artigo
BR	Rodovia Federal
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição Federal
CTN	Código Tributário Nacional
DJ	Diário da Justiça
DNER	Departamento Nacional de Estradas e Rodovias
IRT	Índice de Reajuste de Tarifa
Km	Quilômetros
MG	Minas Gerais
PER	Programa de Exploração da Rodovia
PIB	Produto Interno Bruto
PP	Partido Progressista
PPP	Parcerias Público-Privadas
PR	Paraná
PSDB	Partido da Social Democracia Brasileira
PT	Partido dos Trabalhadores
RE	Recurso Extraordinário
RJ	Rio de Janeiro
RS	Rio Grande do Sul
SC	Santa Catarina
SP	São Paulo

STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TBPI	Tarifa Básica de Pedágio Inicial
TCU	Tribunal de Contas da União
R\$	Real
§	Parágrafo

LISTA DE TABELAS

Tabela 01: Rodovias do Brasil.....	24
---	----

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	13
2	DA EVOLUÇÃO NO TEMPO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO	15
2.1	A NATUREZA JURÍDICA DA CONCESSÃO	18
2.2	MODALIDADES DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO PREVISTAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL.....	20
2.3	DAS PRINCIPAIS DIFERENÇAS ENTRE PARCERIA PÚBLICO-PRIVADAS E CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO NO BRASIL.....	22
2.4	DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO COMUM.....	24
3	DA CONCESSÃO DE RODOVIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A SOCIEDADE E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO DO PAÍS.....	28
3.1	DA ANTT - AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES E SUA FUNÇÃO DIANTE DA CONCESSÃO DE RODOVIA.....	31
3.2	A FIGURA CENTRAL DO USUÁRIO NO SERVIÇO PÚBLICO DE CONCESSÃO DE RODOVIA E OS DIREITOS E DEVERES A QUE ESTÁ SUBMETIDO	36
4	DOS EFEITOS TRILATERAIS DA CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO COMUM	42
4.1	DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A TARIFA DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	43
4.2	DA TARIFA E A DIFERENCIAÇÃO DA TAXA E DO PREÇO PÚBLICO.....	45
4.3	DA POLÍTICA TARIFÁRIA E DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE RODOVIAS	49
4.4	DA FIXAÇÃO DA POLÍTICA TARIFÁRIA NO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE RODOVIAS FEDERAIS.....	54
4.5	A POLÍTICA TARIFÁRIA E O EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE RODOVIA.....	57
4.6	A RESPONSABILIDADE CIVIL DA CONCESSIONÁRIA NO FORNECIMENTO	

DO SERVIÇO PÚBLICO AO CONSUMIDOR E A NÃO INTERFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE NO REAJUSTE E REVISÃO DO CONTRATO.	66
4.7 DO ANO DE ELEITORAL E DAS PROPOSTAS POLÍTICAS QUE ABORDAM A MATÉRIA DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE CONCESSÃO DE PEDÁGIO	68
5 CONCLUSÃO	72
REFERÊNCIAS.....	75

1 INTRODUÇÃO

O sistema rodoviário brasileiro tem passado por grande transformação nas últimas décadas, em especial, depois da privatização de algumas empresas públicas no Governo Collor. As rodovias federais tiveram uma melhora disparada na questão de qualidade no oferecimento do serviço desde que passaram a ser executados pelo particular.

Isso foi possível, porque após a promulgação da Constituição Federal de 1988, expressamente, no art. 175, houve a possibilidade da delegação do serviço público a um particular, ou, então, de ficar a cargo do ente competente realizá-lo diretamente. O legislador constituinte, apenas autorizou a discricionariedade quanto à execução do serviço e não em razão da competência.

Por isso, as décadas de 80 e 90, foram marcadas por essa transição em que serviços públicos passaram, então, a ser delegados para as empresas privadas e que de forma muito positiva vem alcançando os padrões de qualidade de rodovias internacionais.

A exploração das rodovias federais é de competência da União. Entretanto, especialmente, nos últimos anos, tem aumentado a delegação desse serviço a empresas privadas, denominadas concessionárias.

Essa delegação do serviço acontece por meio de um contrato administrativo de concessão, mediante cláusulas, tendo como relevância neste trabalho, tratar das questões que envolvem a forma de contraprestação (tarifa) paga pelo usuário, em razão do uso do serviço público de exploração e manutenção da rodovia, bem como de seus impactos sobre o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Importante, também, definir quem são as partes componentes do contrato de concessão e de que forma os usuários sofrem os efeitos das disposições estabelecidas neste contrato. Figura no pólo concedente, a ANTT- Agência Nacional de Transportes Terrestres, autarquia especial, criada pela União em 2002 a quem caberá fazer a delegação do serviço público da exploração de rodovias federais e, a concessionária que é a empresa privada a quem será delegado o serviço público.

A pretensão deste trabalho é construir um estudo focado nas tarifas e no equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de serviço público de

rodovias federais, a partir da interpretação de normas jurídicas e doutrina (método dedutivo). Para desenvolver este trabalho, foram analisados alguns contratos realizados entre a ANTT e concessionárias, bem como jurisprudências para fosse possível chegarmos a uma maior compreensão do tema deste trabalho (método indutivo).

Este trabalho está estruturado em três capítulos. O primeiro traz uma breve noção histórica e geral sobre as modalidades de concessão que existem atualmente em nosso ordenamento jurídico.

O segundo capítulo é dedicado a tratar do tema da concessão de rodovias, da função das partes que constituem o contrato, bem como fazer uma breve exposição quanto à constitucionalidade da cobrança da tarifa básica do pedágio, que é um assunto um tanto quanto polêmico, e que já foi objeto de Ação Civil Pública pelo Ministério Público na tentativa de fosse declarada sua inconstitucionalidade, porém, sem sucesso.

O terceiro capítulo aborda a questão da tarifa, reajuste e revisão, bem como sua influência direta no equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.

2 DA EVOLUÇÃO NO TEMPO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO

A concessão do serviço público é uma modalidade de contrato administrativo praticada há séculos em atividades similares à concessão. Esse instituto começou a ser delineado no final da Idade Média e foi adotado a princípio na França, por volta do século XVI.¹

A configuração do contrato de concessão do serviço público ocorreu no século XIX na Europa, em uma era de grande progresso científico e tecnológico. Nessa mesma época, a teoria do contrato administrativo era elaborada na França, passando então a tratar e reconhecer o poder da Administração sobre a execução dos contratos e as cláusulas exorbitantes face ao direito privado. A partir da concretização da teoria do contrato administrativo é que o Estado pôde, de maneira efetiva, adotar esse modelo de contrato e fazer com que houvesse o crescimento da máquina administrativa e a proliferação dos contratos administrativos na prestação de bens e serviços ao cidadão.

Essa fase foi marcada pela transição do Estado Liberal em que o homem conseguiu adquirir liberdade perante o Estado, para o Social, que tinha como objetivo superar a contradição entre a igualdade política e a desigualdade social. Para isso, o Estado passou a conferir direitos do trabalho, previdência, além de intervir na economia, na moeda e nos preços.²

No Brasil, especificamente nas décadas de 80 a 90 (Governo Collor), o Estado possuía uma grande força no âmbito econômico-financeiro, uma vez que tinha um número relevante de empresas estatais que o compunha, principalmente na prestação de serviços essenciais à população, como empresas de telefonia.

Alguns representantes que nessa época dirigiam a política no Brasil queriam reduzir o Estado e assim procederam com a adoção do Programa Nacional de Desburocratização por meio do Decreto nº 83.740 de 18.07.1979, e pela criação de um Conselho Interministerial de Privatização, em que as empresas estatais

¹ BEZAÇON *apud* JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 595.

² FREITAS, Newton. **Do estado liberal ao estado social**. Disponível em: <<http://www.newton.freitas.nom.br/artigos.asp?cod=215>>. Acesso em: 08 fev. 2011.

passaram a ser privatizadas de forma a aliená-las e conceder a transferência da execução de obras e serviços públicos a empresas privadas.

O Programa Nacional de Desestatização (PND) de empresas, bens e serviços públicos, que foi regulamentada primeiramente pela Lei 8.031/1990 e depois sucedida pela Lei 9.491/1997 (Governo FHC), veio como um dos principais mecanismos de reforma do Estado, com o principal objetivo de “reordenar a posição estratégica do Estado na economia, transferindo à iniciativa privada, atividades indevidamente exploradas pelo setor público”, conforme Lei 9.491/1997, art. 1º, I. Nesse diapasão, o Ministério do Planejamento acrescenta dados importantes sobre o início do processo de desestatização de empresas brasileiras que teve início no Governo Collor:

Em 1990, o Governo Collor fez da privatização parte integrante e fundamental das reformas estruturais a serem implementadas na sua gestão, iniciando a segunda fase do programa com a criação do Programa Nacional de Desestatização (PND). Sua magnitude e escopo foram significativamente ampliados: 34 empresas do setor produtivo estatal e 32 participações minoritárias foram incluídas no PND, e apenas a venda da Usiminas, em outubro de 1991, permitiu a arrecadação de mais do dobro do obtido até então. Assim, em 1991-93, o PND concentrou esforços na venda de estatais consideradas estratégicas no modelo nacional-desenvolvimentista dos anos setenta, o que explica a grande participação dos setores siderúrgico, petroquímico e de fertilizantes. Neste período, as moedas de privatização - títulos representativos da dívida pública federal - foram quase que exclusivamente utilizadas. Assim, o Governo Collor conseguiu arrecadar, ao privatizar 15 empresas, US\$ 3,5 bilhões, sendo apenas US\$ 16 milhões em moeda corrente.³

A legislação instituidora do PND traz em seu rol de artigos quais empresas estatais serão alienadas à iniciativa privada, entretanto, por várias ações de inconstitucionalidade terem surgido, é que o STF pacificou o entendimento de que não é preciso ato legislativo particular para estar mencionando cada uma das empresas que seriam objeto da desestatização.⁴

Com a edição, em especial, da Lei 8.987/95, é que o setor privado ganhou maior prestígio diante da execução do serviço público, uma vez que passou a ser amparado por lei.

A partir daí, esse serviço público que era executado com tarifas

³ BRASIL. Secretaria de Comunicação do Governo. **A nova fase da privatização**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/publi_04/COLECAO/fase2.htm>. Acesso em: 08 fev. 2011.

⁴ MOREIRA. Egon Bockmann. **Direito das concessões de serviço público**: inteligência da Lei 8.987/1995. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 19.

relativamente menores ao usuário, passou a ser remunerado com tarifas mais elevadas após a privatização. Levando-se em consideração que o pagamento da tarifa em um valor mais baixo agradava mais o consumidor, as empresas estatais agiam de modo ineficiente, acarretando uma gestão precária que não garantia um serviço público baseado no princípio da universalidade.

Nesse diapasão, é que a sociedade passou a financiar diretamente o próprio serviço de que usufrui, mas agora com uma gestão eficiente. Assim, ao longo dos anos, as praças de pedágio foram se proliferando em todas as regiões do país, onde obras imensas foram planejadas e concretizadas, como a Ponte Rio Niterói, que tem como responsável a Concessionária CCR Ponte.⁵

A carência na infraestrutura das rodovias foi desaparecendo e modernas obras foram concretizadas. Isso só foi possível, porque teve a ingerência de capital privado. Assim, o Poder Público desonerou-se dessa obrigação e pôde aplicar o capital em atividades que necessitavam de relevante verba pública.

O contrato de concessão surge como instrumento necessário para que a empresa privada e o Estado firmem a execução do objeto e mantenham nessa relação o equilíbrio contratual diante dos direitos, dos deveres e das responsabilidades contraídas por meio desse documento.

Esse contrato é imprescindível para a Administração Pública, à medida que supre a deficiência do interesse público ao transferir a um concessionário a execução do objeto contratual. Algumas vezes, torna-se difícil para o Estado, suprir a demanda de encargos que lhe compete, caso em que a Constituição da República Federativa do Brasil autoriza a descentralização do serviço público conforme trata o artigo 175: A prestação do serviço público é de incumbência do Poder Público, diretamente ou “sob regime de concessão e permissão.”

Como verificado, a figura da concessionária é de suma importância na relação entre o interesse público da sociedade e do Estado, haja vista que há um foco exato no objetivo das partes ao obter melhores resultados a partir da execução do objeto contratual.

A concessão ocorre por meio de um contrato administrativo,

⁵ SAVARIS, José Antônio. **Pedágio**: conceitos e trajetória histórica. Ano 2008. Disponível em: <<http://apps.unibrasil.com.br/revista/index.php/direito/article/view/107/97>>. Acesso em: 08 fev. 2011.

mediante cláusulas. Figuram como partes na relação contratual: a Administração Pública (Poder concedente da concessão) e de outro lado, a concessionária, pessoa para a qual foi descentralizado o serviço de direito privado, que executa o objeto contratual.

As cláusulas do contrato de concessão dispõem sobre o objeto principal do contrato e repercutem em outras esferas, como: a social, a econômica e a financeira. Ao conferir o objeto contratual para que um terceiro o execute de forma remunerada, a Administração deseja atingir um fim público concentrado no melhor resultado.

O termo contratual firmado entre as partes cria vínculo, além de gerar direitos e deveres entre os contratantes, porém, deve estar de acordo com o ordenamento jurídico vigente, para que tenha validade e produza efeitos no mundo concreto.

O próximo tópico trará as características da natureza jurídica do contrato de concessão, assunto de grande relevância no mundo jurídico, pois definirá o ramo do direito a que o contrato de concessão está inserido e conta com posicionamentos diferentes na doutrina por haver três correntes que tratam da natureza jurídica do contrato de concessão.

2.1 A NATUREZA JURÍDICA DA CONCESSÃO

A natureza jurídica do contrato permite dizer a que ramo do direito determinado contrato pertence, sendo que são várias as teorias de que tratam sobre a natureza jurídica da concessão na doutrina brasileira.

Atualmente, a doutrina dominante vê, na concessão, o conjunto de elementos que formam um autêntico contrato de direito público, quanto à forma, finalidade, objeto e quanto às relações que estabelece.

A sistematização em relação à natureza jurídica da concessão, elaborada por Cretella Júnior, adotada por outros autores, como Di Pietro e Hely Lopes Meirelles, posiciona-se de modo a existir três teorias que são: 1) teoria unilateral; 2) teoria bilateral; 3) teoria mista.⁶

A teoria unilateral se subdivide em duas: a) um ato unilateral da

⁶ CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 403-406.

Administração, ao passo que existe na concessão as cláusulas contratuais que são estabelecidas exclusivamente pelo ente Público. Em contraposição, está a parte signatária do contrato, que por não poder discutir as cláusulas se encontra em posição de desigualdade; b) dois atos unilaterais, em que a Administração estabelece em um primeiro momento as cláusulas contratuais, em um segundo momento, a parte adversa só as recepcionam se for de sua vontade e através de declaração de aceitação.

A Teoria Bilateral se subdivide em três, quais sejam:

- a) a concessão é um contrato de direito privado, em que autores civilistas negam a existência de um acordo de vontades, por isso, não se difere de outros contratos regidos pelo direito comum. Ora, o entendimento de alguns autores civilistas, não prevalece na doutrina dominante, uma vez que ninguém pode ser obrigado a assinar alguma coisa contra a sua vontade, pois este ato pode ser considerado um vício de consentimento (dolo, erro, coação);
- b) a concessão é um contrato de direito público, tendo em vista que é submetido a regime jurídico publicístico, derogatório e exorbitante do direito comum, ou seja, constatando que as características apresentadas no contrato de concessão se difere das características apresentados nos contratos civilistas é que por estar dentro do ramo do direito administrativo, tratando de matéria privativamente de interesse do estado, apresentando características próprias como cláusulas exorbitantes, que tem como objeto o serviço público, com finalidade de alcançar o bem comum, da coletividade, é que a teoria bilateral que trata o contrato administrativo de concessão, de direito público, é que predomina esse atual entendimento pela doutrina como o mais correto; e
- c) a concessão é um contrato de direito misto, pois são partes do contrato uma pessoa jurídica de direito público e outra pessoa jurídica de direito privado.

A teoria mista propõe que o ato unilateral seja administrativo, regido

pelo direito público, enquanto, o contrato seja de direito privado. Entretanto, é difícil a visualização dessa sistematização, pois é o direito administrativo que trata das cláusulas exorbitantes que estão presentes nos contratos administrativos e essas cláusulas não são reguladas pelo direito civil. Então, é incoerente misturar dois ramos do direito, quando se pode apenas com um dos ramos, o administrativo, atingir a finalidade almejada no contrato de concessão.

A teoria predominante quanto à natureza jurídica da concessão é a Teoria Bilateral, contrato de direito público, haja vista que decorre do regime jurídico administrativo, com todas as prerrogativas e sujeições próprias do Poder Público, concernentes à finalidade, procedimento, forma, cláusulas exorbitantes e mutabilidade, que são características exclusivas encontradas no contrato administrativo.

Entretanto, como Vera de Monteiro esclarece: “a teorização da natureza jurídica, seja unilateral, bilateral ou mista, é que, para a partir daí, se possa afirmar que há um regime jurídico especial nas concessões, típicos de direito público,”⁷ conforme anteriormente explanado, tendo em vista seu objeto e finalidade que é a prestação do serviço público.

No tópico a seguir, o assunto abordado tratará das modalidades em geral das concessões. É necessário que seja feita a diferenciação dos tipos de concessão, pois este trabalho trata-se da modalidade de serviço público comum, porém, poderá ser precedido de obra pública como será analisado ao longo deste trabalho. Por isso, apesar de a doutrina trazer modalidades discriminadas, pode muito bem, cumular-se.

2.2 MODALIDADES DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO PREVISTAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL

Antes de partir para as modalidades previstas em nosso ordenamento jurídico, há que se conceituar concessão, portanto, com base na Lei 8.987/95 tem-se que “concessão é a transferência da prestação do serviço público, feita pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mediante concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas, que demonstre capacidade para seu

⁷ MONTEIRO, Vera. **Concessão**. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 36.

desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado.”

Não é apenas uma manifestação da atividade administrativa contratual do Estado, mas um meio para realização de valores constitucionais fundamentais, como por exemplo, a garantia do direito de ir e vir.

Nesse aspecto, há uma harmonia de interesses para atingir determinado(s) fim(ns) público(s) de relevância, para isso, a administração atua especificamente por meio de objetos da concessão, quais sejam: o serviço público; a obra pública; o uso de domínio; administrativa e patrocinada; sujeitas a regime jurídico parcialmente diferenciado, como assevera Di Pietro:

a) Concessão de serviço público, em sua forma tradicional, disciplinada pela Lei nº 8.987/95; a remuneração básica decorre de tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da própria exploração do serviço;

b) Concessão patrocinada, que constitui modalidade de concessão de serviço público, instituída pela Lei nº 11.079/04, como forma de parceria público-privada; nela se conjugam a tarifa básica paga pelos usuários e a contraprestação pecuniária do concedente (parceiro público) ao concessionário (parceiro privado);

c) Concessão administrativa, que tem por objeto a prestação de serviço de Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, podendo envolver a execução de obra ou fornecimento e instalações de bens; está também disciplinada pela Lei nº 11.079/04; nessa modalidade, a remuneração básica é constituída pela contraprestação feita pelo parceiro público ao privado;

d) Concessão de obra pública, nas modalidades disciplinadas pela Lei nº 8.987/95 ou pela Lei nº 11.079/95;

e) Concessão de uso de bem público, com ou sem exploração do bem, disciplinada por legislação esparsa.⁸

Muito embora esses objetos estejam descritos de forma discriminada, em um mesmo contrato pode ser encontrada a conjugação de diferentes modalidades, como exemplifica Di Pietro:

Em muitos contratos, existe a conjugação de diferentes modalidades, em que uma constitui o objeto principal e, que outra, o acessório. É o que ocorre, por exemplo, na concessão de rodovia, em que o objeto é a construção, ampliação ou reforma de obra pública, acompanhada da exploração comercial da obra para fins de remuneração do concessionário; mas o mesmo contrato envolve, em regra de utilização de bens de patrimônio público (e vai ocorrer nas parcerias público-privadas), em que a execução do serviço depende da utilização concomitante do uso de bem público.⁹

⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 273-274.

⁹ *Ibidem*, p. 274.

A concessão de serviço público teve origem da concessão de obras públicas, visto que primeiramente teve de existir a obra, para que depois houvesse a exploração em face da obra construída através da concessão do serviço. Segue com base nesse mesmo entendimento Pedro Gonçalves e Oswaldo Aranha Bandeira de Mello.¹⁰

O próximo tópico tratará, rapidamente, sobre as diferenças entre concessão de serviço público e as parcerias públicos-privadas. Em ambas ocorre a delegação do serviço público, porém, nas parcerias públicos-privadas o capital público está misturado com o capital privado, enquanto que na concessão não ocorre essa mistura de capitais. Logo, de forma sucinta, devem ser estabelecidas breves diferenciações para que o leitor não se confunda com ambos os institutos.

2.3 DAS PRINCIPAIS DIFERENÇAS ENTRE PARCERIA PÚBLICO-PRIVADAS E CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO NO BRASIL

O serviço público com o passar dos anos teve de ser adequado para ser realizado por meio de pessoas jurídicas de direito privado e não mais pela Administração Pública, pois a falta de verba pública implicava nos investimentos em serviços tão onerosos. Nesse contexto, contratos foram surgindo como solução de transferir essa responsabilidade para a iniciativa privada.

A Parceria Público-Privada (PPP) foi discutida pela primeira vez no Brasil em 19 de agosto de 2001, em uma reunião entre técnicos do Ministério do Planejamento¹¹ que teve bons resultados, uma vez que, em 30 de dezembro de 2004, o presidente sancionou o Projeto de Lei da PPP e então surgiu a Lei Federal nº 11.079/2004 disciplinando-as.

Por vezes, quando se fala em PPP e a Concessão tradicional, surgem algumas confusões entre os institutos, porém, cada qual segue com suas particularidades que merecem ser analisadas.

Conforme a Lei 11.079 dispõe no art. 2º, as PPP estão presentes em duas modalidades de concessão que são: a Patrocinada e a Administrativa.

A PPP na modalidade concessão patrocinada será reduzida a

¹⁰ MONTEIRO, 2010. p. 153-160.

¹¹ SAVOIA, José Roberto Ferreira; SHINOHARA, Daniel Yoshio. **Parcerias público privadas no Brasil**. Barueri, SP: Manole, 2008. p. 35-36.

contrato sempre que o Poder Público se encontrar em uma situação que o investimento de capital na atividade e os riscos devam ser muito altos, assim, para gerar segurança, o Estado injeta capital na atividade em um percentual x, sendo que o particular entra com o restante do capital. Entretanto, o dinheiro que o Estado injeta na atividade, não tem retorno com o pagamento da tarifa paga pelo usuário. Isso quer dizer que todo o capital arrecadado durante a exploração da rodovia será exclusivamente da concessionária. Pode ser dado como exemplo nesse caso o Projeto-Piloto da Rodovia MG- 050.

A concessão administrativa consiste em um contrato de concessão em que a Administração Pública é usuária direta ou indiretamente do serviço público concedido, ainda que o contrato envolva a execução de obra ou o fornecimento e a instalação de bens. Ou seja, a Administração Pública é a usuária do serviço, então para não ter que fazer a gestão do serviço, ela faz o repasse da gestão a um terceiro, no entanto, o serviço será pago e usufruído pela própria administração, portanto, não se trata de um serviço coletivo como ocorre tanto na concessão patrocinada como na concessão comum de serviço, segundo Ricardo Silveira Ribeiro.

Outro dado importante é que a PPP não admite a delegação apenas de obras. Assim, na PPP, o que pode ser delegado são o serviço público ou o serviço público precedido de obra pública, porém, nunca poderá haver a delegação apenas de obra pública.

Tanto na concessão de serviço público que tem previsão na Lei 8.987/1995, como na PPP regida pela Lei 11.079/2004, existe a delegação da prestação do serviço público ao ente privado.

Entretanto, as duas leis anteriormente mencionadas, trazem diferenças significativas ao contrato de PPP e de Concessão e devem ser observadas pelo poder concedente, pois são a partir delas que a Administração saberá se utilizará um contrato ou outro na execução daquele serviço.

Ao destacar as principais diferenças e semelhanças encontradas nessas duas modalidades contratuais, encontram-se as seguintes: prazos, riscos, ganhos econômicos, inadimplência do parceiro público, desempenho, remuneração do parceiro privado, garantias, penalidades, soluções de controvérsia, bens reversíveis, garantias ao financiador, reajuste e Sociedade de Propósitos

Específicos.

Outro assunto de grande relevância na concessão, são os princípios que embasam este contrato desde sua configuração até a interpretação das cláusulas encontradas em sua essência. Por isso, este será o assunto abordado no próximo tópico deste trabalho.

2.4 DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO COMUM

Um contrato não deve ser visto meramente como um documento importante. Por trás de sua existência, há uma série de características que embasam cada cláusula que lá se encontra presente. Assim, o mundo jurídico constrói a essência de um contrato. Entretanto, cada contrato tem suas peculiaridades, portanto, os princípios que regem um contrato administrativo de concessão não são os mesmo que regem um contrato privado de compra e venda, embora alguns princípios universais estejam presentes em diferentes ramos do direito e, conseqüentemente, estão presentes nos diferentes tipos de contratos. Assim, os princípios devem ser especialmente observados por aquele que elabora o negócio jurídico, bem como pelos demais integrantes que o compõe. Por isso, segue uma explanação sobre os princípios que regem o contrato de concessão, conforme dispõe a lei 8.987/1995.

O serviço adequado prestado pela concessionária consiste em satisfazer as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação de serviço e modicidade das tarifas, esses são os princípios que norteiam o tema deste trabalho: a concessão.

O Princípio da Continuidade do Serviço Público consiste em atender as necessidades existentes nos diferentes setores sociais, por isso, em regra, os serviços prestados não devem ser interrompidos, haja vista a importância de sua continuidade para a sociedade.¹²

¹² ALMEIDA, Aline Paola Braga Correa. **As tarifas:** e as demais formas de remuneração dos serviços públicos. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009. p. 134-143.

Cabe observar que a concessão do serviço público é de suma importância para os usuários, pois no cotidiano a sociedade necessita das vias rodoviárias para se deslocar de um local ao outro, de modo acessível e com segurança, tendo a garantia de que no curso de uma rodovia concedida, estará amparada por um trecho em que as devidas manutenções estarão sendo diariamente prestadas pela concessionária responsável pelo percurso, além dos serviços oferecidos por ela como guincho e ambulância.

O princípio da eficiência, denominado de “qualidade do serviço prestado”, introduzido na Constituição Federal, no art. 37, caput, pela Emenda Constitucional nº 19/98, está intimamente ligado à ideia de economicidade e produtividade, ou seja, a tarifa cobrada pela concessionária já inclui todos os serviços prestados ao usuário, no entanto, deve haver uma proporcionalidade e razoabilidade entre a tarifa cobrada do usuário e o serviço prestado pela concessionária, para que não se caracterize o enriquecimento ilícito por parte da empresa que deve prestar o serviço com presteza, perfeição e rendimento funcional e ao mesmo tempo, o usuário pague uma taxa justa ao serviço prestado e dentro das condições financeiras da maioria, e que de certa forma, exclui uma parcela da sociedade, principalmente as que vivem em situação de miséria, pois nem sempre há uma via alternativa para que às pessoas trafeguem.

O princípio da segurança jurídica está presente no contrato de concessão, visto que a relação contratual entre as partes deve manter-se de modo confiável e seguro. Dessa maneira, “poderá oferecer o melhor atendimento possível, garantindo ao usuário de serviço público a incolumidade de bens e usuários,”¹³ pois, como bem se sabe, é dever da concessionária garantir a segurança daquele que trafega no trecho que lhe foi concedido.

A atualidade está ligada a ideia de eficiência. No ramo dos serviços públicos e obras públicas, é necessária a presença da tecnologia que proporciona economia de tempo e agilidade no serviço, por isso, os maquinários e a informática têm contribuído muito no setor dos serviços. Hoje, as ferramentas manuais são usadas com menos frequência e a mão-de-obra do homem substituída por máquinas.

Outro princípio de relevância é o da Generalidade, haja vista que o

¹³ ALMEIDA, 2009, p. 148.

serviço público deve atender ao máximo de pessoas possíveis, ou seja, quando há a prestação de serviço por parte da concessionária, deve atender ao interesse de todas as pessoas que trafegam naquela via, executando um serviço com qualidade, até porque, caso contrário, se não fosse para atender ao máximo de pessoas, não haveria um fim social plausível, pois não há como atender ao interesse de uma pequena parcela de pessoas, quando o custo do objeto contratual é mais elevado que a tarifa recebida na contraprestação pelos usuários.¹⁴

A regularidade do serviço público está ligada a uma ideia de manutenção do serviço, nos critérios quantitativos e qualitativos.

O usuário que esteja utilizando o serviço tem o direito de receber um bom atendimento por parte de toda a corporação empresarial, pois deve prevalecer o princípio da dignidade da pessoa humana, não havendo distinções no tratamento dos usuários.

A modicidade das tarifas consiste na proporcionalidade do serviço prestado e da tarifa cobrada do usuário. As ponderações devem ser feitas sempre pensando em todo o contexto, ou seja, as tarifas não podem ter um preço que não seja acessível ao usuário, pois impediria o tráfego daqueles com menor poder aquisitivo, também, não pode ser muito barato, pois a empresa precisa trabalhar com uma margem de lucro mensal, caso contrário, dilapidaria seu patrimônio, e poderia haver a extinção da empresa, o que ocasionaria o desemprego de muitas pessoas, gerando um problema em cadeia.¹⁵

No entanto, conforme Maria Sylvia Ieciona, o usuário que verificar danos ao patrimônio público, ao meio ambiente, ou ao consumidor, poderá exercer sempre que couber, seu direito de petição tanto na via administrativa quanto na judicial ou ainda, se utilizar da ação popular quando houver a ocorrência dos pressupostos do Artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição e do mandado de segurança por ser pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.¹⁶ Além disso, no que tange aos danos causados a terceiros, o Brasil adotou a responsabilidade objetiva como forma de reparar o dano.

Depois de conhecidos os princípios que embasam o contrato de

¹⁴ ALMEIDA, 2009. 132-133.

¹⁵ Ibid. p. 150-153.

¹⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia de Zanella. **Parcerias na administração pública**: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceira público- privada e outras formas. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 96.

concessão, o assunto do próximo capítulo será o da concessão de rodovias e suas contribuições para o desenvolvimento econômico do país, além de serem abordadas as funções que competem às partes do contrato de concessão de rodovias.

3 DA CONCESSÃO DE RODOVIAS E SUA IMPORTÂNCIA PARA A SOCIEDADE E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO DO PAÍS

Foi a partir da Lei 8.987/1995 que a Concessão de serviço público pôde ser precedida ou não da execução de obra pública, conforme consta no art. 2º, incisos II e III.

A manutenção de rodovias seguras, em perfeitas condições para o tráfego de veículos é de responsabilidade do Poder Público. É por meio da concessão do serviço público, precedida ou não de obra pública, que a empresa concessionária dá início a execução do objeto contratual. A previsão dessa modalidade contratual está expressa no art. 4º da Lei 8.987/1995.

O fluxo dos meios de transporte rodoviários tem aumentado de forma assustadora nos últimos anos. Logo, os veículos de comunicação e massa transmitem ao telespectador, ouvinte, internauta, que a sociedade está prestes a viver um caos rodoviário, como já ocorre no Estado de São Paulo com vias, ruas, avenidas e rodovias congestionadas. De forma natural, decorrentes de chuva, sol, vento, os materiais utilizados na pavimentação do asfalto, com o passar do tempo, vão se deteriorando a ponto de abrir buracos e até mesmo crateras nesses locais. Esse é apenas um dos motivos do serviço público na manutenção das vias rodoviárias, um trabalho intenso e cotidiano, conforme dados apresentados pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT):¹⁷

Tabela 1 – Rodovias do Brasil

JURISDIÇÃO	PAVIMENTADA	NÃO PAVIMENTADA	TOTAL
Rodovias federais	59.933,1	35.131,9	93.065
Rodovias estaduais	115.426	161.349,9	276.775,9
Rodovias municipais	22.734,8	1.359.286,3	1.382.021,1
TOTAL	196.093,9 Km	1.413.982 Km	1.751.862 Km

Fonte: Elaborada a partir dos dados da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, 2006.

Segundo pesquisa realizada no ano 2007 e dados coletados pela Confederação Nacional de Transportes, as rodovias concedidas estão em patamar elevadíssimo em relação às rodovias que são exploradas pelo Estado:

¹⁷ ANTT- AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES. **Condições das Rodovias.** 2006. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br>>. Acesso em: 18 maio 2010.

O Brasil, no entanto, ainda enfrenta sérias deficiências em suas rodovias, por onde são transportadas cerca de 60% de todas as mercadorias produzidas ou comercializadas no país, por uma frota de 1,8 milhão veículos de carga. As melhores rodovias, de acordo com a Confederação Nacional de Transportes, estão nas mãos da iniciativa privada, em regime de concessão. Pesquisa realizada pela entidade, em 2007, mostra que, dos 10.836 quilômetros das estradas concessionadas, 77,6% estão em estado ótimo, bom e regular e 22,4% em condição ruim e péssima. Já nos 76.756 quilômetros sob gestão pública, a situação se inverte: 25,8% têm estado ótimo, bom e regular e 74,2% são ruins e péssimas.¹⁸

A concessão do serviço público, como o próprio nome diz, é aquela que deve ser prestada pelo ente público responsável pela execução contratual, sendo essa a opção do Poder Público, então estaremos diante de uma execução direta do serviço público, todavia, a Constituição no art. 175, autoriza a delegação da concessão a um terceiro (concessionária), a quem caberá a execução do serviço público, sendo uma forma de execução indireta do Estado na prestação daquele.

A concessionária que administra uma rodovia, anteriormente a assinatura do contrato, na fase da licitação, demonstra o capital disponível que possui para a empresa concedente do serviço público. Logo, o Poder Público desonera-se de aplicar capital nessa atividade, o que importa na concessionária suportar os gastos e os riscos que advém da execução do objeto contratual, expresso na lei 8.987/1995:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

III Concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado.

Dessa forma, o Estado reduz o custo em relação a essa operação, o que importa em investir o capital que seria destinado a esse fim, em outros setores da Administração Pública. Savoia e Shinohara ensinam que:

Considerando-se que as empresas possuem restrições de recursos, pode-se entender que a terceirização pode proporcionar uma redução de custos operacionais e de custos de controle, visto que a empresa contratada

¹⁸ BRASIL. Ohl. **Pistas em obras**. Disponível em <http://www.ohlbrasil.com.br/ohlbrasil/showInst.aspx?id_canal=49&id_materia=1685>. Ano 2008. Acesso em: 08 fev. 2011.

possui uma estrutura organizacional mais eficiente para a atividade terceirizada, a qual é sua competência essencial.¹⁹

Durante a execução contratual, a ANTT fiscaliza a execução do serviço público federal e, também, sempre que houver a execução de obra pública. Ou seja, o Estado agora dá maior ênfase ao controle dos resultados gerenciando o estabelecido no contrato, o que passa a ser explicado segundo Abrucio:

O modelo gerencial introduziu inovações na administração pública, tais como o maior controle sobre o orçamento, preocupação com o desenvolvimento de modelos de avaliação de desempenho e orientação do serviço público para a satisfação dos usuários, contrapondo-se ao modelo burocrático, o qual priorizava controle nos procedimentos do setor público, tendo a finalidade da garantia de decisões racionais, impessoais e igualitárias por parte da administração pública.²⁰

Nesse mesmo diapasão, contribui o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:

Novas formas de atuação do setor público passam a contemplar o reforço das funções regulatórias e de fiscalização, bem como a atração da iniciativa privada. Nesse contexto, cresce a importância do desenvolvimento e da implementação de modelos inovadores que atraiam o setor privado para a oferta de serviços de utilidade pública.²¹

O serviço de utilidade pública deve ser adequado ao atendimento dos usuários, já que a receita para continuidade da prestação do serviço é constituída da tarifa paga por estes, ou seja, o usuário não deve pagar pelo serviço não utilizado como no caso de utilizar uma via rodoviária que não possui a prestação desse serviço, portanto, reserva-se da obrigação de pagar. Entretanto, quando o usuário não isento passar por uma praça de pedágio, esse tem a obrigação de pagar, enquanto a concessionária, tem a obrigação de fazer, isto é prestar o serviço adequado ao usuário.

Assim, para que o usuário possa desfrutar de tal serviço, deve pagar o pedágio referente ao custo do transporte utilizado no tráfego, conforme consta do artigo 15, parágrafo 6º da Lei 8.987/1995, pois há que se lembrar que veículos

¹⁹ SAVOIA; SHINOHARA. 2008. p. 07.

²⁰ ABRUCIO, Fernando Luiz. O impacto do modelo na Administração Pública: um breve estudo sobre a experiência internacional recente. **Caderno Enap**, n. 10, 1997. Disponível em: <www.enap.gov.br>. Acesso em: 20 abr. 2010.

²¹ BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Gestão Pública empreendedora**. Brasília: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2000. p. 5-6.

diferenciados como caminhão, carro e moto pagam diferentes tarifas de pedágio. A diferença de valores referentes à tarifa deve-se ao fato de que um veículo de grande porte danifica com mais facilidade o trecho percorrido em face de um veículo de pequeno porte, basta comparar um caminhão carregado e uma moto percorrendo um mesmo trecho. As tarifas são fixadas de acordo com regulamento, o que será abordado adiante.

Há pontos muito positivos em uma rodovia pedagiada como: aumentar o desenvolvimento econômico do País, proporcionar a segurança do usuário, pois possuem serviços a disposição dele, por exemplo, guincho e ambulância. Além disso, as rodovias recebem reparos diariamente, fazendo com que os riscos de acidente sejam menores, e ainda contam com sinalização ao longo do trecho que é de suma importância para a orientação do motorista. Tudo isso contribui para a globalização, que nada mais é do que a integração econômica, social, cultural e política, que tem como consequência a expansão do capitalismo em uma era de intenso desenvolvimento.

No próximo tópico, o assunto abordado será o das funções da ANTT no contrato de concessão e na execução do objeto contratual visando o cumprimento efetivo das cláusulas contratuais. Com a atuação da ANTT durante o contrato de concessão, ao usuário será dada maior transparência em relação ao serviço público oferecido e, os demais direitos e deveres que lhe serão conferidos, principalmente, quanto à participação democrática durante a execução do objeto contratual.

3.1 DA ANTT - AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES E SUA FUNÇÃO DIANTE DA CONCESSÃO DE RODOVIA

Desde a extinção do Fundo Rodoviário Nacional em 1988, o país vinha passando por uma crise grande no setor rodoviário, não havia capital disponível para a conservação e recapeamento das rodovias. Surgiu, então, de 1994 a 1997, o Programa Federal de Concessão de Rodovia, visando dar a volta por cima da crise que o setor rodoviário vinha passando.²²

²² ANTT, Agência Nacional de Transportes Terrestres. **Rodovias federais:** de pedagiadas a inteligentes. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/revistaantt/ed1/_asp/reportagem.asp>. Acesso em: 26 fev. 2011.

A União, ao sentir a necessidade de ser mais eficiente em relação à concessão de rodovia, criou a ANTT em 2002, como forma de assegurar fielmente a fiscalização, a regulamentação e a prestação da execução e assim, manter o controle entre essas parcerias. Por isso, a ANTT, que é uma Agência Reguladora e que foi criada por lei, sendo-lhe outorgados os privilégios que a lei confere às Autarquias Especiais, na busca de atingir os fins almejados pela União. Entretanto, apesar de ser autônoma sua existência, não tem autonomia total a seu bel prazer, pois está vinculada às leis da entidade que a criou.²³

A ANTT- Agência Nacional de Transportes Terrestres é uma agência reguladora, que se classifica como autarquia especial e tem natureza de pessoa jurídica de direito público interno, integrante da Administração Pública indireta.²⁴

A ANTT é fundamentalmente importante na Concessão de Serviço Público de Rodovias Federais, pois cabe a essa pessoa jurídica conceder a execução do serviço público a um particular, bem como regulamentar como será realizado este serviço conforme é estabelecido em contrato com a concessionária.

Ainda, os tribunais cristalizaram o entendimento de que a outorga do serviço público deve ser precedido obrigatoriamente de licitação na modalidade concorrência, com o fim de evitar a fraude na contratação de empresas privadas. Entretanto, a ANTT tem admitido a licitação na modalidade leilão em decorrência de autorização expressa no art. 4º, § 3º da Lei 9.491/1997 que trata do Programa Nacional de Desestatização:

Art. 4º As desestatizações serão executadas mediante as seguintes modalidades operacionais:

I - alienação de participação societária, inclusive de controle acionário, preferencialmente mediante a pulverização de ações;

II - abertura de capital;

III - aumento de capital, com renúncia ou cessão, total ou parcial, de direitos de subscrição;

IV - alienação, arrendamento, locação, comodato ou cessão de bens e instalações;

V - dissolução de sociedades ou desativação parcial de seus empreendimentos, com a conseqüente alienação de seus ativos;

VI - concessão, permissão ou autorização de serviços públicos.

²³ ANTT, Agência Nacional de Transportes Terrestres. **Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002**. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/Legislacao/basica/Dec4130.htm>>. Acesso em: 26 fev. 2011.

²⁴ Ibidem, 2002.

VII - aforamento, remição de foro, permuta, cessão, concessão de direito real de uso resolúvel e alienação mediante venda de bens imóveis de domínio da União. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.161-35, de 2001)

§ 1º A transformação, a incorporação, a fusão ou a cisão de sociedades e a criação de subsidiárias integrais poderão ser utilizadas a fim de viabilizar a implementação da modalidade operacional escolhida.

§ 2º Na hipótese de dissolução, caberá ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão acompanhar e tomar as medidas cabíveis à efetivação da liquidação da empresa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.161-35, de 2001)

§ 3º Nas desestatizações executadas mediante as modalidades operacionais previstas nos incisos I, IV, V e VI deste artigo, a licitação poderá ser realizada na modalidade de leilão.

§ 3º Nas desestatizações executadas mediante as modalidades operacionais previstas nos incisos I, IV, V, VI e VII deste artigo, a licitação poderá ser realizada na modalidade de leilão. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.161-35, de 2001)

Ao combinar o inciso VI com o parágrafo 3º da referida Lei, por disposição legal, é plenamente possível que a ANTT utilize a licitação na modalidade leilão para outorgar o serviço público, assim, a empresa privada que pagar mais pela concessão, se torna a concessionária daquele serviço público.

Entretanto, a Lei 8.987/1995 traz no art. 15, um rol de combinações que podem ser feitas no critério de julgamento da licitação conforme segue:

"Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios:

I - o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado;

II - a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão;

III - a combinação, dois a dois, dos critérios referidos nos incisos I, II e VII;

IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital;

V - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica;

VI - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica; ou

VII - melhor oferta de pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas.

§ 1º A aplicação do critério previsto no inciso III só será admitida quando previamente estabelecida no edital de licitação, inclusive com regras e fórmulas precisas para avaliação econômico-financeira.

§ 2º Para fins de aplicação do disposto nos incisos IV, V, VI e VII, o edital de licitação conterá parâmetros e exigências para formulação de propostas técnicas.

§ 3º O poder concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação.

§ 4º Em igualdade de condições, será dada preferência à proposta apresentada por empresa brasileira.

Atualmente, a licitação que a ANTT tem realizado previamente à efetivação do contrato de concessão e na modalidade leilão, sendo combinados dois

critérios apontados no art. 15, para julgamento das propostas, quais sejam, o menor valor da tarifa e a compra da outorga do serviço, ou seja, a empresa que oferecer o menor valor da tarifa irá para uma segunda etapa com as demais empresas que se dispuserem a cobrar o mesmo valor inicial da tarifa. Porém, na compra da outorga, a empresa que pagar mais pela concessão é que fica com o direito de executar o objeto contratual. Assim, são levados em consideração dois critérios para o julgamento da proposta. Pode ser citado como exemplo de contrato de concessão precedido de licitação na modalidade leilão: edital nº 001/2007, concessão da exploração da rodovia: BR- 116/SP/PR trecho São Paulo - Curitiba e o edital nº 003/2007 concessão da exploração da rodovia: BR 116/376/PR e 101/SC trecho Curitiba – Florianópolis.²⁵

Outra função da ANTT é fiscalizar a concessão de rodovia com a cooperação isonômica do usuário que é beneficiário direto do serviço, portanto, o concessionário deve executar o serviço de forma adequada bem como prestar contas a esta pessoa jurídica e aos usuários, conforme estabelecido no contrato, assim como a ANTT presta conta de suas atividades a partir de relatórios anuais no prazo de 90 dias após o fim do exercício, a serem remetidos à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal. Isso se confirma, uma vez que os Poderes apesar de independentes são harmônicos entre si, possuem uma relação de freios e contrapesos entre todas as pessoas envolvidas nessa relação contratual.

Ainda, quanto ao campo da fiscalização e da execução das obras e serviços contratados, artigo 67 da Lei de Licitação 8666/1993, estes devem ocorrer de forma simultânea, bem como deve ser realizado registro detalhado, no diário de obras de suas principais ocorrências e providências adotadas para correção das falhas observadas.²⁶

Outras incumbências descritas no artigo 29 da Lei 8.987, são dadas ao poder concedente como: a aplicação de penalidades regulamentares e contratuais; a intervenção no serviço nos casos e condições previstos em lei; homologar reajustes e proceder à revisão das tarifas na forma desta Lei, das normas pertinentes e do contrato; cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do

²⁵ ANTT, Agência Nacional de Transportes Terrestres. **Concessionárias**. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/concessaorod/concessionariasrod.asp>>. Acesso em: 26 fev. 2011.

²⁶ BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Ralatório de levantamento de auditoria**. Processo nº 002.083/2006-1. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/portaltextual/ServletTcuProxy>>. Acesso em: 03 fev. 2011.

serviço e as cláusulas contratuais da concessão; extinguir a concessão (advento do termo contratual, encampação, caducidade, rescisão, anulação e falência ou extinção da empresa concessionária e falecimento ou incapacidade do titular, no caso de empresa individual); incentivar a competitividade; zelar pela boa qualidade do serviço.

Interessante também é que a ANTT pode promover diretamente as desapropriações, e quando quiser, poderá outorgar poderes para a concessionária com o objetivo de que as faça, porém, a responsabilidade pelas indenizações cabíveis será desta. Para a concessionária proceder com a desapropriação é preciso que isso esteja previsto no edital bem como no contrato, conforme dispõe o artigo 31, inciso VI da Lei 8.987.

É importante salientar que a ANTT faz um brilhante trabalho em prol da sociedade, visto que está viabilizando cada vez mais melhoramentos face a segurança dos usuários e conservação das rodovias. Com a implementação do sistema rodovias inteligentes, pretende garantir a partir de novas tecnologias que radares controlem a velocidade dos carros e o reconhecimento da placa, além da contagem de veículos que trafegam naquele trecho. Além disso, um sistema interligado da ANTT às Concessionárias possibilitará não só fiscalizar uma parte do trecho concedido, mas sim, todo o percurso.

Além disso, estações meteorológicas serão instaladas para orientar o motorista, pois assim ficarão em alerta e redobrarão a atenção no local. Outras novidades, como painéis móveis, também serão instalados para trazerem informações importantes ao usuário, conforme explanado por Laura Couto Almeida.²⁷

Atualmente, a ANTT pretende manter a qualidade das rodovias no nível de parâmetros medidos internacionalmente.

O próximo tópico tem como foco, os usuários, bem como direitos e deveres que a que estão submetidos. Embora, algumas pessoas se preocupem mais com os direitos que têm do que com os deveres que possui, após análise deste tópico, o leitor perceberá que cumprindo os deveres a que está submetido, conseqüentemente, garante seus direitos. Um exemplo interessante, é que quando o

²⁷ ALMEIDA, Laura Couto. **Rodovias Federais**: de pedagiadas a inteligentes. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/revistaantt/_arq/revistaantt.pdf> p. 07 a 09. Acesso em: 05 jan. 2010.

usuário ajuda o Poder Público relatando possíveis irregularidades no serviço, está garantindo que sejam constatadas e suprimidas, passando, então, a garantir a regularidade do serviço público que lhe é oferecido.

3.2 A FIGURA CENTRAL DO USUÁRIO NO SERVIÇO PÚBLICO DE CONCESSÃO DE RODOVIA E OS DIREITOS E DEVERES A QUE ESTÁ SUBMETIDO

O sistema de concessão de rodovias federais, atualmente, tem como fonte de receita a tarifa paga pelo usuário deste serviço. Além disso, o usuário tem importante papel no serviço público, a participação democrática.

A participação democrática do usuário é um princípio constitucional que embasa a forma de regime que atualmente rege o Brasil, a democracia. Assim, o Poder emana do povo, sendo que em qualquer hipótese o cidadão tem o direito constitucionalmente assegurado de participar tanto da fiscalização do serviço público, como de sua gestão. Portanto, o cidadão não precisa ser usuário para praticar essas ações. Ser cidadão ou/e usuário já atende às condições de ser titular desse direito.

Essa cooperação do cidadão com o Poder Público é de suma importância para a regularidade da prestação do serviço nos moldes previstos no contrato de concessão, afinal, o Estado por ser uma pessoa jurídica não tem condições de se manter presente em todos os lugares, senão pela atuação dos agentes públicos em seu nome, porém, nem sempre isso é possível. Por isso, quando o cidadão leva a conhecimento das autoridades competentes as irregularidades do serviço está cooperando para superar os males da gestão que acontece mesmo nos tempos da democracia.

Também, a Constituição Federal no artigo 150, inciso V, traz em seu conteúdo a liberdade de tráfego, garantindo às pessoas o livre deslocamento no território nacional, porém, isso não impede a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público.

Ora, a cobrança de pedágio não é inconstitucional. Pelo contrário, é constitucional como é sustentado no voto Ministro Zavascki no julgamento do recurso especial Nº 417.804 - PR (2002/0018047-0):

No mérito, é improcedente o pedido para que seja sustada a cobrança de pedágio enquanto não oferecida ao usuário via alternativa gratuita para trafegar. Trata-se de exigência não estabelecida nem na lei e nem na Constituição. É certo que a referida cobrança importa forma de limitar o tráfego de pessoas. Todavia, essa mesma limitação, e em grau ainda mais severo, se verifica quando, por insuficiência de recursos, o Estado não constrói rodovias ou não conserva adequadamente as que existem, impondo aos usuários percursos mais longos ou desgastes e avarias em seus veículos. Consciente dessa realidade, a Constituição Federal autorizou a cobrança de pedágio em rodovias conservadas pelo Poder Público, inobstante a limitação de tráfego que tal cobrança acarreta. Diz a Constituição, em seu art. 150: "... é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público".

Assim, a contrapartida de oferecimento de via alternativa gratuita como condição para a cobrança de pedágio não pode ser considerada exigência constitucional. Ela, ademais, não está prevista em lei ordinária. A Lei 8.987/95, que regulamenta a concessão e permissão de serviços públicos, nunca impôs tal exigência. Pelo contrário, nos termos do seu art. 9º, parágrafo primeiro, (introduzido pela Lei 9.648/98), "a tarifa não será subordinada à legislação específica anterior e somente nos casos expressamente previstos em lei, sua cobrança poderá ser condicionada à existência de serviço público alternativo e gratuito para o usuário."²⁸

Todavia, a tarifa do pedágio não será cobrada como as tarifas telefônicas, em que o usuário usando ou não o serviço, a conta telefônica chega todo mês, cobrando pelo serviço utilizado, ou não.

A cobrança do pedágio é diferente da cobrança das tarifas telefônicas, pois o usuário só vai pagar se utilizar o serviço. E deve pagar toda vez que utilizar de um trecho rodoviário concedido tanto para uma empresa privada ou quando se deparar com praças de pedágio pertencentes ao Estado, em razão de querer prestar o serviço diretamente e não delegá-lo via concessão ou permissão.

A diferença é que quando o usuário pagar para o Estado será mediante taxa, e quando pagar para a concessionária será mediante tarifa, assunto que será detalhado no próximo capítulo.

O artigo 150, V fala em "[...] cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público." Então, qual a razão de ter a obrigação de pagar quando é uma concessionária que faz a manutenção da rodovia? Pois bem, nesse caso isso se deve em razão da competência.

Explicando de uma forma mais detalhada, o que acontece é que a

²⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 417.804 - PR (2002/0018047-0)**. Disponível em: <http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao_consumidor/jurisprudencia/juris_legitimidade/Resp417804-PR_0.htm>. Acesso em: 19 fev. 2011.

Constituição no artigo 21, inciso XII, alínea “e” dispõe que: “Compete à União atuar, explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros.” Ou seja, a União delegando a competência a um terceiro, ou não, continua sendo dela o dever de explorar os serviços de transporte. Portanto, não é porque delega o serviço a um terceiro que se esquivará de sua competência. Muito pelo contrário, a competência continua sendo da União em manter as rodovias, entretanto, a legislação deu margem a escolha de a União explorar o serviço diretamente, ou mediante permissão ou concessão.

Por vezes, pensa-se que ter deixado todo esse encargo das rodovias nas mãos do Poder Público seria uma forma de não onerar o usuário. Engana-se aquele que pensa dessa forma.

O Estado, para cobrir suas despesas, depende da arrecadação mediante a tributação do cidadão brasileiro, que, atualmente, é uma das mais elevadas, ou seja, caso a exploração de rodovias estivesse nas mãos do Estado, toda a sociedade brasileira pagaria também para a manutenção das rodovias, isto é, não teria como fugir dessa contraprestação. Apenas não seria pago com o nome de tarifa, mas sim com o nome de imposto, que é a contribuição para fins genéricos.

Além disso, depois que as rodovias foram concedidas para terceiros, ficaram bem conservadas, pois diariamente passam por reparos. Por isso, agora se vê trabalho, a sociedade está pagando por algo que está funcionando. Além disso, o Estado fiscaliza a concessão de rodovias por meio da ANTT, acompanhando todo o serviço desempenhado pela Concessionária.

O poder concedente e a concessionária devem informar ao usuário questões que sejam em defesa de interesses individuais ou coletivos, se o usuário pagou pelo serviço é consumidor e tem direitos, mas também tem obrigações. Assim, é o usuário quem faz, em parte, ser viável a concessão pelo uso efetivo das rodovias concedidas, pois quando assim não o for, não haverá razão de existir a concessão, visto que é uma atividade que visa o lucro. A outra parte da viabilidade fica com a gestão do serviço.

O usuário deve saber que tem uma responsabilidade individual, porém, que deve ser usada para alcançar o bem comum, o bem de todos. Deve manter uma postura de exigir o serviço e não apenas de usar, pagar e seguir seu

destino, pois o usuário deve fiscalizar o serviço. Tanto deve ser assim, que essa é a forma de equilibrar os direitos e deveres que cada parte tem diante uma das outras, porque quando a pessoa se cala, entende-se por isso que está sendo aceito tudo o que está acontecendo.

Portanto, é dever do usuário levar ao conhecimento do Poder Público as irregularidades da concessionária e comunicar a autoridade competente sobre os atos ilícitos praticados pela empresa privada que venha a ter conhecimento. Conforme consta no artigo 29 da Lei 8.987/1995, “zelar pela boa qualidade do serviço, receber, apurar e solucionar queixas e reclamações dos usuários, que serão cientificados, em até 30 dias das providências tomadas é incumbência do poder concedente.”

Dentre os direitos do usuário, tem-se que deve receber o serviço adequado. A adequação está intimamente ligada a ideia de continuidade da prestação do serviço. Aqui se deve uma ressalva importante: o usuário tem o direito da continuidade do serviço e isso é até um princípio que rege a concessão, como foi explicado no capítulo 1. Entretanto, a própria Constituição autorizou o direito social de greve, portanto, o Poder Público deve atentar para compatibilizar a greve com o direito do cidadão em receber a prestação do serviço. A Advogada Rocha estabelece a ponderação de como deve ser atendida pelo Poder Público ambas as situações:

Principalmente nas hipóteses em que o serviço público seja concedido, compete a entidade pública concedentemente atuar no sentido de compatibilizar o exercício dos dois direitos sociais e de igual importância: o do cidadão, de ter o serviço público de que necessita prestado, ainda que precária e eventualmente por outro servidor em substituição ao que se encontra em estado de greve, e de outro lado, o do trabalhador, de ter respeitado o direito de paralisação como instrumento legítimo de ação sobre seu empregador para obter o acordo que convenha às partes envolvidas.²⁹

E ainda, é obrigatório que as concessionárias tanto de direito público como de direito privado, nos Estados e no Distrito Federal, ofereçam ao consumidor no mínimo seis datas opcionais dentro do mês de vencimento para que seja feito o débito do valor da tarifa. Isto é uma forma de o usuário poder escolher a data que lhe é mais conveniente, de forma que não seja surpreendido por uma

²⁹ ROCHA. Cármen Lúcia Antunes. **Estudo sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 99.

cobrança em uma data inesperada. Com isso também evita-se a inadimplência do consumidor.

Além disso, é importante que o usuário ajude a contribuir para prolongar a vida útil dos bens sejam públicos ou privados, através dos quais são prestados os serviços, pois isso gera economia e evita-se o gasto desnecessário.

É importante não apenas se manifestar com palavras, por vezes é preciso se socorrer no Poder Judiciário em razão de abusos contra o consumidor, por isso, deve-se lembrar que o Código de Defesa do Consumidor e a Constituição Federal têm mecanismos para defender o interesse do usuário, pois é um poder que coage àqueles que não observam o Ordenamento Jurídico Brasileiro. Esse é um meio de o Estado tutelar o direito de outrem.

A tarifa merece uma atenção especial, pois ao longo de todo esse trabalho é citada com freqüência, pois é de interesse de todas as partes que compõem o contrato de concessão bem como ao equilíbrio econômico-financeiro deste. Por ser assunto de suma importância neste trabalho é que o próximo capítulo tratará da tarifa e seus efeitos no equilíbrio do contrato.

4 DOS EFEITOS TRILATERAIS DA CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO COMUM

Embora o contrato de concessão de serviço público tenha como partes o poder concedente (ANTT) e a concessionária, os efeitos desse contrato refletirão também sobre terceiros estranhos à sua celebração, os usuários. Assim temos uma relação trilateral entre as partes do contrato de concessão, quais sejam: poder concedente e concessionária, poder concedente e usuário, bem como concessionária e usuário.³⁰

A posição do usuário nessa relação dos efeitos do contrato é bem peculiar, pois mesmo sem ter assinado qualquer tipo de contrato, tem direitos e deveres diante do serviço público oferecido, conforme dispõe o art. 7º da Lei 8.987/1995. É importante ressaltar a clara lição de Escola no que tange ao usuário:

A situação do usuário, nos serviços concedidos, é idêntica à que lhe cabe quando o serviço é prestado diretamente pela administração: é o beneficiário, é o destinatário do serviço público, e como tal não é parte na relação contratual concedente-concessionário, mas sobre ele repercutem os efeitos do contrato celebrado, que se estendem em relação a ele. De tal modo, a situação do usuário não é senão uma situação jurídica objetiva, que se origina no mesmo fato da utilização do serviço público. São diferentes- estando sempre no campo dos serviços público *uti singuli*- as modalidades que ofereça o serviço e as formas adotadas para sua prestação. Só o fato de sua utilização é que dá lugar ao nascimento de relações entre o concessionário e o usuário; só dita utilização gera direitos e impõe obrigações.³¹

Portanto, é imprescindível que na concessão de serviço público de rodovias federais haja o uso efetivo do serviço público, pois caso contrário, o usuário não estará sujeito aos direitos e às obrigações advindas dessa relação.

No próximo tópico, serão analisados os princípios que são a base da tarifa. Esses princípios são mais específicos, pois são aplicáveis diretamente às tarifas de serviço público, do que aqueles que regulam, no geral, a concessão, pois conforme a doutrina: “estes por regularem o contrato de concessão refletem diretamente no equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pois é com base no grau e forma das obrigações estabelecidas que se determina o valor da remuneração do

³⁰ DI PIETRO, 2009. p. 94.

³¹ ESCOLA, Hector Jorge apud Di Pietro, 2009. p. 94

serviço.”³²

4.1 DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A TARIFA DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

No Brasil o ordenamento jurídico ainda não sistematizou os princípios aplicáveis relativamente às tarifas no serviço público. O que consta no ordenamento jurídico brasileiro, especificamente na Lei 8.987/1995, são princípios que regem à tarifação (regularidade, eficiência, continuidade, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas) e que já foram tratados no final do primeiro capítulo deste trabalho. Apenas a autora Joana Paula Batista tratou deste assunto (princípios das tarifas) doutrinariamente. Por isso, é preciso tomar como base autores internacionais, em especial os argentinos Ariño Ortiz e Juan Carlos Cassagne, posto que doutrinariamente compartilham sobre os princípios das tarifas que darão base na medida do possível a este trabalho, partindo de que as tarifas devem ser justas e razoáveis.³³

A justeza e a razoabilidade são imprescindíveis para ajustar o valor da tarifa. Isso porque a parte mais frágil da relação contratual é o usuário e que merece proteção.

Além desses princípios, outros foram consagrados pela doutrina argentina e que tem aplicabilidade imediata às tarifas dos serviços públicos nacionais, tais como: Igualdade tarifária, causalidade tarifária, certeza tarifária, razoabilidade tarifária, justiça tarifária, irretroatividade tarifária e suficiência tarifária.

O princípio da igualdade tarifária está positivada no art. 5º, *caput* da CF. Apesar de o valor da tarifa dever ter valor igualitário para todos, não há como sustentar isso de forma absoluta. A própria interpretação deste artigo Constitucional faz se atentar de que os iguais devem ser tratados de forma igual e os desiguais de forma desigual na medida de suas desigualdades, ou seja, cada qual será tratado de forma igual desde que dentro de suas igualdades, por ser medida de justiça.

O princípio da causalidade jurídica decorre de que a tarifa poderá ser cobrada desde que o serviço esteja sendo executado, assim, entende-se que a

³² ALMEIDA, 2009. p. 132.

³³ ALMEIDA, 2009. p. 157-165.

causa é o serviço executado e como para toda causa há uma conseqüência, será esta a cobrança da tarifa do usuário. Para saber se o serviço está sendo executado, deve o usuário, procurar manter-se informado na ANTT ou nas próprias praças, pois tem o dever de ajudar o Poder Público na fiscalização da execução do serviço.

Os princípios da segurança jurídica e da publicidade estão ligados de certa forma ao da causalidade, pois quando há o aumento do valor da tarifa aprovado pelo Poder Público deve haver a divulgação desse valor para informar, em especial, o usuário, que é aquele que financia a concessão.

O princípio da razoabilidade está intimamente ligado ao princípio da modicidade da tarifa, entendendo-se como aquela que deve ser justa para custear o serviço que tenha qualidade e quantidade e gerar margem de lucro à concessionária e, que também deve ser viável sob o ponto de vista financeiro do usuário. Portanto, a tarifa manterá o equilíbrio entre a relação de usuário e concessionário, pois um preço caro faz com que as pessoas usem menos do serviço, o que financeiramente fará falta para a Concessionária. Um preço muito barato também não é o adequado, pois dificulta a sobrevivência da Concessionária no mercado. Eis que o equilíbrio do preço da tarifa é o que faz a relação consumidor x empreendedor ser possível, cada um dentro de suas particularidades. Joana Paula Batista alerta que este princípio está diretamente ligado à ideia de justiça e equidade que permeiam a prestação de serviços públicos.

O princípio da justiça tarifária é aquele que impede que haja qualquer discriminação imotivada entre os usuários do serviço. Entretanto, deve-se lembrar que partindo do princípio da igualdade, os desiguais serão tratados desigualmente na medida de suas desigualdades, por isso, nesse caso se faz presente a necessidade da desigualdade que apesar de parecer uma discriminação é algo motivado, pois garante constitucionalmente o direito de ir e vir da pessoa.

O princípio da irretroatividade ainda é assunto discutido pela doutrina argentina, tanto que para Juan Carlos Cassagne, a irretroatividade que se refere às taxas deve ser aplicada às tarifas conforme segue: “Assim, a imposição do valor de tarifa, de modo retroativo, viola o direito adquirido do usuário de pagar a prestação já efetuada e incorporada definitivamente ao seu patrimônio, em detrimento à sua propriedade.”³⁴ Entretanto, sabe-se que tarifa não está sujeita ao

³⁴ CASSAGNE apud ALMEIDA, 2009. p. 165.

regime tributário, portanto, no Brasil não há como aplicar este princípio.

Em relação ao princípio da suficiência das tarifas, Joana Paula Batista sustenta que:

Está ligado à generalidade das prestações dos serviços públicos, que visam atingir o maior número possível de usuários e, que a tarifa mesmo módica, mostra-se apta a remunerar o concessionário de forma que este possa fazer face aos investimentos necessários à aplicação do serviço público.³⁵

Ou seja, para que seja atingido o maior número possível de usuários, o preço da tarifa deve ser acessível, demonstrando que para atender as diferentes classes sociais o preço deve estar equilibrado às possibilidades da maioria e, caso não esteja garantindo o adequado retorno financeiro do contrato, o Poder Público intervém para recompor o equilíbrio financeiro do contrato, por exemplo, a partir de receitas não tarifárias, ou como subsídio cruzado como formas de compensação.

4.2 DA TARIFA E A DIFERENCIAÇÃO DA TAXA E DO PREÇO PÚBLICO.

Neste tópico, serão abordadas as diferenciações entre os institutos da taxa, tarifa e do preço público. Essa diferenciação é fundamental neste trabalho, pois apesar do tema girar em torno da tarifa, esses institutos costumam ser confundidos. Entretanto, como será analisado, esse tipo de confusão não pode existir.

Tarifa (espécie) é um tipo de preço público utilizado pelo Estado e não se confunde com taxa. A tarifa é uma forma de contraprestação paga diretamente pelo usuário em troca do recebimento de um serviço prestado por um terceiro (Concessionária), pessoa jurídica de direito privado. Tarifa não é uma modalidade de tributo, pois o dinheiro arrecadado é revertido em prol da própria atividade. Além disso, o lucro é da concessionária, a quem o serviço foi delegado.³⁶

Entretanto, a doutrina traz diferentes entendimentos em relação à forma da remuneração do serviço público. Alguns autores entendem que o mais

³⁵ BATISTA apud ALMEIDA, 2009. p. 162.

³⁶ HINDO, Michelle Dibo Nacer. **Taxa e tarifa nos serviços públicos essenciais e consequências jurídicas face ao código de defesa do consumidor**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2966/taxa-e-tarifa-nos-servicos-publicos-essenciais-e-consequencias-juri-di-cas-face-ao-codigo-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso em: 15 fev. 2011.

correto seria a cobrança mediante taxa, uma vez que confere maior segurança ao usuário conforme:

Um dos argumentos empregados para negar o cabimento do regime tarifário para a contraprestação do serviço público é o de que, se assim fosse admitido, perderia o sentido jurídico o dispositivo constitucional que prevê a prestação de serviços públicos como uma das hipóteses para a criação de taxas. A Constituição nessa óptica, não poderia ter oferecido ao legislador duas opções para disciplinar dita contraprestação. A partir da alegação da impossibilidade de convivência do duplo sistema, sustentam que o único regime de cobrança admissível seria o tributário, por ser o mais rígido e, conseqüentemente, o que mais segurança confere ao usuário (contribuinte).

³⁷

A tese, contudo, contraria disposição constitucional, com fulcro no artigo 175, parágrafo único: "A lei disporá sobre: Inciso III- Política tarifária. Nesse sentido, o legislador constituinte não vinculou a prestação do serviço público ao pagamento de taxa, podendo utilizar de forma discricionária a modalidade da tarifa ou taxa quando a lei não estipular de modo contrário entre uma das modalidades, como segue o entendimento do STF:

De fato, tanto a taxa quanto o preço público constituem um pagamento realizado em troca da fruição de um serviço estatal, divisível e específico. Os preços também configuram uma contrapartida à aquisição de um bem público. A distinção entre ambos está em que a primeira caracteriza-se pela nota da compulsoriedade, porque resulta de uma obrigação legal, ao passo que o segundo distingue-se pelo traço da facultatividade, por decorrer de uma relação contratual. Ademais, enquanto as receitas das taxas ingressam nos cofres do Estado, as provenientes dos preços públicos integram o patrimônio privado dos entes que atuam por delegação do Estado." (RE 541.511, voto do Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 22-4-2009, Plenário, *DJE* de 26-6-2009.) No mesmo sentido: AI 759.849-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 2-2-2010, Primeira Turma, *DJE* de 12-3-2010.³⁸

A partir de então, o legislador ordinário, ao editar a Lei geral das concessões 8.987/1995, uma vez que não estava vinculado pela constituição a optar pela taxa ou tarifa, optou pela tarifa nos casos de concessão indireta do serviço público, pois não faria muito sentido à cobrança da taxa, uma vez que, quando fosse o caso reajuste desta dependeria de Lei para tanto, o que contraria o art. 65, §8º da Lei 8.666/1993 que dispõe que o reajuste se dará por mera apostila.

Logo, Lei 8.987/1995 estabelece os parâmetros gerais que devem

³⁷ CÂMARA, Jacintho Arruda. **Tarifa nas concessões**. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 30.

³⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **RE 541.511**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 16 fev. 2011.

ser obedecidos no relacionamento econômico entre o poder concedente e a concessionária.

Por força de contrato e da Lei 8.987/1995, é a tarifa o modelo hoje utilizado para remunerar o serviço público de concessão de rodovia, bem como a partir da autorização constitucional que foi dada no art. 175, III.

Além disso, a tarifa tem previsão contratual, sendo a concessão de rodovia firmada a partir de um contrato administrativo, em que houve um procedimento de licitação na modalidade concorrência, sendo lá tratado o valor da tarifa, e mais tarde foi tratada também no contrato de concessão e que por essa razão, nos próprios capítulos dispostos nesse documento têm um tópico que trata especificamente sobre o tema, tarifa.

No caso da taxa e do preço público, o próprio STF editou a súmula 545 que aponta algumas diferenças entre os institutos: “Preços de serviços públicos e taxa não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias e têm a sua cobrança condicionada a prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as instituiu.”

As taxas, por exemplo, serão utilizadas pelos entes da Administração Direta quando posto à disposição do contribuinte o poder de polícia e, também quando o serviço público está posto a disposição do usuário, portanto, sendo nesses casos, considerada compulsória, pois não depende da vontade do contribuinte a sua cobrança, conforme artigos 145 da CF, inciso II e 78 do CTN.

Entretanto, a taxa não terá caráter compulsório quando serviço prestado for específico e divisível. Entende-se por específico o serviço pelo qual o contribuinte sabe o porquê está pagando, e por divisível quando o Estado sabe de quem deve cobrar.

O preço público, por sua vez, assim como a tarifa, não é considerado uma espécie de tributo e é pago de forma voluntária ao próprio Estado ou àquele que lhe faça às vezes, como ocorre no caso de delegação do serviço público.

Em razão de haver certa confusão sobre quando usar a modalidade taxa, tarifa e preço público, é que o Ministro Carlos Velloso³⁹ conduziu o STF a

³⁹ BRASIL. STF Tribunal Pleno. RE 209.365-3/SP, Rel. Min. Carlos Vellozo. J. 04.03.1999, **DJ**, Brasília, p. 50, 07dez. 2000. Disponível em: Disponível em:< www.stf.gov.br>. Acesso em: 27 fev. 2011.

adotar a seguinte classificação, a partir do Recurso Extraordinário 209.365-3/SP:

1- Serviços públicos propriamente estatais, em cuja prestação o Estado atue no exercício de sua soberania, visualizada sob o ponto de vista interno e externo; esses serviços são indelegáveis, porque somente o Estado pode prestá-los. São remunerados, por isso mesmo, mediante taxa. Exemplos: a emissão de passaportes e o serviço jurisdicional.

2- Serviços públicos essenciais ao interesse público: São serviços prestados no interesse da comunidade. São remunerados mediante taxa. E porque as atividades remuneradas são essenciais ao interesse público, à comunidade ou a coletividade, a taxa incidirá sobre a utilização efetiva ou potencial do serviço. Exemplos: O serviço de coleta de lixo e, praças de Pedágios dirigidas pelo Poder Público.

3- Serviços Públicos não essenciais e que, quando não utilizados, disso não resulta dano ou prejuízo para a comunidade ou para o interesse público. Esses serviços, em regra, delegáveis, vale dizer, podem ser concedidos e podem ser remunerados mediante preço público. Exemplo: Praça de pedágio delegada a uma empresa terceirizada.

O importante ressaltar sobre a tarifa, é que o usuário só paga a contraprestação pelo serviço do pedágio, caso utilize de forma efetiva o serviço oferecido pela concessionária na exploração da rodovia. Portanto, a vontade é do usuário em optar ou não por sua utilização. De forma sucinta, Ricardo Alexandre traz as características que diferenciam a taxa do preço público (tarifa), conforme segue:

As taxas têm regime jurídico de direito público; o vínculo obrigacional é de natureza tributária (legal), não admitindo rescisão; o sujeito ativo é uma pessoa jurídica de direito público; o vínculo nasce independente de manifestação de vontade (compulsório); pode ser cobrada em virtude de utilização efetiva ou potencial do serviço público; a receita é derivada; sujeita-se aos princípios tributários (legalidade, anterioridade, noventena etc.). Já o Preço Público (tarifa) possui regime jurídico de direito privado; o vínculo obrigacional é de natureza contratual, admitindo rescisão; o sujeito ativo pode ser pessoa jurídica de direito público ou privado; há necessidade de válida manifestação de vontade para o surgimento do vínculo (é facultativo); somente pode ser cobrada mediante utilização efetiva do serviço público; a receita arrecadada é originária e, não se sujeita aos princípios tributários.⁴⁰

O mais justo seria fazer prevalecer a vontade do usuário. Este deveria ter o direito a optar pela utilização ou não desse serviço. Para que isso fosse uma escolha e não uma imposição, a pessoa deveria ter acesso a vias alternativas para chegar até seu destino, pois não parece razoável ter seu direito de ir e vir condicionado ao pagamento da tarifa. Entretanto, se o poder público oferecesse ao cidadão o acesso a vias alternativas, com certeza, a concessão não teria viabilidade

⁴⁰ ALEXANDRE, Ricardo. **Direito tributário esquematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010. p. 72.

econômica para gerir o objeto contratual e, provavelmente, ao longo dos anos, deixaria de existir na exploração de rodovias em razão da inviabilidade do negócio jurídico.

4.3 DA POLÍTICA TARIFÁRIA E DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE RODOVIAS

Atualmente, a contraprestação do serviço público realizada pelo particular, em regra, é paga mediante a cobrança de tarifa do usuário em dinheiro. Isso porque a própria Constituição determinou que, nos casos previstos no artigo 175, quais sejam: a concessão e a permissão, caberá à lei a fixação do valor da tarifa cobrada do usuário.

Como há concessões de serviços públicos tanto em âmbito nacional, como no estadual e municipal, a lei que trata sobre política tarifária não pode ser de alcance nacional, pois em função do princípio federativo, são diferentes as formas de organização dos serviços de cada ente (art. 18 da Constituição Federal).⁴¹

Assim, em razão das peculiaridades singulares dos diferentes serviços públicos é que o Supremo Tribunal Federal tem entendido que temas relacionados à política tarifária devem ser tratados pelo titular do serviço público mediante a edição de lei, conforme segue:

Iniciado o julgamento de ação direta ajuizada pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul contra a Lei 11.462/2000, do mesmo Estado, que isenta, por seis meses, os trabalhadores desempregados do pagamento de fornecimento de luz pela Companhia Estadual de Energia Elétrica - CEEE e de água pela Companhia Riograndense de Saneamento - CORSAN. Os Ministros Moreira Alves, relator, Ellen Gracie, Nelson Jobim, Celso de Mello e Sydney Sanches, votaram no sentido do deferimento da liminar por entenderem que o Estado não poderia interferir na relação contratual entre o poder concedente (no caso, federal e municipal) e os concessionários (CF, art. 175, § único, I e III), nem poderia alterar as condições previstas na licitação (CF, art. 37, XXI).

Plausibilidade jurídica da arguição de inconstitucionalidade com base na alegação de afronta aos artigos 175, "caput", e parágrafo único, I, III e V, e 37, XXI, todos da Constituição Federal, porquanto Lei estadual, máxime quando diz respeito à concessão de serviço público federal e municipal, como ocorre no caso, não pode alterar as condições da relação contratual entre o poder concedente e os concessionários sem causar desconpasso

⁴¹ ALMEIDA, 2009. p. 78.

entre a tarifa e a obrigação de manter serviço adequado em favor dos usuários.⁴²

Para que a tarifa seja cobrada, é preciso levar em consideração os benefícios que, em troca, o usuário receberá, ou seja, sua existência deve ser de indispensável importância para a sociedade.

A tarifa deve ser paga em valor igualitário por todos os usuários do serviço público, pois isso deve-se ao fato da observação ao princípio da isonomia, isto é, todos devem ser tratados de forma igualitária, sem que certo grupo de pessoas seja beneficiado com o preço da tarifa e outros não, salvo os veículos da ANTT e da Polícia Rodoviária Federal, assim como os veículos federais, definidos na legislação em vigor, que terão livre trânsito no Lote Rodoviário.

A concessionária responsável pelo trecho da BR 116/PR/SC é a Autopista Planalto Sul S.A. Esta empresa pode, por sua conta e risco, conceder aos usuários isenções e descontos tarifários ou, ainda, fazer promoções tarifárias de caráter sazonal, constatado isso no contrato assinado por esta empresa e a ANTT.⁴³ Porém, a política tarifária observada por todas as Concessionárias é de competência material privativa da União, como bem demonstra o art. 22, XXVII, da Constituição. Logo, a Autopista Planalto Sul está limitada pela União, quantos às normas gerais de licitação e contratação nos termos da Lei Maior.

Quanto às matérias específicas (art. 22, parágrafo único, CF) dos contratos administrativos e das licitações e, desde que autorizadas por lei complementar, é dever essencial das unidades da federação legislar de forma suplementar para que assim sejam supridas as peculiaridades dos diferentes serviços públicos oferecidos à população.

A União atua por meio da ANTT quanto à fiscalização do objeto da concessão. Então, é por meio de normas gerais de política tarifária que a União irá tratar sobre tarifa, não podendo sem expressa autorização de Lei Complementar, nem uma Lei Estadual ou Municipal legislarem especificamente sobre normas gerais

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.299/RS**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo217.htm>>. Acesso em: 28 fev.2011.

⁴³ ANTT- AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRE. **Contrato de concessão**: edital nº 006/2007: concessão e exploração da Rodovia: BR-116/PR/SC. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/comunicadoaudiencia/contratos/edital006/20090727ContratoAutoPistaPlanaltoSul.pdf>>. Acesso em: 29 jul. 2010.

de política tarifária, ainda que as praças de pedágio de rodovias federais estejam dentro de seus limites territoriais, sob pena de ferir o Pacto Federativo. Portanto, cada ente da Administração direta deve atuar dentro dos limites de sua competência.

No ano de 2009, o Estado de Santa Catarina publicou a Lei 14.824 que sucintamente trata da isenção tarifária das pessoas que moram em locais onde têm estabelecidos as praças de pedágio no Estado de Santa Catarina. Porém, a Lei Estadual não tem competência para legislar sobre quem é isento ou não do pagamento da tarifa nas praças de pedágio, pois além de ferir o princípio da isonomia, também fere o Pacto Federativo.

A concessionária Autopista Planalto Sul, responsável pelo trecho da BR 116/PR/SC, teve alguns problemas com relação a essa Lei, visto que o trecho que é de sua responsabilidade encontra-se dentro de dois Estados, e com essa Lei em vigor os efeitos surtidos seriam apenas para os moradores que residem nos Km 81,6, 152 e 233 de SC, logo, para os moradores do PR que residem nos percursos do Km 134,4 e 204, onde contém as praças de pedágio dessa mesma concessionária, teriam que continuar a pagar normalmente pelo serviço utilizado.

Em razão disso, a concessionária já mencionada e a Autopista Litoral Sul ajuizaram uma Ação Cautelar no STF e o Ministro Gilmar Mendes entendeu que:

Cuida-se de ação cautelar ajuizada por concessionárias de serviço público, com o escopo de possibilitar a apreciação de pedido de tutela de urgência formulado em ação ordinária aforada inicialmente perante a Justiça Federal de 1ª instância, que não foi apreciado em virtude do reconhecimento da competência deste Supremo Tribunal Federal para o deslinde da controvérsia.

Não se pode olvidar que este Supremo Tribunal Federal possui firme entendimento no sentido da impossibilidade de interferência do Estado-membro nas relações jurídico-contratuais entre Poder concedente federal e as empresas concessionárias, especificamente no que tange a alterações das condições estipuladas em contrato de concessão de serviços públicos, sob regime federal, mediante a edição de leis estaduais.⁴⁴

Ainda, para que a Concessionária venha executar o objeto contratual, é feito um estudo prévio no trecho correspondente, para que seja analisado se há ou não viabilidade econômica para sua existência, conforme o

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Cautelar número 2545**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=22&dataPublicacaoDj=05/02/2010&incidente=3824700&codCapitulo=6&numMateria=5&codMateria=10>>. Acesso em: 02 jul. 2010.

exemplo que segue:

De acordo com o secretário Vilceu Marcheti, para se implantar a praça de pedágio é feito preliminarmente um estudo de viabilidade econômica e de trafegabilidade. No Brasil é exigido no mínimo um trecho de 60 km de asfalto para autorizar a implantação de uma praça de pedágio. Em Mato Grosso a Sinfra está adotando como referência uma quilometragem mínima de 40 a 50 km. Um fator importante, e praticamente decisivo, é a intensidade do tráfego. O custo da operacionalização de uma praça de pedágio, conforme informação do secretário, gira em torno de R\$ 60 a R\$ 80 mil reais. “Se não tiver tráfego, não arrecada nem para manutenção da praça de pedágio e isso inviabiliza, porque além dos custos administrativos é preciso ter condições para investir na conservação, manutenção e melhoria da estrada”, completou o secretário.⁴⁵

Dessa forma, é feito um cálculo do fluxo de veículos que trafegam por esse local no dia, semana, mês, o quanto seria necessário ser cobrado do usuário para que fosse executado o serviço e ao mesmo tempo a concessionária trabalhasse com a margem de lucro, sendo que o preço cobrado seja justo, para que o direito das pessoas de ir e vir continue a existir.

Portanto, se essa legislação produzisse efeitos no caso concreto, a Concessionária deixaria de receber o valor da tarifa que é cobrada das pessoas que moram nos locais das praças e ensejaria a afetação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pois deve prevalecer o princípio da isonomia em que todos os usuários devem ser tratados de forma igualitária no valor pago da contraprestação. Analisando o caso em tela, não é porque uma pessoa mora em um local com trecho pedagiado que deverá ter privilégios em relação aos demais.

Um exemplo que pode ser dado para demonstrar que essa lei não tem uma boa fundamentação quanto a isenção do pedágio é que, primeiramente, o Estado não pode legislar sobre tal matéria, e como podem querer isentar as pessoas que moram nas cidades em que estão instaladas as praças de pedágio sem pensar na isonomia?

Assim, é muito mais justo primar pela isonomia do que o Estado querer adentrar em uma competência que não é sua e querer isentar algumas pessoas do pagamento da tarifa e, ao mesmo tempo criar obrigação de pagar desproporcional aos usuários quanto ao efetivo uso do serviço. É nesse

⁴⁵ OPES, Cirlene. **Estudo vai definir novo modelo de gestão nas rodovias do Mato Grosso**. Disponível em: <http://www.sinfra.mt.gov.br/TNX/conteudo.php?pageNum_Pagina=12&sid=1&cid=780&totalRows_Pagina=1499>. Acesso em: 27 fev. 2011.

entendimento que o STF se posiciona em delimitar a competência legislativa do Estado:

Impossibilidade de interferência do Estado-membro nas relações jurídico-contratuais entre o poder concedente federal ou municipal e as empresas concessionárias – Inviabilidade da alteração, por lei estadual, das condições previstas na licitação e formalmente estipuladas em contrato de concessão de serviços públicos, sob regime federal e municipal.” (ADI 2.337-MC, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 20-2-2002, Plenário, DJ de 21-6-2002.)⁴⁶

Acrescenta-se ainda, em relação ao tema da remuneração da concessionária, a arrecadação por meio da exploração do serviço público a partir da construção de restaurantes e lazer nas rodovias concedidas, assim a contraprestação obtida dos usuários por meio dessa exploração recebe a denominação de receita complementar, ou seja, além da tarifa cobrada nas praças de pedágio, a concessionária ainda terá o direito de fazer investimentos vantajosos no trecho, para adquirir uma receita extra a partir da exploração dos recursos que lhe são autorizados no contrato de concessão.

Importante ressaltar, que procedendo com “fontes de receitas alternativas, a concessionária estará diminuindo o custeio do serviço ao usuário e estará favorecendo a modicidade das tarifas.”⁴⁷

Entretanto, deve-se salientar que após o término do contrato de concessão, normalmente 25 anos, os bens imóveis construídos na rodovia, bem como os melhoramentos realizados nos trechos, como a duplicação da rodovia, são todos reversíveis à União. Em todo caso, expirado o prazo de validade contratual, a União poderá renovar o contrato com a mesma concessionária ou fazer o repasse do serviço à outra.⁴⁸

⁴⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **ADI 2.337-MC**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 16 fev. 2011.

⁴⁷ MEDAUAR, Odete *et al.* **Concessão de serviço público**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1995. p. 103.

⁴⁸ ANTT- AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRE. **Contrato de concessão**: edital nº 006/2007: concessão e exploração da Rodovia: BR-116/PR/SC. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/comunicadoaudiencia/contratos/edital006/20090727ContratoAutoPistaPlanaltoSul.pdf>>. Acesso em: 27 fev. 2011.

4.4 DA FIXAÇÃO DA POLÍTICA TARIFÁRIA NO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE RODOVIAS FEDERAIS

A Constituição de 1988 determina no art. 175, parágrafo único, que a lei disporá sobre política tarifária tratando-se de Concessão de serviço público, ou seja, constitui um elemento de política pública que será regulamentado por lei e não pela Constituição.

Convém mencionar que quando a Constituição determina algo, mas fica a cargo da lei a sua regulamentação, está-se diante de uma norma de eficácia limitada.

Por política pública pode ser entendida como àquelas que visam através de planos e programas governamentais intervir no domínio social com o objetivo de atingir metas que são traçadas principalmente sobre os direitos fundamentais presentes na Constituição Federal.⁴⁹

É importante lembrar que há diferentes interesses entre as partes do contrato de concessão em que para alguns o âmbito comercial, financeiro e social possuem diferentes valores quando o assunto é a tarifa, por isso não se torna algo interessante quando um desses campos sobreleva aos outros, pois gera um descompasso em toda relação contratual.⁵⁰

Quando se trata do tema tarifa, remete à mente a ideia de que é uma forma de contraprestação em relação a determinado serviço. Esse não é o real sentido da palavra. Por trás dela está todo um sistema complexo de pessoas diferentes (jurídicas e físicas), com interesses diferentes e que, por vezes, há a necessidade da intervenção do Poder Público (Administração Pública) para reequilibrar a relação contratual a partir da modificação do valor da tarifa e chegar na justa remuneração.

Portanto, cabe ao Poder Público fixar a tarifa, conforme dispõe o próprio artigo 9º da Lei 8.987/1995. A princípio, o preço é definido na fase de licitação, na modalidade concorrência podendo também vir a ser fixado na modalidade leilão, conforme consta autorização expressa no art. 4º, § 3º da Lei

⁴⁹ CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **Breves considerações sobre o conceito de políticas públicas e seu controle jurisdicional**. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/rev_ista/texto/7254/breves-consideracoes-sobre-o-conceito-de-politicas-publicas-e-seu-controle-jurisdicional>.

Acesso em: 10 fev. 2011.

⁵⁰ CÂMARA, 2009. p 67-68.

9.491/1997 que trata do Programa Nacional de Desestatização. A tarifa é ótima quando atende simultaneamente de forma maximizada o bem-estar social e mantém o equilíbrio econômico e financeiro do contrato.⁵¹

O bem-estar social surgiu com o objetivo de sanar as desigualdades sociais, especialmente, após a segunda guerra mundial. Atualmente, este se faz presente quando o Estado a partir da implementação de políticas sociais e econômicas busca atingir o bem comum, de modo a maximizar aquilo que oferece, por exemplo, o serviço público, ao maior número de pessoas possível.⁵²

O equilíbrio econômico financeiro do contrato é aquele que ocorre no decorrer da exploração do serviço público. Ou seja, por vezes, manutenções da equação que equilibra o contrato são necessárias, seja pela majoração do preço de um produto que a concessionária necessita para a execução do serviço e que encarece o valor final do serviço, seja pelos encargos terem sido aumentados ou diminuídos. Assim, a revisão e o reajuste contratual são os instrumentos necessários para que seja garantido o restabelecimento do equilíbrio entre as partes no que tange a proporção do investimento inicial do serviço e encargos assumidos e o valor da contraprestação cobrada.

Para a tarifa ser titulada como ótima nas concessões comuns de serviço público, devem ser analisados dois aspectos importantes: se admite projeto de autossustentabilidade e se é equilibrada ao distribuir custos e benefícios entre concessionários e usuários.⁵³

Logo, as tarifas não devem ter um preço muito baixo para não inviabilizar a autossustentabilidade do projeto, mas também não devem ser muito caras sob pena de inviabilizar o acesso do maior número de pessoas.

Nesse contexto, a autossustentabilidade está na ideia de que a tarifa é um dos mais importantes quesitos para viabilizar o contrato de concessão, bem como a execução do objeto contratual. É por meio da tarifa, que a concessionária poderá gerir tanto a empresa quanto o serviço prestado e, assim, manter os padrões de rodovias exigidos pela a ANTT no que tange, por exemplo, a qualidade do serviço.

⁵¹ MOREIRA, 2010. p. 331.

⁵² CANCIAN, Renato. **Estado do bem-estar social**: história e crise do welfare state. Disponível em: <<http://educacao.uol.com.br/sociologia/ult4264u30.jhtm>>. Acesso em: 16 fev. 2011.

⁵³ MOREIRA, 2010. p. 331..

A razão da tarifa ser disciplinada pelo Poder Público se dá pelo perigo de abuso, pois se estivesse nas mãos da empresa privada, a quem cabe a execução do serviço, o poder de ditar as normas da tarifa a ser cobrada, com certeza, pelo Brasil estar submetido ao regime capitalista, a tarifa seria cobrada ao seu bel prazer, com o fim meramente lucrativo. Isso acarretaria um serviço mais oneroso ao usuário e sem parâmetros criteriosos como qualidade, eficiência e demais princípios que são os pilares da concessão.

O Estado, por meio das licitações e contratos que realiza com empresas privadas, consegue controlar os preços na livre iniciativa mais diretamente. Assim, essas são formas de a Administração Pública controlar o aumento desenfreado de preços que muitas vezes acontece na livre iniciativa, de modo que o princípio da modicidade das tarifas estará sendo efetivamente cumprido.

Concluí-se que “o nível da tarifa pode ser representado pela receita internalizada pela concessionária dividida pelo volume de serviços prestados e/ou bens construídos.”⁵⁴

Portanto, sucintamente, a concessionária, ainda na fase de licitação, apenas apresenta sua proposta de remuneração, por exemplo, apresentando o valor da tarifa que será cobrado no início da exploração da rodovia caso venha a ser a empresa escolhida para a concessão do objeto contratual, mas é ao Poder Público a quem cabe a fixação da tarifa na concessão respeitando os parâmetros previstos na lei 8.987/1995, por exemplo, respeitando a proporcionalidade entre o serviço prestado e o preço cobrado do usuário nos casos de revisões e reajustes, principalmente, para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Entretanto, a Administração pode recusar o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, conforme segue o entendimento de Marçal:

A Administração pode recusar o restabelecimento da equação econômico-financeira, mediante invocação da ausência dos pressupostos necessários, como, por exemplo, a ausência de elevação dos encargos do particular; a ocorrência de evento antes da formulação das propostas; ausência de vínculo de causalidade entre o evento ocorrido e a majoração dos encargos

⁵⁴ MOREIRA, 2010. p. 333.

do contratado; culpa do contratado pela majoração dos seus encargos (o que inclui a previsibilidade da ocorrência do evento).⁵⁵

A Lei 8.987/1995 que traz parâmetros que devem ser observados ao calcular o valor das tarifas, traz no artigo 13 que estas poderão ser diferenciadas em função das características técnicas e dos custos específicos provenientes do atendimento aos distintos segmentos de usuários. Aqui, vale lembrar que há diferenças nas tarifas, para os diferentes tipos de veículos que trafegarem trecho (caminhão, carro, moto) e que algumas pessoas, por serem beneficiadas pela isenção da tarifa, têm tráfego livre nesse local.

Importante ressaltar que esse rol é apenas exemplificativo, podendo a lei de regência do serviço definir, por exemplo, a gratuidade ou regime diferenciado às pessoas maiores de 60 anos, aos desempregados, estudantes.

A gratuidade e regimes diferenciados nos serviços públicos são implementações de políticas públicas que tem por finalidade o bem comum. No entanto, é imprescindível o nexo entre a diferenciação tarifária estabelecida e o fim de interesse público buscado, pois só assim o princípio da isonomia será mantido e então estaremos diante da instituição de uma política pública por meio do regime tarifário.⁵⁶

A partir do estudo dos princípios que regem a tarifa, passa a ser analisado no próximo tópico, de que forma a tarifa interfere no equilíbrio econômico-financeiro do contrato, bem como a ponderação que deve ser feita entre os encargos assumidos pela concessionária e a contraprestação paga pelo usuário.

4.5 A POLÍTICA TARIFÁRIA E O EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE RODOVIA

A expressão equilíbrio, segundo Justen Filho, “esclarece que o conjunto de encargos adquiridos é a contrapartida do conjunto das retribuições, de modo a caracterizar uma equação- sob prisma frontal”⁵⁷, ou seja, é muito importante

⁵⁵ JUSTEN, Marçal *apud* BRASIL, Tribunal de Contas da União. **Ata Nº 05, de 14 de fevereiro de 2001**. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/802413.PDF>>. Acesso em: 19 fev. 2011.

⁵⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 25ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 722-726.

⁵⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. **Teoria geral das concessões de serviço público**. São Paulo: Dialética, 2008. p. 388.

haver uma gestão eficiente por traz do contrato para reequilibrar as relações econômicas e também manter a expectativa de melhora gradativa das condições da rodovia, pois, se assim o for, com certeza estarão caminhando, paralelamente, tanto os encargos, quanto as retribuições, de forma que o sistema se mantenha equilibrado.

O equilíbrio econômico-financeiro está previsto no contrato de concessão dentre as cláusulas contratuais e tem a finalidade de manter permanentemente, o equilíbrio na relação contratual a partir dos encargos assumidos pela concessionária e as receitas da concessão expressa no valor da Tarifa Básica de Pedágio. Além de previsto no próprio contrato, o equilíbrio econômico-financeiro tem o amparo legal no art. 9º e 10 da lei 8.987/1995, e previsão constitucional no art. 37, XXI.

Ainda, é importante mencionar o art. 11 da Lei acima citada, pois prevê a possibilidade de fontes de receitas diferenciadas para a aferição do equilíbrio-financeiro do contrato inicial:

[...] no atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente, prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem fim de exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas.

Um exemplo de fonte complementar é aquela proveniente da exploração da rodovia, em que, a própria concessionária constrói um restaurante no trecho concedido e, as receitas recebidas do usuário no uso dos serviços do restaurante são complementares à atividade principal da concessionária, que é a exploração da rodovia.

Interessante ressaltar que a tarifa é muito importante para o equilíbrio do contrato, pois é a partir dela que permite ser realizada a execução do objeto contratual, além da concessionária retirar uma margem de lucro sobre o valor dessa arrecadação dos usuários e dar continuidade na prestação do serviço.

No entanto, cabe ressaltar que a tarifa não é a única fonte para a manutenção do equilíbrio contratual, pois como bem explana Pereira:

É claro que tarifa não é o único mecanismo de vantagem do concessionário, pelo que o equilíbrio pode ser mantido mesmo se fixada à tarifa em montante insuficiente para o custeio pleno da concessão. Pode-se cogitar de tarifa inferior à necessária, acompanhada de pagamentos feitos diretamente pelo Poder Público. Ou ainda, no curso da concessão, de revisões contratuais que reduzam a tarifa e, concomitantemente, encargos do concessionário- dando assim outra feição à concessão e tornando suficiente a tarifa reduzida.⁵⁸

Importante salientar que, o autor da citação acima se equivocou ao dizer: “pode-se cogitar de tarifa inferior à necessária, acompanhada de pagamentos feitos diretamente pelo Poder Público”, pois como se sabe, a mistura de capital público e privado acontece na concessão patrocinada, que é um tipo de PPP, porém, na concessão tradicional de serviço público de rodovia, que é tema deste trabalho, o capital privado não se mistura com capital público. Portanto, vale fazer essa diferenciação. Na concessão patrocinada, o capital que a compõe é parte recebida da cobrança da tarifa do usuário pela exploração do serviço público e, a outra parte, que não tem um limite estabelecido em lei, é composta de uma receita do Estado. Na concessão tradicional o capital da empresa é apenas privado, ou seja, se compõe da tarifa cobrada pelo usuário por usufruir do serviço público delegado à concessionária.

Por isso, de nenhuma forma na concessão tradicional haverá a mistura de capital público e privado, pois, caso isso aconteça, estará descaracterizará essa concessão, passando então a ser patrocinada e não tradicional.

A tarifa por ser um dos mecanismos mais importantes para o concessionário precisa ser revista e reajustada ao longo da execução do objeto. Isso porque, se assim não for feito, o contrato carecerá de segurança e advirá a possibilidade da ocorrência de riscos que gerarão a instabilidade no contrato e o conseqüente desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

De acordo com entendimento jurisprudencial dos tribunais e doutrinas, o preço se faz a partir da apresentação da proposta e, uma vez aceita essa proposta pela Administração Pública é que se constata a existência da

⁵⁸ PEREIRA, César A. Guimarães. **Usuários de serviços públicos**: usuários, consumidores e os aspectos econômicos dos serviços públicos. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 392.

equação econômico-financeira dela decorrente, sendo assim, essa equação passa a ter previsibilidade no contrato e nasce com ela à proteção legal, logo, a Administração Pública não pode mais modificar a equação unilateralmente, contribui com esse entendimento, Harada.⁵⁹ Essa equação é composta por todos os fatores aptos a influenciar o custo e o resultado da exploração,⁶⁰ conforme entendimento de Justen Filho.

O valor da tarifa básica de pedágio a preço inicial (TBPI), é aquele apresentado pela Concessionária proponente vencedora da licitação (na modalidade leilão ou concorrência) e aceito pela Administração Pública. Assim, no contrato realizado entre a ANTT e Autopista Planalto Sul, a TBPI tinha o valor de R\$ 2,540 (dois reais e quinhentos e quarenta milésimos de real) em julho de 2007. O objetivo da tarifa é garantir o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.

Com o passar do tempo, é necessário que sejam feitos, dependendo do caso, reajuste ou revisões. O reajuste vai acontecer nas situações de desvalorização ou valorização da moeda, isto é, na ocorrência de inflação ou deflação, assim, novos percentuais corretivos dessas situações incidirão sobre o contrato. Isto (inflação) ocorre quando se configura uma previsão inicial dos custos, a maior, ou seja, decorre de situações previstas e possíveis de serem calculadas.⁶¹

O primeiro reajuste contratual, conforme expresso no contrato realizado entre a ANTT e Autopista Planalto Sul, ocorreu na data de cobrança do pedágio e os demais reajustes ocorrem a cada ano, seja na mesma data do início da cobrança tarifa do pedágio, ou em casos em que a lei não preveja, de modo contrário, poderá ser reajustada em prazo reduzido.⁶² A doutrina corrobora com essa ideia diante da afirmação que faz Harada:

O direito ao reajuste do preço surge sempre que decorrido o prazo de doze meses a contar da data da apresentação da proposta, pouco importando que contrato tenha consignado, como é comum, o decurso do prazo de doze meses de vigência do contrato, como condição para promover o

⁵⁹ HARADA, Kiyoshi. **Equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos**. Acesso em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8287>>. Elaborado em: abr. 2006. Acesso em: 29 jul. 2010.

⁶⁰ JUSTEN FILHO, 2008. p. 388.

⁶¹ MEDAUAR, 1995. p. 103.

⁶² ANTT- AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRE. **Contrato de concessão**: edital nº 006/2007: concessão e exploração da Rodovia: BR-116/PR/SC. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/comunicadoaudiencia/contratos/edital006/20090727ContratoAutoPistaPlanaltoSul.pdf>>. Acesso em: 29 jul. 2010.

reajuste. É que não há, nem pode haver pactuação contra expressos dispositivos de ordem pública.

Aliás, o reajustamento, em decorrência dos índices inflacionários, não depende de previsão contratual. Ele decorre de lei. De fato, prescreve o § 1º do art. 5º da Lei nº 8.666/93.⁶³

Ocorre que o Tribunal de Contas da União segue com entendimento diverso ao de Harada e o do pactuado no contrato da ANTT no que tange ao reajuste, conforme consta em jurisprudência:

[...] observe o disposto no art. 2º da Lei n. 10.192/2001 e no art. 5º do Decreto n. 2.271/1997, atentando para o entendimento firmado na jurisprudência do Tribunal de Contas da União (v.g., Acórdãos ns. 297/2005, 1.563/2004 e 55/2000, todos do Plenário), no sentido de que somente os contratos que tenham por objeto a prestação de serviços de natureza contínua podem ser repactuados e a repactuação que vise a aumento de despesa não é permitida antes de decorrido, pelo menos, um ano de vigência do contrato.⁶⁴

A diferença em ambos os posicionamento se encontra em qual é a data-base para contar um ano para o reajuste do contrato. Seria certo contar um ano da vigência do contrato ou contar esse prazo da data limite para a entrega da proposta (na fase de licitação) da empresa privada interessada à ANTT?

Conforme o disposto na Lei 10.192/2001, é a que dá providências ao Plano Real, sendo que o art. 3º, § 1º menciona que:

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

Portanto, entende-se que o posicionamento do TCU é o mais adequado, visto que a contagem da data-base poderá ocorrer em duas situações: de um ano do início da vigência contrato se isso vier previsto em cláusula contratual ou

⁶³ HARADA, 2006.

⁶³ BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Número Interno do Documento MB015-15/09-1**. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/portaltextual/MostraDocumento?lnk=MB015-15/09-1>>. Acesso em: 10 fev. 2011.

em edital de licitação, ou, então, se o contrato ou edital da licitação não trouxerem o início da contagem da data-base, será esta de um ano da apresentação da proposta, conforme a Lei acima citada.

Pensando também pelo lado do usuário, não se torna interessante que a contagem do reajuste começasse da data limite da entrega da proposta, pois não se saberia quanto tempo demoraria para acontecer todos os atos do processo de licitação e posteriormente a assinatura do contrato da concessão.

Desse modo, partindo de um exemplo para melhor compreensão da contagem da data-base após um ano da data limite da apresentação da proposta, supondo que a data-base da entrega da proposta tenha sido dia 10/10/10 e o contrato propriamente dito tenha começado a vigorar em 01/02/2011. Logo, no próximo dia 10/10/2011 o reajuste já poderá acontecer.

Partindo desse exemplo, tem-se que o usuário pagaria a taxa do reajuste sem nem mesmo a concessionária estar em pleno funcionamento na prestação do serviço há um ano. Assim, a autora deste trabalho defende o posicionamento adotado pelo TCU por trazer duas formas de contagem da data-base, com base na interpretação da legislação.

Logo, a concessionária deverá assumir o preço que estipulou na apresentação da proposta por até um ano após a vigência do contrato, ou dependendo do caso, assumir o preço que estipulou desde o início da vigência do contrato, visto que o reajuste só ocorrerá quando findo for esse prazo.

Quando for o caso de reajuste, este poderá ser realizado pela administração pública por meio de apostila, sendo dispensada a celebração de aditamento, isto porque, o reajuste é uma alteração contratual, conforme previsão do art. 65, §8º da Lei 8.666/1993.

Não obstante, a ANTT contribui para o estudo do reajuste ao explicar que a atualização do valor da tarifa é determinada por sua pessoa anualmente e utiliza para esse cálculo aquilo que vem previsto no contrato, por exemplo, o custo da terraplanagem e da pavimentação. A fórmula utilizada para o reajuste é:

$$IRT = \frac{IPCA_i}{IPCA_o},$$

Onde:

IPCAo, - IPCA do mês anterior à data de referência da Proposta Comercial (Junho/2007);
IPCAi - IPCA do mês anterior à data-base de reajuste da Tarifa Básica⁶⁵

Diante da fórmula demonstrada para cálculo do reajuste da tarifa, que está listada no contrato de concessão relativa ao trecho da BR-116, com início no PR e que corta todo o Estado de SC até a divisa com o RS, a própria doutrina se manifesta quanto a sua importância:

No que se refere às tarifas, a legislação determina, como elemento necessário a integrar o contrato, a previsão de critérios e procedimentos para reajuste e revisão. Os índices e fórmulas de atualização desses valores constituem parte integrante do pacto firmado entre a concedente e a concessionária. Dessa forma, após a assinatura do contrato mostra-se limitado o poder da Administração de impor alterações nas tarifas. Ordinariamente, cabe apenas a aplicação de fórmulas previstas nos contratos, isto é, tal mecanismo de controle passa a ser de natureza fundamentalmente vinculada. É certo que podem ser feitas alterações nesta previsão contratual; porém, sempre que elas decorrerem, darão ensejo a reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de Pedágio.⁶⁶

O princípio da boa-fé embasa o reajuste, sobretudo, porque prima pelo valor real cobrado do usuário em face do serviço executado pelo concessionário, de forma a nem enriquecê-lo ilicitamente, nem cobrar um preço exorbitante daquele que utiliza seu serviço. Um exemplo analisado por Adilson Abreu Dallari e Adriano Murgel Branco e comentado por Moreira poderia ser algo a ser pensado como proposta para os próximos anos entre as concessionárias e a concedente do serviço público:

O “pacote rodoviário” que contemple trechos de uma mesma unidade da Federação, não necessariamente interligados. Uma das estradas exigiria menores investimentos; e outra delas, maiores- porém, ambas teriam baixa tarifa, operando a transferência de receitas. Aqui se daria a combinação de projetos associados a subsídios cruzados, numa solução ousada e complexa que resultará em benefício a todos: usuários, concedente e concessionário.⁶⁷

O interessante no assunto abordado por esses autores é que estão preocupados em estudar novas possibilidades de manterem a qualidade do serviço e o custo benefício que agrada o usuário, a partir da transferência de capitais, pois por vezes uma mesma concessionária tem em um mesmo Estado outros trechos

⁶⁴ ANTT- Agência Nacional de Transportes Terrestres. 2007.

⁶⁶ CÂMARA, 2009. p. 61.

⁶⁷ MOREIRA, 2010. p. 419.

que lhe são concedidos para exploração, uns com maior fluxo de movimento e outros com menores, assim, a distribuição das receitas seria uma boa solução de viabilidade do negócio e aumento no número de usuários em razão da redução da tarifa.

Porém, por meio dessa interna distribuição de capital, fica garantida a satisfação do usuário com o serviço e valor da tarifa, que não será majorada de forma disparada.

Para a concessionária o lucro é importante sim, porém, algumas pessoas deixam de usar um trecho concedido, para usar vias alternativas em razão do valor cobrado. Dessa forma, manter o preço mais baixo seria uma forma atrativa de vender o serviço e garantir maior segurança durante o tráfego rodoviário.

E para a concedente também seria algo agradável, pois seria confirmado ao longo dos anos que a opção de conceder o serviço rodoviário foi o melhor que o Estado fez, pois deixou de investir elevadíssimo capital no setor, além de contribuir com o crescimento econômico do País, a partir da estimulação da concorrência no setor privado, também, diminuindo distâncias, aumentando o número do tráfego de veículos e economia para o próprio usuário ao diminuir o custo na manutenção dos veículos por todos os benefícios já demonstrados.

Além da importância do reajuste para a manutenção do equilíbrio do contrato de concessão, há também a mesma equivalência valorativa à questão da revisão contratual, aspecto este previsto no contrato que é objeto de estudo deste trabalho.

Quanto à revisão, um exemplo, ocorrerá quando houver “uma determinação geral, imprevista ou imprevisível, positiva ou negativa, da Administração, que onere pesadamente ou substancialmente a execução de um contrato,”⁶⁸ a ocorrência desse fato recebe a denominação de Fato Príncipe.

Um exemplo claro seria de a União aumentar a alíquota do Imposto de produto industrializado, em que o produto que teve sua matéria prima alterada passará a ter a incidência desse imposto, tal qual, na venda do produto (que será comprado pela concessionária) haverá uma majoração no preço final. O IPI é um imposto extrafiscal, ou seja, a elevação ou diminuição de sua alíquota controla o

⁶⁸ MEDAUAR, 1995. p. 103.

mercado nacional. Esse imposto respeita o princípio da anterioridade nonagesimal, portanto, dentro de 90 dias estará incidindo sobre o fato gerador que lhe deu causa.

Logo, o aumento da carga tributária é uma situação que quando ocorrida e se por isso houver interferência no aumento ou diminuição do custo do serviço, deverá então ser revista a tarifa cobrada pela prestação do serviço público.

Outro exemplo é o Fato da Administração, que ocorre quando o Poder Público por ação ou omissão, impede ou retarda a execução do objeto contratual, conforme hipóteses previstas no art. 78, XIV, XV, e XVI, da lei 8.666/93, como a suspensão da execução do contrato, por ordem da Administração, por mais de 120 dias.

As revisões das tarifas estão estabelecidas no contrato de concessão de rodovias, por exemplo, o do edital 003/2007 (concessão do trecho da BR 116/376/PR e 101/ Curitiba- Florianópolis) e o do edital 004/2007 (concessão do trecho da BR 101/RJ) que são: a Ordinária, a Extraordinária e a Quinquenal.

A revisão da tarifa de modo geral ocorre quando houver alteração nos encargos do Programa de Exploração da Rodovia (PER) quanto aos serviços obrigatórios discriminados no Edital, por exemplo, a manutenção das rodovias. Esse reajuste pode ser modificado para mais ou para menos, desde que haja equivalência entre os encargos da Concessionária e as retribuições do usuário.

Assim, a tarifa de pedágio será revista sempre que se tenha afetado a cláusula do equilíbrio econômico-financeiro, fazendo com que o contrato restabeleça a equivalência entre direito e obrigação contraídos inicialmente pelas partes.

Uma das modalidades de revisão trazidas no contrato entre a ANTT e Autopista Planalto Sul é a Ordinária, a qual será invocada quando houver o reajuste da tarifa no decorrer da execução do contrato. Entretanto, embora o contrato traga a nomenclatura revisão ordinária ligada ao acontecimento do reajuste da tarifa, parece que àquele que elaborou esse documento confundiu diferentes institutos, pois como explicado anteriormente, esse conceito é de reajuste e não de revisão.

Por revisão ordinária deve-se entender como aquelas situações normais de risco que devem ser suportadas pela concessionária em decorrência das flutuações do mercado que ocorrem ao longo da execução do contrato e que, para

ter restabelecido o equilíbrio do contrato, deve-se requerer a revisão ordinária.⁶⁹

Outra modalidade prevista neste documento é a Extraordinária, que ocorrerá quando houver a necessidade do reajuste da tarifa caso aconteça fatos decorrentes de força maior, fato da administração ou superveniente e que, comprovadamente, altere os encargos da Concessionária.

O contrato entre a ANTT e Autopista Planalto Sul prevê, também, a revisão Quinquenal. Esta revisão, como o próprio nome diz, ocorrerá de 5 em 5 anos para avaliar as reais necessidades encontradas na dinâmica da Rodovia e a compatibilidade dos serviços prestados durante o desenvolvimento do Programa de Exploração de Rodovia.

A revisão quinquenal não tem previsão em lei, embora venha expressamente contida nos contrato de concessão de rodovia federal da ANTT, entretanto, por serem necessárias essas avaliações da compatibilidade dos serviços de acordo com os regulamentos da ANTT, necessita que seja realizada a cada cinco anos.

4.6 A RESPONSABILIDADE CIVIL DA CONCESSIONÁRIA NO FORNECIMENTO DO SERVIÇO PÚBLICO AO CONSUMIDOR E A NÃO INTERFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE NO REAJUSTE E REVISÃO DO CONTRATO.

Neste tópico, será abordado o assunto da responsabilidade civil da concessionária e sua não interferência no reajuste e na revisão do contrato de concessão.

Em relação à responsabilidade civil da concessionária diante da reparação do dano causado ao consumidor do serviço público, tem-se que a responsabilidade é objetiva, tendo em vista que não há a necessidade de comprovação de culpa, conforme dispõe o artigo 37 da CF:

⁶⁹ PERTSCHI, Luciano Karlo. **As cláusulas de reajuste e de revisão de tarifas face ao princípio da modicidade nos contratos de concessão de serviço público.** Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/8527/as-clausulas-de-reajuste-e-de-revisao-de-tarifas-face-ao-principio-da-modicidade-nos-contratos-de-concessao-de-servico-publico>>. Acesso em: 10 fev. 2011.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Entretanto, não se pode falar em culpa exclusiva da concessionária quando o Poder Público faltar com a sua obrigação de fiscalizar o serviço e por isso venha a dar causa ao prejuízo de outrem, fato em que responderá solidariamente pelos danos juntamente com a concessionária, conforme segue:

A responsabilidade do Estado por ato do concessionário pode ser solidária e não meramente subsidiária, em determinadas circunstâncias em que se verifique a omissão do poder concedente no controle da prestação do serviço concedido ou falha na escolha do concessionário. A exclusão da responsabilidade objetiva e direta do Estado (da regra constitucional) em reparar os danos causados a terceiros pelo concessionário, assim admitida em princípio, não afasta a possibilidade de reconhecimento de sua responsabilidade indireta (por fato de outrem) e solidária, se, em razão da má escolha do concessionário a quem a atividade diretamente constitutiva do desempenho do serviço foi concedida, ou de desídia na fiscalização da maneira como este estaria sendo prestado à coletividade, vem a concorrer por esse modo para a verificação do evento danoso.⁷⁰

Caso o Poder Público esteja realizando a fiscalização de forma efetiva, caberá somente a concessionária responder pelos prejuízos que causar ao poder concedente, usuários ou terceiro, conforme dispõe o artigo 25 da Lei 8.987/1995.

Nesse mesmo sentido segue o entendimento jurisprudencial do STF conforme dispõe na decisão do Agravo Regimental em Recurso Extraordinário (RE 557.935 AgR/ ES) sobre a responsabilidade objetiva da concessionária pela falta de segurança na rodovia concedida:

A jurisprudência dessa corte é firme no sentido de que pessoas jurídicas de direito público e de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público respondem objetivamente pelos seus atos, bastando para isso que esteja estabelecido um nexo causal entre o ato e o dano causado. Contudo, a mesma jurisprudência, por ter consagrado a teoria do risco administrativo, ressalva algumas hipóteses em que é possível perquirir a

⁷⁰ CAHALI, Yussef Said apud Di Pietro, 2009. p. 93.

culpa lato sensu: (i) quando a vítima tiver concorrido para o acontecimento danoso e (ii) quando se tratar de ato omissivo.⁷¹

Como demonstrado na jurisprudência, ora mencionada, é de suma importância fazer a relação do nexo de causalidade entre o acidente sofrido pelo usuário em razão da falta de segurança na via concedida e os danos causados ao usuário, advindo dessa relação o dever de indenizar por parte da Concessionária fornecedora do serviço público “*uti singuli*”.

Entretanto, a indenização decorrente da responsabilidade da empresa concessionária não importa em reajuste ou revisão. Isso porque, a concessionária antes mesmo da elaboração do contrato sabe dos riscos que a atividade possui, logo, caso venha a surgir ações civis contra a concessionária decorrentes de dano ao longo da execução do objeto contratual, a empresa deverá indenizar a parte com seu próprio patrimônio, mas sem que seja motivo para o aumento do valor do pedágio. O prejuízo é da empresa e, portanto, deve arcar com estes, sem transferir sua responsabilidade aos usuários da rodovia.

Não são imprevisíveis os riscos que a própria atividade oferece a outrem. E, portanto, quando for o caso, surge o dever de indenizar.

4.7 DO ANO DE ELEITORAL E DAS PROPOSTAS POLÍTICAS QUE ABORDAM A MATÉRIA DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE CONCESSÃO DE PEDÁGIO

No ano de eleição é muito comum que propostas políticas sejam formuladas em torno do assunto pedágio. À população, os políticos, prometem acabar com o pedágio ou então reduzir o valor das tarifas, porém, se baseiam em cima de propostas infundadas e as propagam a fim de conseguir maior número de votos e serem eleitos.

Ocorre que, para fazer modificações no contrato de concessão em razão da diminuição do valor das tarifas interferem diretamente no equilíbrio econômico-financeiro do contrato e encargos assumidos pela concessionária. Logo, neste tópico, serão analisadas algumas propostas políticas, com base nesse

⁷¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Regimental em Recurso Extraordinário RE 557.935 AgR/ES**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=607401>>. Acesso em: 03 fev. 2011.

assunto, bem como serão criticadas em razão de serem inviáveis.

Recentemente, os partidos políticos do Estado de São Paulo compostos por Aloizio Mercadante (PT) e Celso Russomanno (PP) discutiram sobre a questão de diminuir o preço da tarifa cobrada nos Pedágios, conforme sabatina⁷² promovida pela UOL e Folha de São Paulo, por discordarem da opinião de Geraldo Alckmin (PSDB), candidato a Governador, que apóia o modelo adotado pelo Estado.

Ocorre que o abalo no equilíbrio de um contrato como este pode trazer prejuízos imensuráveis para o Estado. Não é tão simples tratar do preço cobrado pelos pedágios, ou seja, quando o Estado delegou esse serviço para uma empresa privada, analisou a viabilidade de descentralizar esse serviço a um terceiro e aplicar as verbas que seriam destinadas a esse fim em outra atividade essencial do Estado, como por exemplo, no atendimento público à saúde.

No contrato em que a ANTT firmou com as Concessionárias responsáveis pelos trechos de São Paulo, por exemplo, a Autopista Régis Bitencourt, trecho da BR-116/SP/PR com 401,60 Km de extensão, possui em seu contrato a cláusula contratual que trata do equilíbrio econômico-financeiro do contrato⁷³.

Assim, nas eleições de 2010, as concessionárias passaram por um período de tensão, pois os representantes políticos, anteriormente mencionados, apresentaram propostas políticas como a diminuição do preço do pedágio, para receberem os votos do povo, sem sequer estudarem as questões pertinentes a essa real possibilidade, como exemplo, a equação econômico-financeira, os encargos assumidos pela concessionária e a importância da tarifa no equilíbrio do contrato.

Nesse momento, tanto Russomanno como Mercadante, invocam a cláusula do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de forma equivocada ao fazerem a seguinte afirmação durante a sabatina:

[...] que recorrerão à chamada "cláusula de equilíbrio econômico" para que o preço dos pedágios no Estado possa ser diminuído. Dito isso, revidou o se o presidente da ABCR- Associação Brasileira de Concessionárias de

⁷² SALMEN, Diego; MARTINS, Andréia. **Valor dos pedágios é tema de destaque na disputa ao governo de SP**. Disponível em: <<http://eleicoes.uol.com.br/2010/sao-paulo/ultimas-noticias/2010/08/01/valor-dos-pedagios-e-tema-de-destaque-na-disputa-ao-governo-de-sp.jhtm>>. Elaborado em: 01 ago. 2010. Acesso em: 02 ago. 2010.

⁷³ AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT. **Concessões rodoviárias**. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/concessaorod/apresentacaorod.asp>>. Acesso em: 02 ago. 2010.

Rodovias dizendo: "Isso não existe, é campanha eleitoral, o equilíbrio econômico é definido pela equação do contrato inicial, que é imutável. Ela é um equilíbrio entre os direitos e as obrigações."⁷⁴

Todavia, em ano de eleição muitas propostas são feitas pelos representantes de cada Região do País, mas ao fazer a aplicação dessa hipótese no caso concreto nem sempre encontram o resultado satisfatório que achavam que teriam.

No Paraná, igualmente como ocorre em São Paulo, uma das discussões em pauta na política é a redução da tarifa do pedágio. Em contraposição à redução do preço, os Engenheiros do Departamento de Rodovias⁷⁵ elaboraram uma proposta para entregar ao Governador a partir do estudo do PIB- (Produto Interno Bruto). Nesta proposta, os Engenheiros analisaram que para o Paraná continuar a obter o crescimento de 5% do PIB ao ano, o Estado precisaria investir 25 bilhões na conservação, manutenção e ampliação das rodovias estaduais até 2030.

Para os Engenheiros, esse investimento promete boas perspectivas de crescimento para o Estado, demonstrando os seguintes dados e sugestões para alocação de verbas, bem como as mudanças necessárias nas Rodovias:

O estudo prevê que o PIB paranaense saltará dos atuais R\$ 170 bilhões para R\$ 496,4 bilhões em 20 anos. Para fazer frente a esse crescimento, superando gargalos logísticos, o Estado precisa investir em transporte, melhorando e ampliando os atuais 10.174 quilômetros de rodovias estaduais pavimentadas e outros 1.819 quilômetros sem pavimentação. Para melhorar a conservação e a manutenção das rodovias, o plano sugere a divisão dos serviços entre a administração direta e empresas terceirizadas. O financiamento viria de fontes como a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide), que incide sobre os combustíveis, e o Detran. O diagnóstico dos engenheiros aponta a necessidade de ações de curto, médio e longo prazo que prevêm, entre outras medidas, a implantação de novos traçados, duplicação de rodovias, eliminação de pontos críticos, inclusão de faixas adicionais, retificação de traçado de curvas, alargamento de pontes, construção de acessos e acostamentos, restauração de pavimentos e construção de contornos.⁷⁶

Após a análise das disparidades entre as propostas dos representantes dos partidos políticos e engenheiros do DER, percebe-se que a

⁷⁴ SALMEN; MARTINS, 2010.

⁷⁵ PARANÁ, Agência de Notícias Estado. **Engenheiros do DER entregam plano rodoviário ao governador**. Disponível em: <<http://www.aen.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=58250&tit=Engenheiros-do-DER-entregam-plano-rodoviario-ao-governador>>. Acesso em: 02 ago. 2010.

⁷⁶ DER, Departamento Nacional de Estradas e Rodagens. **Engenheiros do DER entregam plano rodoviário ao Governador**. Disponível em: <<http://www.der.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=376>>. Acesso em: 10 fev. 2011.

última proposta é mais embasada e contundente, haja vista que por trás disso há uma equipe que trabalha com dados concretos e planejam coisas possíveis de serem realizadas.

Apesar de a população clamar pela diminuição das tarifas dos pedágios, essa não é a forma mais adequada para resolver o problema. De nada adiantaria o usuário pagar menos pelo serviço e os encargos da concessionária ser diminuído, pois o equilíbrio entre as relações continuaria a ser mantido.

De toda a forma, a mídia tem publicado reportagens em que a população demonstra sua insatisfação com a situação do pedágio, principalmente os pequenos produtores, que reclamam pelo pagamento deste em virtude do transporte da carga de grãos até o porto por caminhões que portam vários eixos. Alegam ainda, que o preço pago no pedágio aumenta consideravelmente o preço dos produtos que a sociedade consome.

Outrossim, o professor Eduardo Ratton, especialista em transporte diz que o pedágio do Estado do Paraná é um dos mais caros do país e que foi mal concebido, e dá como solução a renegociação dos contratos.⁷⁷

De toda sorte, aquele que se pauta em algo para apresentar propostas seja para o povo, seja para uma empresa ou ao próprio órgão público, deve fundamentar e demonstrar as possibilidades de satisfazer aquilo que é solicitado. De nada adiantar apresentar propostas que se apresentam inviáveis ao plano do setor rodoviário.

⁷⁷ PARRACHO, Fernando. Voto Consciente: **Desafios do estado para o próximo governo**. Disponível em: <http://www.rpctv.com.br/paranaense/video.phtml?Video_ID=93789&Programa=bomdiaparana&tipo=&categoriaNome>. Elaborado em: 02 ago. 2010. Acesso em: 07 ago. 2010.

5 CONCLUSÃO

Um país com amplas dimensões territoriais, como é o caso do Brasil, necessita de uma estrutura rodoviária de qualidade para que o desenvolvimento econômico, gradativamente, vá suprimindo barreiras e encurtando as distâncias. Isso é economia para o consumidor final de produtos que dependem da via rodoviária para chegar até seu destino, é segurança para os motoristas que viajam durante dias pelas estradas e, também, é uma forma de conservação do veículo.

É esse serviço público de exploração e manutenção das rodovias que as concessionárias, atualmente, têm oferecido aos usuários e, tem funcionado. Aquele que se recordar das vias rodoviárias que o Brasil tinha há 20 anos, vai perceber grande diferença em relação à melhora do serviço oferecido.

Quando o serviço estava nas mãos do poder público cobrava-se mais barato pelo serviço, porém, a gestão do negócio era tão precária, a ponto que, o próprio sistema não suportou manter um projeto que deveria ser autossustentável, mas não era.

Assim, transferir o serviço para uma concessionária, mas manter a competência do ente público quanto ao serviço, foi a melhor forma de cobrar um preço justo do usuário, pois a Administração e a concessionária estarão ajustando as tarifas, de forma que a Administração defende o interesse público e, por isso, evita o aumento desenfreado das tarifas, portanto, fixando uma tarifa justa na cobrança do usuário do serviço público.

A Administração atua na busca do interesse público, porém, sabe que, também, é preciso respeitar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. É por isso, que, por vezes, necessita reajustar ou fazer a revisão das tarifas, de forma que nenhuma das partes do contrato, nem o usuário suportem uma onerosidade excessiva ou enriquecimento ilícito. A necessidade de manter o equilíbrio é muito importante em relação ao contrato, mas também, na relação de todas as pessoas que estão sujeitas aos efeitos desse contrato.

Brilhantemente, o contrato de concessão, juntamente, com os princípios que o regem e, a atuação dos entes públicos a quem compete o serviço, tem conseguido por meio da delegação da exploração das rodovias o sucesso de manter o nível de qualidade dos padrões de rodovias internacionais.

É imprescindível para a viabilidade da concessão, que os usuários usufruam do serviço, principalmente, porque a cada dia mais veículos estão trafegando pelas estradas brasileiras e de certo modo contribuindo para seu desgaste. Por isso, arcar com parte do valor desse gasto é justo, à medida que está contribuindo para a manutenção e a conservação das rodovias federais do Brasil.

Certamente, com as ponderações feitas quanto ao tema deste trabalho, espera-se que outras pesquisas sejam desenvolvidas de forma mais aprofundada, e que contribuam cada vez mais com o progresso das ciências humanas.

REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz. O impacto do modelo na Administração Pública: um breve estudo sobre a experiência internacional recente. **Caderno Enap**, n. 10, 1997. Disponível em: <www.enap.gov.br>. Acesso em: 20 abr. 2010.

ALEXANDRE, Ricardo. **Direito tributário esquematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

ALMEIDA, Aline Paola Braga Correa. **As tarifas**: e as demais formas de remuneração dos serviços públicos. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

ALMEIDA, Laura Couto. **Rodovias federais**: de pedagiadas a inteligentes. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/revistaantt/_arq/revistaantt.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2010.

ANTT - Agência Nacional de Transportes Terrestres. **Concessionárias**. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br/concessaorod/concessionariasrod.asp>> . Acesso em: 26 fev. 2011.

_____. **Concessões rodoviárias**. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/concessaorod/apresentacao_rod.asp>. Acesso em: 02 ago. 2010.

_____. **Contrato de concessão**: edital nº 006/2007: concessão e exploração da Rodovia: BR-116/PR/SC. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/comunicado_audiencia/contratos/edital006/20090727ContratoAutoPistaPlanaltoSul.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2010.

_____. **Condições das rodovias**. 2006. Disponível em: <<http://www.antt.gov.br>>. Acesso em: 18 maio 2010.

_____. **Decreto nº 4.130, de 13 de fevereiro de 2002**. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/Legislacao_basica/Dec4130.htm>. Acesso em: 26 fev. 2011.

_____. **Rodovias federais**: de pedagiadas a inteligentes. Disponível em: <http://www.antt.gov.br/revistaantt_ed1/_asp/reportagem.asp>. Acesso em: 26 fev. 2011.

BARBOSA, Costa Rodrigo. **Taxa, preço público e tarifa: distinção e aplicação prática**. Disponível em: <http://www.juspodivm.com.br/i/a/%7BA359D605-2221-45F9-A18E-B6DB73DE6B68%7D_7.pdf>. Acesso em: 16 fev. 2011.

BRASIL. Ohl. **Pistas em obras**. Disponível em <http://www.ohlbrasil.com.br/ohlbrasil/showInst.aspx?id_canal=49&id_materia=1685>. Ano 2008. Acesso em: 08 fev. 2011.

BRASIL. Secretaria de Comunicação do Governo. **A nova fase da privatização**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/publi_04/COLECAO/fase2.htm>. Acesso em: 08 fev. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **RE 541.511**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cons_tituicao/artigoBD.asp?item=1693>. Acesso em: 16 fev. 2011.

_____. **Recurso Especial nº 417.804 - PR (2002/0018047-0)**. Disponível em: <http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao_consumidor/jurisprudencia/juris_legitimidade/Resp417804-PR_0.htm>. Acesso em: 19 fev. 2011.

_____. **Suspensão de Liminar nº. 73** – PR, nº. 2004/0031290-8. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&Seq=1354176&sReg=200400312933&sData=20040823&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 29 jul. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação cautelar nº 2545**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=22&dataPublicacaoDj=05/02/2010&incidente=3824700&codCapitulo=6&numMateria=5&codMateria=10>>. Acesso em: 02 jul. 2010.

_____. **ADI 2.337-MC**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBD.asp?item=1693>>. Acesso em: 16 fev. 2011.

_____. **Regimental em Recurso Extraordinário RE 557.935 AgR/ ES**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginas.jsp?docTP=AC&docID=607401>>. Acesso em: 03 fev. 2011.

BRASIL. STF Tribunal Pleno. RE 209.365-3/SP, Rel. Min. Carlos Velozzo. J. 04.03.1999, **DJ**, Brasília, p. 50, 07dez. 2000. Disponível em: <www.stf.gov.br>. Acesso em: 27 fev. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **Medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.299/RS**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo217.htm>>. Acesso em: 28 fev. 2011.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de levantamento de auditoria, Processo nº 002.083/2006-1**. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/portaltextual/ServletTcuProxy>>. Acesso em: 03 fev. 2011.

_____. **Número Interno do Documento MB015-15/09-1**. Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/portaltextual/Mostra_Documento?Ink=MB015-15/09-1>. Acesso em: 10 fev. 2011.

_____. **Relatório de levantamento de auditoria**. Processo nº 002.083/2006-1. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/portaltextual/ServletTcuProxy>>. Acesso em: 03 fev. 2011.

CÂMARA, Jacintho Arruda. **Tarifa nas concessões**. São Paulo: Malheiros, 2009.

CANCIAN, Renato. **Estado do bem-estar social: história e crise do welfare state**. Disponível em: <<http://educacao.uol.com.br/sociologia/ult4264u30.jhtm>>. Acesso em: 16 fev. 2011.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **Breves considerações sobre o conceito de políticas públicas e seu controle jurisdicional**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7254/breves-consideracoes-sobre-o-conceito-de-politicas-publicas-e-seu-controle-jurisdicional>>. Acesso em: 10 fev. 2011.

DANOSO, Denis. **Teoria da imprevisão no novo código civil e no código de defesa do consumidor**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5030>>. Elaborado em: 01.2004. Acesso em: 01 ago. 2010.

DER, Departamento Nacional de Estradas e Rodagens. **Engenheiros do DER entregam plano rodoviário ao Governador**. Disponível em: <<http://www.der.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=376>>. Acesso em: 10 fev. 2011.

_____. **Engenheiros do DER entregam plano rodoviário ao governador**. Disponível em: <<http://www.aen.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=58250&tit=Engenheiros-do-DER-entregam-plano-rodoviario-ao-governador>>. Elaborado em: 02 ago. 2010. Acesso em: 02 ago. 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia de Zanella. **Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. **Direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

FREITAS, Newton. **Do estado liberal ao estado social**. Disponível em: <<http://www.newton.freitas.nom.br/artigos.asp?cod=215>>. Acesso em: 08 fev. 2011.

HARADA, Kiyoshi. **Equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos**. Acesso em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8287>>. Elaborado em: abr. 2006. Acesso em: 29 jul. 2010.

HINDO, Michelle Dibo Nacer. **Taxa e tarifa nos serviços públicos essenciais e consequências jurídicas face ao código de defesa do consumidor**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2966/taxa-e-tarifa-nos-servicos-publicos-essenciais-e-consequencias-juridicas-face-ao-codigo-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso em: 15 fev. 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Teoria geral das concessões de serviço público**. São Paulo: Dialética, 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal *apud* BRASIL, Tribunal de Contas da União. **Ata Nº 05, de 14 de fevereiro de 2001**. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/802413.PDF>>. Acesso em: 19 fev. 2011.

MEDAUAR, Odete *et al.* **Concessão de serviço público**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1995.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 25ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MONTEIRO, Vera. **Concessão**. São Paulo: Malheiros, 2010.

MOREIRA, Egon Bockmann. **Direito das concessões de serviço público: inteligência da Lei 8.987/1995**. São Paulo: Malheiros, 2010.

OPES, Cirlene. **Estudo vai definir novo modelo de gestão nas rodovias do Mato Grosso**. Disponível em: <http://www.sinfra.mt.gov.br/TNX/conteudo.php?pageNum_Pagina=12&sid=1&cid=780&totalRows_Pagina=1499>. Acesso em: 27 fev. 2011.

PARRACHO, Fernando. **Voto consciente: Desafios do estado para o próximo governo**. Disponível em: <[http://www.rpctv.com.br/paranaense/video.phtml?Video_ID=93789&Programa=bom dia parana&tipo=&categoriaNome](http://www.rpctv.com.br/paranaense/video.phtml?Video_ID=93789&Programa=bom%20dia%20parana&tipo=&categoriaNome)>. Elaborado em: 02 ago. 2010. Acesso em: 07 ago. 2010.

PEREIRA, César A. Guimarães. **Usuários de serviços públicos: usuários, consumidores e os aspectos econômicos dos serviços públicos**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

PERTSCHI, Luciano Karlo. **As cláusulas de reajuste e de revisão de tarifas face ao princípio da modicidade nos contratos de concessão de serviço público**. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/8527/as-clausulas-de-reajuste-e-de-revisao-de-tarifas-face-ao-principio-da-modicidade-nos-contratos-de-concessao-de-servico-publico>>. Acesso em: 10 fev. 2011.

ROCHA. Cármen Lúcia Antunes. **Estudo sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1996.

SALMEN, Diego; MARTINS, Andréia. **Valor dos pedágios é tema de destaque na disputa ao governo de SP**. Disponível em: <<http://eleicoes.uol.com.br/2010/sao>>

paulo/ultimas-noticias/2010/08/01/valor-dos-pedagios-e-tema-de-destaque-na-disputa-ao-governo-de-sp.jhtm>. Elaborado em: 01 ago. 2010. Acesso em: 02 ago. 2010.

SAVARIS, José Antônio. **Pedágio**: conceitos e trajetória histórica. Ano 2008. Disponível em: <<http://apps.unibrasil.com.br/revista/index.php/direito/article/view/107/97>>. Acesso em: 08 fev. 2011.

SAVOIA, José Roberto Ferreira; SHINOHARA, Daniel Yoshio. **Parcerias público privadas no Brasil**. Barueri, SP: Manole, 2008.