



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO VISTA

RELATORIA: DDB

TERMO: VOTO-VISTA À DIRETORIA

NÚMERO: 12/2021

OBJETO: ABERTURA DE PROCESSO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA PRÉVIA À LICITAÇÃO

ORIGEM: SUPAS

PROCESSO: 50501.343608/2018-91

PROPOSIÇÃO PRG: Parecer N° 00434/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI nº185308); Parecer N° 00307/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI nº 8420558)

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de proposta de envio do Plano Geral de Outorgas (PGO) para aprovação do Ministério da Infraestrutura como requisito à abertura de audiência pública prévia à licitação do serviço de transporte rodoviário interestadual semiurbano de passageiros entre Timon/MA e Teresina/PI.

2. DOS FATOS

2.1. O processo foi regularmente instruído no âmbito da Superintendência de Serviços de Transporte Rodoviário de Passageiros (SUPAS), tendo sido encaminhado ao Gabinete do Diretor-Geral para distribuição por sorteio na forma do DESPACHO SUPAS (SEI194492), de 7/7/2021, atendidos os requisitos dispostos no art. 50 da norma regimental.

2.2. Os autos foram distribuídos originalmente ao Diretor Murshed Menezes (DMM), por meio do DESPACHO CODIC (SEI 7209438), de 8/7/2021.

2.3. No dia 22/7/2021, o processo foi encaminhado à Secretaria-Geral (SEGER) pelo Diretor Murshed Menezes, via Despacho (SEI 7419049), em que destaco o seguinte excerto:

Tendo em vista que não há mais tempo hábil para que a referida matéria seja relatada e regularmente pautada para a deliberação do Colegiado, em virtude da iminência do encerramento do período de exercício de interinidade deste Diretor, vez que nomeado o titular da vaga ora ocupada, restituo os autos a essa SEGER, a fim de ser providenciada a redistribuição prevista no parágrafo único do artigo 53 do Regimento Interno.

2.4. Em novo sorteio, realizado em 29/7/2021, os autos foram distribuídos ao Diretor Fábio Rogério (DFR), que o submeteu à apreciação colegiada na 912ª Reunião de Diretoria, realizada no dia 10/8/2021.

2.5. Àquela ocasião solicitei vista do processo com o intuito de esclarecer alguns aspectos procedimentais e jurídicos, em razão de ser o primeiro processo de outorga de permissão decorrente de um convênio de delegação de competência, no caso, o Convênio de Delegação 1/2016 celebrado entre a ANTT e o Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana - CIMU.

2.6. De forma a clarear esses pontos, por meio do DESPACHO DDB (SEI865633), de 24/8/2021, enderecei consulta a Procuradoria Federal junto à ANTT (PF-ANTT), nos termos do inciso I do art. 20 da norma regimental, para que aquele órgão de consultoria e assessoramento jurídico se manifestasse sobre o conjunto de questões a seguir:

43. Cediço que as regras para licitação do transporte coletivo urbano de Timon/MA fogem às competências da ANTT, questiona-se:

a) É possível utilizar a combinação do critério menor preço com o critério de melhor técnica, conforme previsto no item 20.1 da Minuta de Edital de Licitação, para licitação da outorga de permissão do sistema de transporte semiurbano entre Timon/MA e Teresina/PI, tendo em vista o disposto no inciso IV do § 2º do art. 34-A da Lei 10.233/2001?

[...]

65. Ante esse cenário, questiona-se:

a) Existe alguma possibilidade de subsídio tarifário sem anuência expressa dos poderes concedentes local e federal?

b) Essa anuência precisa estar consignada no Plano Geral de Outorga ou pode ser concedida ao longo da execução contratual? Em caso positivo, qual seria o instrumento adequado, tanto no caso de Timon, como da União?

c) É correta a denominação do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon - Teresina como Poder Concedente, nas minutas de Edital e de Contrato? Em caso negativo, qual seria a expressão adequada?

[...]

83. Diante do que prevê a legislação e os diversos atos normativos relativos aos processos de outorga de transporte semiurbano - incluindo Portaria MT 274/2007 e a Instrução Normativa

01/2018 do TCU –, questiona-se:

- a) É possível dispensar as etapas "Análise e autorização do Ministério da Infraestrutura para realização da audiência pública" e "Análise, aprovação final do Edital e autorização para licitar pelo Ministério da Infraestrutura" previstas no Plano de Trabalho do Convênio de Delegação 01/2016, e prosseguir com a execução do processo licitatório, promovendo posteriormente os ajustes necessários no referido plano de trabalho mediante termo aditivo?
- b) Em caso de resposta positiva, é razoável dispor que a etapa "Aprovação da Minuta de Edital pela ANTT" poderia ser entendida como "Aprovação das condições básicas do edital de licitação e da realização de audiência pública", o que seria objeto de deliberação da Diretoria Colegiada da ANTT neste processo?
- c) Se faz premente algum ato formal do Ministério da Infraestrutura para o prosseguimento deste processo de desestatização, ou a futura aprovação do Plano de Outorga por aquela pasta ministerial, na forma da Portaria MT 274/2007 – após a audiência pública e deliberação da Diretoria Colegiada da ANTT –, é suficiente para regularidade deste processo?

[...]

87. Isso posto, questiona-se:

- a) Até qual etapa do Plano de Trabalho do Convênio de Delegação 01/2016 os atos normativos referidos nas minutas de edital e contrato devem estar editados e serem de conhecimento público?

2.7. Em resposta, a PF-ANTT exarou o Parecer N° 00307/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 8420558), de 29/9/2021, aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00154/2021/PF-ANTT/PGF/AGU, de 4/10/2021, por meio do qual se manifestou sobre as questões trazidas no DESPACHO DDB (SEI 7865633).

2.8. Esclarecidas as dúvidas suscitadas, trago os autos para nova apreciação da Diretoria Colegiada.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

3.1. Antes de avançar sobre o exame dos elementos que motivaram o pedido de vista e a formação de juízo sobre esses pontos ante as respostas lançadas pela Procuradoria Federal junto à ANTT, destaco que acompanho quase que integralmente a proposição trazida pelo Diretor Fábio Rogério, relator da matéria, no corpo do VOTO DFR 2 (SEI 7570105), de 10/8/2021.

3.2. De fato, conforme assentado pelo Diretor-Relator em seu voto, os passos percorridos ao longo da extensa instrução processual cumpriram os objetivos esperados a essa fase do processo:

[...] Observe-se que da leitura do Parecer mencionado não há uma determinação de anuência da Antt a todos os elementos constantes da proposta a ser submetida à Audiência Pública, oportunidade em que o escrutínio da proposta poderá receber contribuições e reparos para além daqueles já identificados pela área técnica.

Ademais, como se trata de processo de parceria regido por normas que se aplicam em regime específico e ainda mais com a necessária participação de entes subnacionais é de valia que o prosseguimento do processo, mediante aprovação do PGO, e, conseqüente abertura da Audiência pública possa ser passível de aperfeiçoamentos técnicos e jurídicos. Importa dizer que para cumprimento do estabelecido no Convênio de Delegação, **a ANTT poderá, oportunamente e após a realização da Audiência Pública, manifestar seu juízo de aprovação o que não se faz imprescindível para o momento processual.** [grifo acrescido]

3.3. Todavia, dada a relevância da matéria, a primeira licitação para prestação regular de serviços de transporte terrestre coletivo interestadual semiurbano de passageiros decorrente de um convênio de delegação, em que os sistemas urbano e semiurbano serão licitados a partir de um mesmo edital, e com um desenho de rede de transportes integrada, entendi relevante sugerir alguns aprimoramentos na proposta.

3.4. Feito esse esclarecimento inicial, trago alguns contornos normativos sobre o transporte semiurbano, os quais serviram de orientação aos aprimoramentos propostos ao deslinde processual.

Da natureza do transporte semiurbano

3.5. Embora a Lei 12.996/2014 tenha se notabilizado pela inflexão legislativa que reposicionou a prestação regular de serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros, TRIP – sob a ótica de um regime autorizativo, sujeito a um ambiente competitivo e de liberdade tarifária –, essa alteração teve como efeito secundário diferenciar os serviços de TRIP do transporte semiurbano.

3.6. Esta diferença deriva do fato de as duas formas de prestação de serviço passaram a se sujeitar a regimes distintos de outorga, com o transporte semiurbano sendo delegado sob um regime de permissão, conforme o art. 13, IV, 'a', da Lei 10.233/2001, e o serviço de TRIP sob um regime autorizativo, art. 13, V, 'e' do mesmo diploma legal.

3.7. Até então toda a legislação de regência sobre o transporte rodoviário interestadual de passageiros não havia cuidado de distinguir, com precisão, a natureza do transporte semiurbano, tido como uma forma especial de serviço de TRIP em curtas distâncias e ligando cidades contíguas de diferentes unidades da federação.

3.8. Prova disso é que definição mais precisa sobre o transporte semiurbano não advém da legislação do setor de transporte, e sim da Lei de Mobilidade Urbana, Lei 12.587/2012.

Art. 4º Para os fins desta Lei, considera-se:

...

VI - transporte público coletivo: serviço público de transporte de passageiros **acessível a toda a**

população mediante pagamento individualizado, com itinerários e preços fixados pelo poder público:

...

XII -transporte público coletivo interestadual de caráter urbano: serviço de transporte público coletivo entre Municípios de diferentes Estados que mantenham contiguidade nos seus perímetros urbanos; e

XIII - transporte público coletivo internacional de caráter urbano: serviço de transporte coletivo entre Municípios localizados em regiões de fronteira cujas cidades são definidas como cidades gêmeas. [grifos acrescidos]

3.9. O transporte semiurbano é um serviço de transporte público coletivo urbano realizado entre Municípios de diferentes Estados, não possuindo, pois, qualquer relação com o serviço de TRIP.

3.10. Diferentemente do serviço de TRIP, em que a prestação adequada do serviço pode decorrer da prevalência de uma lógica de racionalidade dos agentes econômicos – a partir de uma regulação estatal de toque leve –, o transporte semiurbano está inserido em uma lógica de planejamento urbano, que não se restringe unicamente ao planejamento de transportes.

3.11. O transporte público coletivo, e por derivação lógica o transporte semiurbano, se integra em um conceito ampliado de planejamento territorial, que envolve, por exemplo, a lei de uso e ocupação do solo (planejamento físico-territorial), o plano diretor e o plano de mobilidade urbana, os quais compõem a política de desenvolvimento urbano, prevista no art. 182 da Constituição Federal.

3.12. O zoneamento urbano, o planejamento de transportes, o planejamento de tráfego – sistema viário, circulação viária, acessibilidade e mobilidade, sinalização viária, segurança de tráfego, pólos geradores de tráfego, a poluição sonora – são elementos de política urbana e conforme o constituinte originário: “tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”.

3.13. É precisamente por essa razão que o transporte coletivo urbano é qualificado como serviço público no corpo do texto constitucional, e possui caráter essencial.

Art. 30. Compete aos Municípios:

...

V - organizar e prestar, **diretamente ou sob regime de concessão ou permissão**, os **serviços públicos** de interesse local, incluído o de **transporte coletivo, que tem caráter essencial**; [grifo acrescido]

3.14. Veja que diferentemente dos serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros, que podem ser delegados mediante regime autorizativo, o transporte coletivo urbano deve ser **organizado** e prestado diretamente pelos Municípios, ou delegado sob regime de concessão ou permissão, mediante licitação, conforme o art. 175 da Constituição Federal.

3.15. O modelo federativo do país remete à amplitude nacional dos direitos sociais (art. 6º da Constituição Federal), mas a efetiva realização desses direitos ocorre em âmbito local, uma vez que os entes federados consubstanciam-se como ficção jurídica.

3.16. A vida dos cidadãos ocorre nas cidades, configuradas no espectro federativo como municípios, onde reside o interesse local a que alude o art. 30, V, da Constituição da República.

3.17. Ou seja, a Constituição e as leis privilegiam a satisfação dos direitos em âmbito local, de forma que ligações entre diferentes unidades da federação decorrem mais da expressão da vontade dos viajantes do que pela premência de concretização de necessidades básicas.

3.18. Importante abrir um parêntese para ressaltar um dos conceitos fundamentais da engenharia de transportes, no sentido de que **o transporte não é um fim em si mesmo**. Assim, dentre os direitos sociais constitucionalmente previstos, o transporte assume uma natureza secundária – não no sentido de ser menos importante –, posto que dele dependem, em maior ou menor grau, outros direitos sociais primários, como educação, saúde, alimentação e lazer, por exemplo.

3.19. Tem-se, com isso, que o transporte coletivo urbano – e o transporte semiurbano – é nomeadamente um serviço público conforme o constituinte originário, que expressamente dispõe sobre seu caráter essencial.

3.20. Registre-se que com exceção ao transporte coletivo urbano, os serviços de telecomunicações – esses até a edição da Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95 – e os serviços de saúde, o texto constitucional não elenca os serviços públicos, o que cabe ao legislador ordinário, em razão da essência compromissória da nossa Lei Maior^[1], que possibilita a conformação do espectro de atuação do aparato estatal em razão das escolhas da política democrática^[2].

3.21. A livre concorrência é um dos princípios constitucionais gerais da atividade econômica, gravada no art. 170, IV, da Lei Fundamental. Tem, pois, força normativa cogente sobre a atuação estatal, seja no processo de formação das normas, seja na concepção de políticas públicas.

3.22. Sempre que a natureza de uma atividade possibilitar a competição entre os agentes econômicos no mercado, o Estado deve atuar para esse fim. Esse é o mandamento constitucional.

3.23. Existem situações, contudo, em que não é possível competir no mercado. Um exemplo clássico são os chamados monopólios naturais, em que há uma impossibilidade técnica de prover essa competição, remetendo à necessidade de que ela ocorra previamente, em um processo licitatório. É o que dispõe o art. 175 da Lei Maior.

3.24. No caso concreto, sendo o transporte semiurbano um serviço público de caráter essencial – enquanto espécie de transporte coletivo urbano –, e ante a premência de que sua prestação concorra à efetividade da política de desenvolvimento urbano e seus diversos instrumentos de planejamento – Lei de Uso e Ocupação do Solo, Plano Diretor e Plano de Mobilidade Urbana –, a

satisfação do princípio da livre concorrência não decorre da competição dos agentes no mercado.

3.25. Desse norte constitucional, que nasce da necessidade de compatibilizar os princípios gerais da atividade econômica com a política de desenvolvimento urbano – dois capítulos topologicamente inseridos no Título Da Ordem Econômica e Financeira – decorre maior intensidade da regulação estatal, o que no caso resulta na obrigatoriedade de realização de um processo licitatório.

3.26. *Prima facie*, o processo licitatório é só a conformação de um ato inerente à primazia do Estado na função de planejamento de uma atividade econômica – no caso, da rede de transporte coletivo urbano –, e está intimamente relacionado à natureza pública da prestação do serviço.

3.27. Nesse contexto a função licitatória se mostra relevante, prestando-se a viabilizar a competição pelo acesso à prestação do serviço público, dando concretude ao princípio da livre concorrência naquelas situações em que ele não poderia ser satisfeito pela atuação plena dos agentes econômicos no mercado.

3.28. Com isso a natureza pública do serviço de transporte semiurbano tem assento constitucional e caráter essencial, razão pela qual a Lei 12.996/2014 se voltou apenas ao serviço de TRIP, diferenciando-o do transporte semiurbano quanto à natureza do regime de delegação.

Delegação da prestação de serviço de transporte semiurbano

3.29. Promovida a contextualização sobre a natureza do transporte semiurbano, avança-se quanto aos seus efeitos sobre a disciplina legal.

3.30. Tem-se que a outorga do transporte semiurbano está sujeita a Lei 8.987/1995, enquanto lei geral de concessões, e à Lei 10.233/2001, como lei específica. Dado o caráter essencial do serviço de transporte público coletivo entre Municípios de diferentes Estados que mantenham contiguidade nos seus perímetros urbanos, essas outorgas estão sujeitas à disciplina da Lei 12.587/2012, Lei de Mobilidade Urbana.

3.31. Essa sujeição triangular entre uma lei geral e duas leis específicas traz particularidades ao exame das características das outorgas de permissão do transporte semiurbano.

3.32. Talvez a principal delas seja a possibilidade de subsídio tarifário por parte do poder público, conforme art. 9º da Lei 12.587/2012, hipótese incabível na Lei 8.987/1995 e na Lei 10.233/2001.

Art. 9º O regime econômico e financeiro da concessão e o da permissão do serviço de transporte público coletivo serão estabelecidos no respectivo edital de licitação, sendo a tarifa de remuneração da prestação de serviço de transporte público coletivo resultante do processo licitatório da outorga do poder público.

§ 1º A **tarifa de remuneração** da prestação do serviço de transporte público coletivo deverá ser constituída pelo preço público cobrado do usuário pelos serviços somado à receita oriunda de outras fontes de custeio, de forma a cobrir os reais custos do serviço prestado ao usuário por operador público ou privado, além da remuneração do prestador.

§ 2º O **preço público** cobrado do usuário pelo uso do transporte público coletivo denomina-se tarifa pública, sendo instituída por ato específico do poder público outorgante.

§ 3º A existência de diferença a menor entre o valor monetário da tarifa de remuneração da prestação do serviço de transporte público de passageiros e a tarifa pública cobrada do usuário denomina-se **deficit ou subsídio tarifário**.

§ 4º A existência de diferença a maior entre o valor monetário da tarifa de remuneração da prestação do serviço de transporte público de passageiros e a tarifa pública cobrada do usuário denomina-se **superavit tarifário**.

§ 5º Caso o poder público opte pela adoção de subsídio tarifário, o **deficit originado deverá ser coberto por receitas extratarifárias, receitas alternativas, subsídios orçamentários, subsídios cruzados intrasetoriais e intersetoriais provenientes de outras categorias de beneficiários dos serviços de transporte, dentre outras fontes, instituídos pelo poder público delegante**.

§ 6º Na ocorrência de **superavit tarifário** proveniente de receita adicional originada em determinados serviços delegados, a **receita deverá ser revertida para o próprio Sistema de Mobilidade Urbana**.

§ 7º Competem ao poder público delegante a fixação, o reajuste e a revisão da tarifa de remuneração da prestação do serviço e da tarifa pública a ser cobrada do usuário.

§ 8º Compete ao poder público delegante a fixação dos níveis tarifários.

§ 9º Os reajustes das tarifas de remuneração da prestação do serviço observarão a periodicidade mínima estabelecida pelo poder público delegante no edital e no contrato administrativo e incluirão a transferência de parcela dos ganhos de eficiência e produtividade das empresas aos usuários.

§ 10. As revisões ordinárias das tarifas de remuneração terão periodicidade mínima estabelecida pelo poder público delegante no edital e no contrato administrativo e deverão:

- I - incorporar parcela das receitas alternativas em favor da modicidade da tarifa ao usuário;
- II - incorporar índice de transferência de parcela dos ganhos de eficiência e produtividade das empresas aos usuários; e
- III - aferir o equilíbrio econômico e financeiro da concessão e o da permissão, conforme parâmetro ou indicador definido em contrato.

§ 11. O operador do serviço, por sua conta e risco e sob anuência do poder público, poderá realizar descontos nas tarifas ao usuário, inclusive de caráter sazonal, sem que isso possa gerar qualquer direito à solicitação de revisão da tarifa de remuneração.

§ 12. O **poder público poderá**, em caráter excepcional e desde que observado o interesse público, **proceder à revisão extraordinária das tarifas, por ato de ofício ou mediante provocação da empresa**, caso em que esta deverá demonstrar sua cabal necessidade, instruindo o requerimento com todos os elementos indispensáveis e suficientes para subsidiar a decisão, dando publicidade ao ato. [grifos acrescidos]

3.33. Nota-se que diferentemente da Lei 8.987/1995 e da Lei 10.233/2001, que não

possibilitam a outorga de concessão ou permissão inviáveis técnica ou economicamente – o que deve ser demonstrado no Plano de Outorga a que se refere o art. 5º da Lei Geral de Concessões –, a Lei 12.587/2012 admite essa possibilidade, o que se dá a partir da diferenciação entre a tarifa de remuneração e a tarifa pública, sendo a primeira resultante do processo licitatório e a segunda fixada pelo poder público delegante.

3.34. Importante rememorar que a Lei 11.079/2004, conhecida Lei de PPP – parceria público-privada – não se aplica às permissões de serviços públicos, logo, a possibilidade de eventual contraprestação do poder público nas outorgas de transporte coletivo urbano, e consequentemente no transporte semiurbano, espécie desse, decorre do caráter essencial da prestação desse serviço aos princípios, diretrizes e objetivos da Política Nacional de Mobilidade Urbana, bem como ao alcance das diretrizes para regulação desses serviços.

3.35. Essa conformação legal tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, conforme art. 182 da Constituição Federal.

3.36. Tendo esse contorno normativo como norte legal, passa-se às questões endereçadas à Procuradoria Federal junto à ANTT.

Critério para julgamento da licitação

3.37. Um ponto a ser ressaltado e um dos benefícios do Convênio de Delegação, diz respeito a possibilidade de planejar um sistema integrado de deslocamentos urbanos e interestaduais, o que possivelmente orientou a elaboração de um único edital de licitação para outorga de permissão para exploração dos sistemas de transporte coletivo urbano de Timon/MA e semiurbano entre Timon/MA e Teresina/PI.

3.38. Cediço que a licitação do sistema local de Timon rege-se pela Lei 8.987/1995 e pela Lei 12.587/2012 – e eventualmente por uma legislação local, facultado pelo parágrafo único do art. 1º da Lei 8.987/1995 –, a licitação do sistema semiurbano entre Timon e Teresina se sujeita à tríade legal já referida, a saber: Lei 8.987/1995, Lei 10.233/2001 e Lei 12.587/2012.

3.39. Sobressaiu daí a primeira questão direcionada à PF-ANTT. Conforme o item 20.1 da minuta de edital o julgamento da licitação dar-se-á pela combinação dos critérios de menor preço e com o de melhor técnica.

20.1 No julgamento deste certame, a Comissão levará em consideração, como critério de julgamento, a MELHOR PROPOSTA POR LOTE em razão da combinação dos critérios de MENOR PREÇO (menor valor de remuneração) com o de MELHOR TÉCNICA.

3.40. A Lei 8.987/1995 prevê expressamente a possibilidade de utilização do critério de técnica e preço como forma de julgamento da licitação.

Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

...

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; (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

3.41. Ocorre que a Lei 10.233/2001, legislação específica a reger o transporte semiurbano, não faculta essa possibilidade, vez que as licitações devem ter como critérios de julgamento a menor tarifa, a maior outorga ou uma combinação desses, conforme o inciso IV do § 2º do art. 34-A, igualmente aplicável às permissões do transporte semiurbano, conforme o § 1º do art. 38 da Lei 10.233/2001.

Art. 34-A. As concessões e as suas prorrogações, a serem outorgadas pela ANTT e pela Antaq para a exploração de infraestrutura, precedidas ou não de obra pública, ou para prestação de serviços de transporte ferroviário associado à exploração de infraestrutura, poderão ter caráter de exclusividade quanto a seu objeto, nos termos do edital e do contrato, devendo as novas concessões serem precedidas de licitação disciplinada em regulamento próprio, aprovado pela Diretoria da Agência.

§ 1º As condições básicas do edital de licitação serão submetidas à prévia consulta pública.

§ 2º O edital de licitação indicará obrigatoriamente, ressalvado o disposto em legislação específica:

...

IV -os critérios para o julgamento da licitação, assegurando a prestação de serviços adequados, e considerando, isolada ou conjuntamente, a menor tarifa e a melhor oferta pela outorga;

...

Art. 38. As permissões a serem outorgadas pela ANTT para o transporte rodoviário interestadual semiurbano e para o transporte ferroviário e pela ANTAQ aplicar-se-ão à prestação regular de serviços de transporte de passageiros que independam da exploração da infraestrutura utilizada e não tenham caráter de exclusividade ao longo das rotas percorridas, devendo também ser precedidas de licitação regida por regulamento próprio, aprovado pela diretoria da Agência e pelo respectivo edital.

§ 1º O edital de licitação obedecerá igualmente às prescrições do § 1º e dos incisos II a V do § 2º do art. 34-A.

[...] (grifos acrescentados)

3.42. Em análise preliminar – e que motivou o pedido de vista dos autos –, o critério de técnica e preço previsto no edital de licitação elaborado pelo Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon – Teresina poderia ser aplicado somente à licitação do transporte coletivo urbano de Timon/MA, não sendo possível sua utilização na licitação para outorga de permissão do sistema

semiurbano entre Timon/MA e Teresina/PI.

3.43. De forma a elucidar esse aspecto, direcionei a seguinte questão à PF-ANTT:

a) É possível utilizar a combinação do critério menor preço com o critério de melhor técnica, conforme previsto no item 20.1 da Minuta de Edital de Licitação, para licitação da outorga de permissão do sistema de transporte semiurbano entre Timon/MA e Teresina/PI, tendo em vista o disposto no inciso IV do § 2º do art. 34-A da Lei 10.233/2001?

3.44. A resposta da Procuradoria Federal junto à ANTT consta do Parecer N° 00307/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 8420558), e se deu no seguinte sentido, *verbis*:

8. Da leitura dos argumentos lançados, parece assistir razão à dúvida posta, em especial tendo em conta o disposto expressamente no §1º do art. 38 da Lei nº 10.233, de 2001. Isto em virtude de o referido parágrafo §1º do art. 38 precisamente atrair para as licitações de permissões de transporte interestadual semiurbano o disposto no §2º, inciso IV do art. 34-A da Lei 10.233, de 2001[1]. Desta forma, parece haver, com relação às licitações de transporte interestadual semiurbano norma especial no sentido de exigir como critério de julgamento da proposta apenas a menor tarifa e/ou a melhor oferta pela outorga.

9. Assim sendo, por ser o §1º do art. 38 da Lei nº 10.233, de 2001, norma de índole especial aplicável às permissões de transporte interestadual semiurbano, não pode a delegação destes mesmos serviços por parte do Poder Concedente alterar a conformação normativa da licitação decorrente de exercício delegado desta mesma competência. Entrementes, ao menos em relação ao lote específico da licitação atinente ao transporte interestadual semiurbano, deve ser respeitado o critério de julgamento especial escolhido pelo legislador, qual seja a menor tarifa e/ou a melhor oferta pela outorga.

10. Neste sentido, preciosas as lições de Carlos Maximiliano, na sua clássica obra sobre interpretação jurídica, ao pontificar em sua doutrina[2]:

"Se existe antinomia entre a regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto que se trata: In toto iure generi per speciem derogatur et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est, 'em toda a disposição de Direito, o gênero é derogado pela espécie, e considera-se de importância preponderante o que respeita diretamente à espécie.'" (grifou-se)

11. Em contrário senso, outra conclusão a que chegamos a partir da interpretação jurídica que julgamos mais adequada, é que não podemos extrapolar o conteúdo da regra especial referente aos serviços de transporte interestadual semiurbano para o lote a ser licitado referente aos serviços de transporte urbano de Timon/MA. É que, aparentemente, a Lei nº 12.587, de 2012, não possui qualquer dispositivo que afaste, para os serviços de transporte urbano de Timon/MA, a aplicação das regras gerais previstas na Lei nº 8.987, de 1995.

12. Assim, com relação ao lote relativo ao serviço de transporte urbano de Timon/MA, o critério de julgamento da licitação poderá adotar um dos critérios estabelecidos pelo art. 15 da Lei nº 8.987, de 1995. O inciso V do artigo 15 da Lei 8.987, de 1995, por seu turno, admite como critério de julgamento "melhor proposta em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica". Admite-se, pois, a utilização dos critérios constantes no edital para o lote referente ao serviço público de transporte urbano, qual seja melhor técnica combinada com a menor tarifa do serviço público, desde que adequadamente justificado pelo Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana - Cimu Timon/Teresina.

13. A resposta ao primeiro questionamento, destarte, é no sentido de que devem ser adequadas as minutas de edital e contrato para estabelecer, ao menos em relação ao lote a ser licitado para o serviço de transporte interestadual semiurbano, como critério de julgamento da proposta, isolada ou conjuntamente, a menor tarifa e a melhor oferta pela outorga. De outro modo, o lote licitado relativo ao transporte urbano de Timon/MA poderá adotar qualquer dos critérios de julgamento da proposta admitidos pelo art. 15 da Lei 8.987, de 1995, inclusive a combinação de menor valor de tarifa paga pelo serviço público com o de melhor técnica, desde que justificada a sua utilização pelo Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana - Cimu Timon/Teresina.

3.45. Me alinho à orientação firmada pelo órgão de consultoria a assessoramento jurídico, no sentido de que as minutas de edital e contrato devem ser adequadas, pelo menos em relação ao lote a ser licitado para o serviço de transporte interestadual semiurbano, de forma a adotar como critério de julgamento da proposta, isolada ou conjuntamente, a menor tarifa e a melhor oferta pela outorga.

Possíveis efeitos da alocação dos riscos contratuais sobre as definições do Plano Geral de Outorgas (PGO)

3.46. A modelagem financeira do PGO leva em consideração a integração entre o sistema local de transporte coletivo urbano e o sistema semiurbano entre Timon e Teresina.

3.47. Tem-se tarifas de remuneração para os sistemas urbano e semiurbano – R\$ 4,02 e R\$ 3,56, respectivamente –, e uma tarifa pública, de R\$ 4,39, conforme previsto na Lei 12.587/2012.

3.48. Pela proposta, a tarifa pública foi calculada de forma a garantir as tarifas de remuneração dos contratos urbano e semiurbano e promover a integração entre os sistemas, na forma estabelecida no item 3.5.1 da Minuta de Edital:

3.5.1 A integração entre as linhas será implementada via bilhetagem eletrônica com integração temporal em qualquer ponto da rede ou terminal de integração, a critério do Consórcio Público, e terá como valor a ser cobrado, na segunda viagem, 50% da tarifa integral.

3.49. Esse superávit tarifário – distinção entre a tarifa pública e as tarifas de remuneração – propiciaria a remuneração dos parceiros privados em razão do desconto de 50% na segunda viagem da rede integrada, em atendimento ao disposto no § 6º do art. 9º da Lei 12.587/2012, que determina que essa receita adicional seja revertida ao próprio Sistema de Mobilidade Urbana.

3.50. Com isso, a integração tarifária do sistema – que possibilita que os usuários utilizem as ligações urbana e semiurbana pagando uma tarifa inferior do que a soma das tarifas de cada sistema – dependeria da existência de um superávit tarifário, quando a tarifa pública é superior à tarifa de

remuneração do permissionário.

3.51. Essa seria uma diretriz do Poder Concedente e foi assim retratada no Plano Geral da Outorga, *in verbis*:

Identificou-se que, em média, a porcentagem de usuários que realizarão integração entre os sistemas urbano e semiurbano é de 45%, de acordo com o coletado nas pesquisas de campo atualizadas em 2019 e em 2021. Dessa forma, a partir dos cálculos das planilhas tarifárias, e considerando-se as máximas tarifas de remuneração de cada lote, calculou-se a receita estimada para cada operador de acordo com os passageiros médios transportados por mês. A partir disso, para proporcionar o desconto de integração, e considerando-se os usuários que usufruirão da meia passagem, **o Poder Concedente deve aplicar a tarifa pública que possibilite a geração dessa receita, pois não haverá subsídio público.**

Fazendo-se uma ponderação dos dois valores de remuneração (Urbano: R\$4,02 /Semiurbano - R\$ 3,56), o Poder Concedente irá se utilizar de uma tarifa pública de, no máximo, R\$ 4,39.

Para o usuário do transporte público, caso sejam utilizados os dois serviços (urbano e semiurbano), o valor, a princípio, será de R\$ 4,39 + 50% da tarifa como demonstrado a seguir:

Deslocamentos com Integração		
Tímon para Teresina	R\$ 4,39	1ª Passagem
Ou	R\$ 2,19	2ª Passagem
Teresina para Tímon	R\$ 6,58	Total

3.52. Como se nota, a tarifa pública sempre deverá ser superior às tarifas de remuneração, de forma a remunerar a renúncia de receita derivada da tarifa integrada dos sistemas urbano e semiurbano.

3.53. Adveio daí a segunda questão apresentada à PF-ANTT.

3.54. Do que se depreende do exame das minutas de edital, contrato e matriz de riscos, Anexo IX do Edital, nas revisões ordinárias – previstas para os anos 3, 6 e 9 do contrato – serão utilizados os dados apurados nos 12 meses que antecedem o período de revisão, conforme itens 5.12 e 5.13 da minuta de contrato:

5.12. As revisões tarifárias serão calculadas utilizando dados apurados nos últimos 12 meses de operação.

5.13. O fluxo de caixa exigido na proposta comercial será exclusivamente utilizado como forma de cálculo da tarifa de remuneração da proposta de licitação. Para as revisões utilizar-se-á o método de apuração dos custos e receitas dos últimos 12 meses.

3.55. Em outros termos, a alocação de riscos original do contrato, consolidada na tarifa de remuneração vencedora do certame, seria válida ao longo dos dois primeiros anos da avença, sendo, a partir daí, apurada pelos custos e receitas da execução contratual.

3.56. **Embora incomum, esse método que estabelece três janelas contratuais para revisão ampla dos custos e receitas operacionais – nos anos 3, 6 e 9 do contrato – não afrontaria à legislação, mas representa um risco à execução contratual.**

3.57. Na medida em que o Poder Concedente, por meio do ato previsto no art. 5º da Lei 8.987/1995, indicou que não haverá subsídio público na tarifa do sistema de transporte semiurbano em discussão, ao longo de toda execução contratual a tarifa pública deve ser superior à tarifa de remuneração.

3.58. Ocorre que ao possibilitar uma revisão ampla dos custos e receitas operacionais ao longo de três janelas contratuais, inexistente garantia sobre os percentuais de variação das tarifas de remuneração nestas revisões ordinárias.

3.59. Diferentemente dos contratos de concessão ou de permissão sob gestão da ANTT, que possuem escopos mais delimitados quanto aos parâmetros sujeitos a revisão ordinária, a proposta do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon – Teresina prevê novas planilhas tarifárias nessas janelas contratuais, sem qualquer relação com a planilha tarifária da proposta comercial, que gerará a tarifa de remuneração vencedora do certame.

3.60. Tem-se, com isso, que as tarifas de remuneração resultantes dos processos de revisão tarifária podem variar significativamente em relação aos valores anteriormente praticados, o que implicaria necessariamente na revisão da tarifa pública cobrada do usuário do sistema.

3.61. Reside aqui o possível problema. Em razão de inexistência de parâmetros de controle da variação das tarifas de remuneração, não há como estimar a variação da tarifa pública, que não somente deverá ser superior aos valores previstos nos contratos de transporte urbano e semiurbano, como deve ser capaz de remunerar a renúncia de receita da integração do sistema.

3.62. Ou seja, dependendo dos incrementos tarifários resultantes das janelas de revisão ordinária, a tarifa pública necessária à manutenção da integração dos sistemas pode inviabilizar a execução contratual, o que ocorreria quando o valor da tarifa passa a ser superior à disponibilidade a pagar dos usuários do sistema.

3.63. Veja que a Lei de Mobilidade Urbana prevê expressamente a possibilidade de subsídio tarifário, a ocorrer quando a tarifa pública for inferior à tarifa de remuneração, mas parece razoável supor que essa alternativa esteja previamente prevista no Plano Geral de Outorga, o que não ocorreu no caso em exame, em que o PGO traz que “*não haverá subsídio público*”.

3.64. No caso do Edital de Licitação em exame, a questão se releva mais complexa, vez que existem dois poderes concedentes, a Prefeitura de Timon e a União. Ressalta-se que o Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon – Teresina não exerceria o papel de Poder Concedente, em nome da União, e sim de Poder Outorgante, vez que não caberia à Agência delegar ao consórcio um papel que ela, ANTT, não detém.

3.65. Como não há qualquer garantia de que eventuais desequilíbrios contratuais se

manifestem na mesma proporção nos contratos urbano e semiurbano, é possível que um incremento na tarifa de remuneração de um dos contratos comprometa a execução do outro contrato, vez que existe uma única tarifa pública.

3.66. Diante desse cenário, longe de ser trivial, enderecei os seguintes questionamentos à PF-ANTT:

- a) Existe alguma possibilidade de subsídio tarifário sem anuência expressa dos poderes concedentes local e federal?
- b) Essa anuência precisa estar consignada no Plano Geral de Outorga ou pode ser concedida ao longo da execução contratual? Em caso positivo, qual seria o instrumento adequado, tanto no caso de Timon, como da União?
- c) É correta a denominação do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon - Teresina como Poder Concedente, nas minutas de Edital e de Contrato? Em caso negativo, qual seria a expressão adequada?

3.67. Sobre esses pontos a PF-ANTT se manifestou conforme se segue:

15. Importante frisar que nos abstermos de elaborar comentários acerca da modelagem econômica e tarifária proposta, tendo em vista tratar-se de matéria de índole eminentemente técnica. Assim sendo, em juízo exclusivo de mérito, devem ser feitas as pertinentes discussões acerca da metodologia utilizada no PGO, bem como a projeção de sua sustentabilidade financeira e exequibilidade.

16. Sobre o tema da possibilidade de subsídio tarifário sem anuência expressa dos poderes concedentes local e federal, importante destacar o art. 17 da Lei nº 8.987, de 1995, *in verbis*:

"Art. 17. Considerar-se-á desclassificada a proposta que, para sua viabilização, necessite de vantagens ou subsídios que não estejam previamente autorizados em lei e à disposição de todos os concorrentes." (grifou-se)

17. Desta feita, pela interpretação finalística do art. 17 c/c art. 14 da Lei 8.987, de 1995 [3], há vedação ao estabelecimento de qualquer subsídio tarifário que não esteja previsto de partida no edital, devendo compor, portanto, de forma clara no edital e na minuta de contrato a equação econômica financeira da proposta.

18. De igual modo, o art. 26 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) [4] exige autorização por lei específica, além de atender as condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e previsão em orçamento para o estabelecimento de qualquer modalidade de subsídio que eventualmente seja instituído.

19. Desta forma, em resposta ao questionamento, não só é vedado o estabelecimento de modalidade de subsídio sem a anuência prévia do Poder Concedente - seja ele local para o lote relativo ao transporte urbano, seja o federal para o lote relativo ao transporte semiurbano - como este subsídio deve compor de início a equação econômico-financeira da tarifa, devendo ser: a) previsto expressamente no edital e no contrato; b) ser autorizado por lei específica; c) respeitar os dispositivos das leis orçamentárias para os exercícios em que ele for previsto.

20. Assim, em resposta ao segundo ponto referente a esta pergunta, é vedada a concessão de subsídio ao longo da execução contratual e que não tenha sido expressamente consignado não só no Plano Geral de Outorgas, mas que esteja claramente estabelecido no edital e no contrato de concessão, em homenagem ao princípio da isonomia entre os licitantes e ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

4. Sobre a denominação do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon - Teresina como Poder Concedente.

21. Nesta quadra, questiona-se se seria correta a denominação do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon - Teresina como Poder Concedente, nas minutas de Edital e de Contrato e, em caso negativo, qual seria a expressão adequada?

22. Como é cediço, a mera designação ou nome jurídico atribuído ao Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana - Cimu Timon/Teresina não determina ou é capaz de adulterar a sua função ou as características e condições de contorno da sua atuação na qualidade de delegatário dos serviços de transporte interestadual semiurbano. Desta feita, o *nomem iuris*, seja ele Poder Concedente ou fosse outra designação nas minutas de edital e de contrato, seria irrelevante ou não traria maiores consequências jurídicas.

23. Não obstante, fato é que a licitação dos serviços de transporte em voga se dará em dois lotes, e, ao menos em relação ao serviço de transporte urbano de Timon/MA, haveria manifestação de competência originária local para figurar o consórcio como Poder Concedente. Assim sendo, a atribuição da qualidade de Poder Concedente na minuta de edital e contrato também traz a vantagem de uniformização terminológica, trazendo maior clareza em relação aos termos contratuais.

24. A resposta à indagação, pois, vai no sentido de que a designação do nome jurídico do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon - Teresina como Poder Concedente, nas minutas de edital e de contrato não possui consequências jurídicas, tendo como objetivo aparente apenas uniformizar do ponto de vista terminológico os termos neles constantes.

3.68. Novamente acolho o entendimento exarado pela Procuradoria Federal junto à ANTT, e a partir dele passo a tecer algumas considerações sobre a modelagem econômico-financeira prevista aos contratos de permissão para exploração dos sistemas de transporte coletivo urbano de Timon/MA e semiurbano entre Timon/MA e Teresina/PI.

3.69. Cediço que o Plano Geral de Outorgas não prevê possibilidade de subsídio tarifário, se faz premente que a modelagem econômico-financeira possua mecanismos que minimizem o risco de que as tarifas de remuneração se tornem superiores à tarifa pública ao longo da execução contratual.

3.70. Todavia, do exame das minutas de edital, contrato e PGO não se conseguiu identificar, claramente, esses mecanismos mitigadores, salvo a impossibilidade, prevista na minuta de edital, de que uma mesma empresa explore os sistemas urbano e semiurbano.

3.71. Note-se que a prerrogativa do Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon - Teresina em fixar as tarifas públicas - as quais devem ser maiores do que as tarifas de remuneração -, não é garantia suficiente de que essa relação se manterá constante ao longo da execução contratual.

3.72. Especialmente nos casos em que as tarifas de remuneração se elevem em percentuais

muito superiores aos parâmetros inflacionários que compõe a formação da tarifa, não é desarrazoado supor que haverá resistência em onerar a tarifa pública em percentuais semelhantes, reduzindo assim o superávit tarifário que remunera o desconto de integração entre os sistemas urbano e semiurbano.

3.73. Essa possibilidade se apresenta mais provável por ocasião das revisões ordinárias, a ocorrer no terceiro, sexto e nono ano do contrato.

3.74. O Quadro 1 a seguir ajuda a ilustrar a aplicação dos mecanismos de reajuste e revisão tarifárias sobre a tarifa de remuneração ao longo da execução contratual.

Quadro 1 – Mecanismos de reajuste e revisão tarifárias

ANO	MECANISMO
0	Assinatura do contrato
1	Reajuste tarifário (1) e Reavaliação da demanda (2)
2	Reajuste tarifário (1) e Reavaliação da demanda (2)
3	Reajuste tarifário (1) e 1ª Revisão ordinária (3)
4	Reajuste tarifário (1) e Reavaliação da demanda (2)
5	Reajuste tarifário (1) e Reavaliação da demanda (2)
6	Reajuste tarifário (1) e 2ª Revisão ordinária (3)
7	Reajuste tarifário (1) e Reavaliação da demanda (2)
8	Reajuste tarifário (1) e Reavaliação da demanda (2)
9	Reajuste tarifário (1) e 3ª Revisão ordinária (3)
10	Encerramento do contrato
MECANISMO	AÇÃO
Reajuste tarifário (1)	Item 5.8 da minuta de contrato. 12 meses após a assinatura do contrato: aplicação da fórmula paramétrica
Reavaliação da demanda (2)	Item 4.8.3 da minuta de edital. Se $[-20\% \leq \Delta D \leq 20\%]$ - nada a fazer Se $[-20\% \geq \Delta D \geq 20\%]$ - readequações na oferta e/ou revisão extraordinária D - Demanda
Revisão ordinária (3)	Itens 5.8.5, 5.12 e 5.13. Apuração dos custos e receitas dos últimos 12 meses, a partir dos dados operacionais apurados e consolidados pelo Consórcio Público.

3.75. Pelas previsões editalícia e contratual, anualmente os mecanismos acima serão aplicados de forma a manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, mas a partir de uma lógica distinta da comumente utilizada pela Agência.

3.76. O exame das informações do Quadro 2 auxiliará a compreender essas diferenças.

Quadro 2 – Composição dos custos quilométricos na planilha tarifária do semiurbano

INSUMO	% TOTAL
CUSTOS VARIÁVEIS	22,215
Combustível	11,472
Lubrificantes	0,875
Rodagem	0,908
Peças e Acessórios	8,96
CUSTOS FIXOS	75,585
Depreciação	13,624
Remuneração	2,772

Mão-de-obra	47,762
Administração	11,427
TRIBUTAÇÃO	2,200

3.77. Pelas informações da planilha tarifária do serviço semiurbano, os custos variáveis corresponderiam a 22,215% da composição do custo quilométrico, ao passo que os custos fixos e os tributos responderiam por 75,585% e 2,2% desse valor, respectivamente.

3.78. Partindo de uma abordagem mais tradicional, poder-se-ia imaginar que as alterações nos valores das tarifas praticadas no serviço semiurbano se dariam anualmente com a alteração do valor de face da tarifa, por meio da aplicação de uma fórmula (reajuste tarifário).

3.79. Para a minuta de contrato sob exame essa fórmula é representada em uma equação em que o IPCA – óleo diesel responderia por 30%, o INPC por 40% e o IPCA por 30% da variação. Conceitualmente, essa cesta equivaleria à atualização dos preços dos insumos que afetam o custo de operação das empresas.

3.80. Assim, atualizados os preços dos insumos e mantida a ponderação entre os insumos que compõe o custo operacional, considera-se mantido o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

3.81. As revisões tarifárias, por sua vez, se voltariam a verificação da nova ponderação dos pesos dos diversos componentes na formação do custo operacional quilométrico. Tomando os percentuais do Quadro 2 como exemplo, imagine-se que na 1ª revisão ordinária o peso da mão de obra no custo total caia de 47,762% para 46,762%, que o peso da administração se reduza de 11,427% para 10,427%, e que o peso do combustível suba de 11,472% para 13,472%.

3.82. Esses novos pesos provavelmente resultarão em um novo valor de custo quilométrico, em R\$/km. Reside nesse novo custo total o que pode ser a grande diferença entre a modelagem econômico-financeira utilizada pela ANTT e a proposta pelo Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon – Teresina.

3.83. Na medida em que os preços dos insumos são corrigidos pelos reajustes tarifários, as revisões ordinárias da tarifa não se prestariam a esse fim, mas somente para mensurar a variação percentual do coeficiente tarifário de equilíbrio, o que implicaria em um acréscimo ou decréscimo da tarifa cobrada dos usuários do serviço.

3.84. Por essa razão não há óbice à previsão de reajustes e revisões tarifárias em uma mesma janela contratual, posto que esses mecanismos se prestam a finalidades diversas.

3.85. As disposições das minutas de edital e contrato em análise não permitem concluir, com clareza, quanto a eventual sobreposição entre os mecanismos do reajuste e revisão tarifária nos anos em que essa última está prevista.

3.86. Depreende-se dos itens 5.12 e 5.13 da minuta de contrato e 4.10.2 e 4.10.3 da minuta de edital que durante das revisões ordinárias dos anos 3, 6 e 9 seria elaborada uma nova planilha tarifária do serviço semiurbano, em que seriam revistos não somente os custos (combustíveis, lubrificantes, rodagem, depreciação, remuneração, mão-de-obra, administração e tributação), como também as receitas previstas (demanda projetada).

3.87. Razoável supor que dessa revisão resulte um novo valor de custo total (R\$/km), que cotejado com uma nova projeção de demanda, resulte em uma nova tarifa técnica (tarifa de remuneração).

3.88. Reside aqui a controvérsia. Estando correto esse entendimento, na medida em que a revisão ordinária pretende promover a atualização dos custos operacionais, **inclusive dos preços dos insumos**, e da demanda de projeto, carece de sentido que, nesses anos, ocorram reajustes tarifários.

3.89. Na medida em que os reajustes tarifários se voltam exclusivamente a atualizar o valor de face da tarifa, o que equivaleria a correção dos preços dos insumos a partir de um conjunto de índices, se a revisão ordinária se prestaria a atualizar os preços desses mesmos insumos, a aplicação conjunta do reajuste e da revisão nos anos 3, 6 e 9 da minuta de contrato representaria um ônus indevido aos usuários do serviço de transporte semiurbano.

3.90. É importante que as disposições editalícia e contratual sejam elucidativas quanto a esses aspectos, evitando-se questionamentos a partir de entendimentos decorrentes de alguma imprecisão textual.

3.91. Adicionalmente, reitera-se que, embora seja possível dispor sobre janelas de revisão de riscos contratuais, como transparece a redação das minutas de edital e contrato, ao propor a revisão ampla dos custos operacionais e do risco de demanda nos anos 3, 6 e 9 da execução contratual, sobreleva-se o risco de gerar degraus de tarifas de remuneração que podem não ser facilmente absorvidos por aumentos na tarifa pública.

3.92. Uma vez que a tarifa pública deve gerar um excedente de caixa suficiente para remunerar as permissionárias urbana e semiurbana em razão da tarifa de integração, aumentos expressivos das tarifas de remuneração podem comprometer a execução contratual – tanto do transporte coletivo urbano de Timon/MA, como do transporte semiurbano entre Timon/MA e Teresina/PI – ao inviabilizar a integração entre os sistemas.

3.93. A equação a seguir auxilia na compreensão dessa relação:

$$(TP - TRt) \times u + (TP - TRtt) \times s \geq (TRt - Ti) \times ui + (TRtt - Ti) \times si$$

em que:

TP = tarifa pública

TRt = tarifa de remuneração do sistema urbano de Timon

u = total de passageiros do sistema urbano de Timon

$TRtt$ = tarifa de remuneração do sistema semiurbano de Timon – Teresina

s = total de passageiros do sistema semiurbano de Timon – Teresina

ui = total de passageiros de integração com destino no sistema urbano

si = total de passageiros de integração com destino no sistema semiurbano

Ti = tarifa de integração (equivalente a tarifa da 2ª passagem)

3.94. Em outros termos, o excedente gerado pela diferença entre a tarifa pública e as tarifas de remuneração multiplicado pelo total de passageiros transportados nos sistemas urbano e semiurbano deve ser maior do que a diferença entre as tarifas de remuneração e a tarifa de 2ª passagem (integração) multiplicada pelo total de passageiros que utiliza a integração entre os sistemas urbano e semiurbano.

3.95. Com os dados atuais da planilhas de cálculo dos modelos de remuneração dos sistemas urbano e semiurbano, essa seria a equação a ser satisfeita:

$$0,37u + 0,83s \geq 1,83ui + 1,37si$$

3.96. Na medida em que a tarifa pública se aproxima da tarifa de remuneração, reduzem-se as possibilidades de financiar a tarifa de integração entre os sistemas urbano e semiurbano, o que poderia comprometer o equilíbrio econômico-financeiro dos 2 lotes licitados.

Atos normativos complementares às minutas de edital e contrato

3.97. Outra preocupação levada ao exame da PF-ANTT dizia respeito ao fato de as minutas de edital e contrato trazerem uma série de referências a atos normativos que seriam editados pelo Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon – Teresina previamente ao início da operação, como se percebe dos recortes a seguir:

MINUTA DE CONTRATO

3.9. Os critérios, os indicadores, as fórmulas e os parâmetros definidores da qualidade da prestação do serviço serão posteriormente detalhados pelo PODER CONCEDENTE antes do início da operação.

...

5.2. As receitas oriundas da tarifa pública paga pelos usuários serão administradas diretamente pelo PODER CONCEDENTE ou por outra entidade a critério do PODER CONCEDENTE de acordo com modelo de negócios e normativo específico a ser publicado anteriormente ao início das operações.

...

5.3.2. Decorrentes da exploração da publicidade autorizada nos veículos de acordo com normativo específico a ser publicado pelo PODER CONCEDENTE.

5.3.3. Outras fontes de receita alternativa ou complementar além da descrita no Item 5.3.2., desde que autorizada pelo PODER CONCEDENTE.

5.3.4. As fontes de receita estabelecidas nos itens 5.3.2 e 5.3.3 deste Contrato serão consideradas receitas acessórias, que serão divididas entre permissionária e modicidade tarifária de acordo com normativo específico.

...

6.2. Eventuais ganhos de produtividade em função de redução de custos ou aumento de demanda serão repartidos entre PERMISSIONÁRIA e PODER CONCEDENTE, conforme regras deste contrato, itens do edital de licitação, matriz de risco e ações detalhadas no Anexo IX do edital de licitação, bem como por normativo a ser publicado previamente ao início da operação e que definirá o acompanhamento do desempenho e da qualidade da prestação do serviço.

6.2.1. Esse instrumento normativo previsto no item 6.2 preverá premiações de incentivo e sanções que podem impactar diretamente nas revisões da remuneração.

...

14.1. Verificada a inobservância de qualquer das disposições legais, regulamentares e em demais normas pertinentes, aplicar-se-á à PERMISSIONÁRIA infratora a penalidade cabível conforme estabelecido no Regulamento do Sistema, a ser divulgado por parte do Poder Concedente em momento anterior ao início da operação, e demais disposições legais definidas em norma da ANTT.

[...]

MINUTA DE EDITAL

3.3 O nível de serviço e as metas de eficiência serão detalhados pelo Consórcio Público em normativo específico, em consonância ao que observa nas normas gerais editadas pela ANTT.

3.4 O normativo do qual trata o item 3.3, a ser emitido pelo Consórcio Público em momento anterior ao início da operação, preverá medidas de incentivo às empresas com melhor desempenho, bem como medidas sancionatórias.

...

3.5.1 A integração entre as linhas será implementada via bilhetagem eletrônica com integração temporal em qualquer ponto da rede ou terminal de integração, a critério do Consórcio Público e terá como valor a ser cobrado, na segunda viagem, 50% da tarifa integral.

3.5.2 Caso o Consórcio Público venha a optar pela integração temporal esta terá como limite o

tempo máximo de 2 horas para transferência entre veículos de sistemas distintos (urbano/semiurbano), não se aplicando o desconto de integração na utilização de duas linhas seguidas que pertençam ao mesmo lote.

...

3.7 A identidade visual dos veículos da frota deverá atender às especificações exigidas pelo Consórcio Público, **as quais serão definidas em Ato Normativo**, e sua implantação será de inteira responsabilidade das licitantes, não devendo gerar quaisquer tipos de ônus ao Consórcio Público.

...

4.2 As receitas oriundas da tarifa pública paga pelos usuários serão administradas pelo Consórcio Público ou por órgão a ser escolhido por este, de acordo com modelo de negócios estabelecido para o sistema e normativo específico a serem publicados previamente ao início da operação. Neste caso, o Consórcio Público irá utilizar o artifício do subsídio cruzado em cada lote, no qual as receitas provenientes dos usuários irão servir para subsidiar os descontos de integração dados aos passageiros.

...

4.3.2 Decorrentes da exploração da publicidade autorizada nos veículos **de acordo com normativo específico a ser publicado pelo Consórcio Público previamente ao início da operação.**

4.3.3 Outras fontes de receita alternativa ou complementar, além da descrita no Item 4.3.2, desde que autorizadas pelo Consórcio Público.

4.3.4 As fontes de receita estabelecidas nos itens 4.3.2 e 4.3.3 deste Edital serão consideradas receitas acessórias, **que serão divididas entre permissionária e modicidade tarifária de acordo com normativo específico.**

...

5.2 Eventuais ganhos de produtividade em função de redução de custos ou aumento de demanda serão repartidos entre Permissionária e Consórcio Público, conforme regras deste Edital, cláusulas do contrato e Matriz de Risco e ações detalhadas no Anexo IX **bem como por normativo a ser publicado previamente ao início da operação e que definirá o acompanhamento do desempenho e da qualidade da prestação do serviço.**

5.2.1 **Esse instrumento** preverá premiações de incentivo e sanções **que podem impactar diretamente nas revisões da remuneração.**

[...] (grifos acrescentados)

3.98. Parte significativa desses atos parece ser relevante à exata compreensão da execução do objeto de outorga, dispondo sobre aspectos importantes da avença, como parâmetros de desempenho, processo sancionador, receitas acessórias ou mesmo sobre a remuneração dos parceiros privados por meio da compensação das receitas em razão da integração dos sistemas.

3.99. Por essa razão fiz o seguinte questionamento à PF-ANTT:

a) Até qual etapa do Plano de Trabalho do Convênio de Delegação 01/2016 os atos normativos referidos nas minutas de edital e contrato devem estar editados e serem de conhecimento público?

3.100. Sobre esse ponto a PF-ANTT se manifestou no seguinte sentido:

31. Parece pertinente a preocupação posta, tendo em conta que, de fato, a minuta do edital e do contrato devem conter todos os elementos necessários à clara definição do seu objeto, bem como prever todos os parâmetros econômicos necessários a uma adequada e clara elaboração de propostas por parte dos licitantes.

32. Neste sentido, o art. 18 da Lei nº 8.987, de 1995 [7] estabelece que o edital, entre outros elementos essenciais, deve conter, além do objeto, "*a descrição das condições necessárias à prestação adequada do serviço*". Também o art. 23 [8] da mesma lei, elenca como cláusulas essenciais do contrato, as relativas "*aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço*".

33. Da mesma forma, as regulamentações previstas e que afetam diretamente a composição econômica do contrato e integram eventuais possibilidades de alteração da estrutura tarifária devem estar claramente previstas e, via de consequência, devem ser publicadas antes da publicação do edital, de forma a garantir simetria de informação e igualdade de condições entre os licitantes, como decorrência lógica do disposto no art. 14 da Lei nº 8.987, de 1995.

34. Sobre o tema, pertinentes as lições trazidas pela doutrina de Juan Carlos Cassagne [9]:

"Tanto la concesión de servicios públicos como la figura de la licenciate explotación de servicios públicos constituyen contratos administrativos en razón de su objeto, que reflejan una equivalencia de prestaciones nacida de un acuerdo de voluntades entre la Administración y el particular concedente o licenciatario.

En el mantenimiento de esa equivalencia durante la vida del contrato administrativo (y siempre que la economía de ésta no se distorsione por culpa del contratista), estriba una de las distinciones de mayor trascendencia existentes entre el régimen jurídico de los contratos administrativos y los contratos privados (civiles o comerciales).

En efecto, en el Derecho Público todas las técnicas correctoras de los desequilibrios económicos-financieros no juegan, en principio, para la resolución o extinción de la relación contractual sino paramantener inalterada la ecuación económico-financiera del contrato.

Así concebida, la superación del principio de "riesgo y ventura" en los contratos administrativos implica que el contratista privado asume sólo los riesgos propios y normales de su gestión, quedando a cargo de la Administración todos aquellos riesgos que le son ajenos, ya provengan de actos o hechos del propio Estado o de caso fortuito o fuerza mayor."

35. Os contratos administrativos, pois, por conterem a pretensão de continuidade da relação durante toda a vigência do contrato, deve bem definir os termos da composição das suas cláusulas econômicas iniciais, de modo a afastar a necessidade continua de reequilíbrio e, em sede de momento anterior da licitação, como na fase posta nos autos, é importante a definição de todas as condições econômicas de contorno e que possibilitem uma adequada avaliação e elaboração de propostas por parte de futuros licitantes.

36. Por esta razão, responde-se ao questionamento formulado no sentido da necessidade de publicação prévia ou concomitante à publicação do edital de todas as normas complementares que afetam diretamente: a) os critérios utilizados nas cláusulas econômicas dos contratos e que afetem a adequada elaboração das propostas por parte dos licitantes e; b) os elementos necessários para a clara definição dos parâmetros de qualidade a serem exigidos na prestação do

3.101. Volto a concordar com a orientação jurídica exarada pela Procuradoria Federal junto à ANTT. Em uma primeira análise, embora não seja ideal, não se vislumbra óbice à realização da audiência pública previamente a edição desses atos, mas dada a relevância quanto à precificação das futuras tarifas de remuneração dos contratos, parece razoável supor que esses normativos deveriam ser editados antes da avaliação final da Agência, previamente ao envio do Plano de Outorga para análise e aprovação por parte do Ministério da Infraestrutura, mesmo porque parte dessas definições consta dos elementos de análise do processo de desestatização por parte do TCU, na forma da Instrução Normativa 81/2018.

3.102. Nesse ponto é importante ter em mente que processos de desestatização precedidos de licitação, sobretudo de transporte rodoviário de passageiros – relativamente incomuns – envolvem múltiplos interesses econômicos e sociais.

3.103. Para fazer frente a essa realidade multifacetada, em que grupos de interesse por vezes recorrem às ações judiciais para obstar esses certames licitatórios, o legislador previu uma governança diferenciada aos processos de desestatização, a partir de um extenso processo de legitimação dialogada com diversos atores e instituições.

3.104. São diversos os crivos de controle até a publicação de um edital de concessão ou permissão pública, que passam pelo controle técnico da autoridade reguladora, pelo controle interno de legalidade da Procuradoria Federal, pelo controle popular, na forma de processos de participação e controle social, pelo controle político na aprovação do Plano de Outorgas pelo ministério setorial e pelo controle externo por parte do Tribunal de Contas da União.

3.105. É justamente a robustez desse processo que possibilita a prevalência da doutrina da deferência administrativa nos casos em que grupos específicos violam o princípio da boa-fé objetiva, ao deixar de participar das etapas prévias de legitimação do processo para posteriormente tentar impedir, judicialmente, a realização desses certames de desestatização.

3.106. Para tanto, contudo, esses diversos crivos de controle devem ser potencializados, razão pela qual os atos normativos complementares às minutas de edital e contrato deveriam ser submetidos a todas as etapas do processo de governança de desestatização, conferindo a robustez e a legitimação requeridas de um certame dessa relevância.

3.107. Parece razoável, pois, que sobretudo os atos normativos voltados ao interesse coletivo, com repercussão sobre a prestação adequada do serviço aos usuários – a exemplo do nível de serviço e as metas de eficiência da permissionária, a forma de integração das linhas (física ou temporal), a destinação das receitas acessórias e sua repercussão sobre a modicidade tarifária, eventual repartição de ganhos de produtividade – sejam submetidos ao crivo dos usuários dos sistemas urbano e semiurbano, principais destinatários dessas normas.

Etapas do plano de trabalho

3.108. A última questão direcionada à PF-ANTT teve natureza mais procedimental, e diz respeito ao papel de dispor sobre as condições aplicáveis às desestatizações.

3.109. O Segundo Termo Aditivo do Convênio de Delegação 001/2016 firmado entre a ANTT e Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana (CIMU) Timon – Teresina elenca as seguintes etapas ao objetivo “Elaborar os estudos e documentos necessário para Licitação”:

- a) Elaboração dos estudos para licitação;
- b) Aprovação da Minuta de Edital pela ANTT;
- c) **Análise e autorização do Ministério da Infraestrutura para realização da audiência pública;**
- d) Realização da audiência pública pelo CIMU; e
- e) Aprovação da versão final do Edital e seus anexos pela ANTT.

3.110. Quanto ao objetivo “Lançar o Edital de Licitação”, são essas as etapas:

- a) Análise e aprovação do Edital e seus anexos pelo Ministério da Infraestrutura e pelo TCU;
- b) Promoção, pelo CIMU, dos ajustes solicitados;
- c) Análise e aprovação do Edital e seus anexos pela ANTT; e
- d) **Análise, aprovação final do Edital e autorização para licitar pelo Ministério da Infraestrutura.**

3.111. Do cotejo dessas etapas com as disposições da Lei 10.233/2001, da praxe administrativa da Agência em outros processos de outorga – de rodovias e ferrovias – e das disposições da Instrução Normativa 81/2018, do Tribunal de Contas da União, parece haver etapas adicionais no Plano de Trabalho de Convênio de Delegação 001/2016.

3.112. Sobre isso, assim dispõe a Lei 10.233/2001:

Art. 24. Cabe à ANTT, em sua esfera de atuação, como atribuições gerais:

...

III - propor ao Ministério dos Transportes, nos casos de concessão e permissão, os planos de outorgas, instruídos por estudos específicos de viabilidade técnica e econômica, para exploração da infraestrutura e a prestação de serviços de transporte terrestre;

[...]

Art. 26. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Rodoviário:

I - publicar os editais, julgar as licitações e celebrar os contratos de permissão para prestação de serviços regulares de transporte rodoviário interestadual semiurbano de passageiros;

[...]

Art. 34-A. As concessões e as suas prorrogações, a serem outorgadas pela ANTT e pela Antaq para a exploração de infraestrutura, precedidas ou não de obra pública, ou para prestação de serviços de transporte ferroviário associado à exploração de infraestrutura, poderão ter caráter de exclusividade quanto a seu objeto, nos termos do edital e do contrato, devendo as novas concessões serem precedidas de licitação disciplinada em regulamento próprio, aprovado pela Diretoria da Agência.

§ 1º As condições básicas do edital de licitação serão submetidas à prévia consulta pública.

[...]

3.113. Já a Lei 8.987/1995 traz que:

Art. 5º O poder concedente publicará, previamente ao edital de licitação, ato justificando a conveniência da outorga de concessão ou permissão, caracterizando seu objeto, área e prazo.

3.114. O ato a que se refere o art. 5º da Lei 8.987/1995 é o plano de outorga de que trata o inciso III do art. 24 da Lei 10.233/2001, o qual cabe ser aprovado pelo Ministério da Infraestrutura previamente ao envio ao TCU, para acompanhamento do processo de desestatização, conforme se depreende de trechos da Instrução Normativa 81/2018 da Corte de Contas:

Art. 2º O controle das desestatizações será realizado por meio da sistemática prevista nesta Instrução Normativa e dos instrumentos de fiscalização definidos no Regimento Interno do Tribunal de Contas da União.

...

§ 2º Para fins de planejamento das ações de controle, os órgãos gestores dos processos de desestatização deverão encaminhar ao Tribunal de Contas da União **extrato do planejamento da desestatização prevista**, em que conste a descrição do objeto, previsão do valor dos investimentos, sua relevância, localização e respectivo cronograma licitatório, com antecedência mínima de cento e cinquenta dias da data prevista para publicação do edital.

[...]

Art. 3º O Poder Concedente deverá disponibilizar, para a realização do acompanhamento dos processos de desestatização, pelo Tribunal de Contas da União, **os estudos de viabilidade e as minutas do instrumento convocatório e respectivos anexos, incluindo minuta contratual e caderno de encargos, já consolidados com os resultados decorrentes de eventuais consultas e audiências públicas realizadas**, materializados nos seguintes documentos, quando pertinentes ao caso concreto:

[...] (grifos acrescentados)

3.115. Da leitura conjunta da Lei 8.987/1995 e da Lei 10.233/2001 deduz-se que a realização de audiência pública para apresentação dos estudos de viabilidade deve ser precedida da definição das condições básicas do edital de licitação.

3.116. Posteriormente à realização da audiência pública a ANTT deve propor ao Ministério da Infraestrutura o Plano de Outorga, instruído por estudos específicos e com as minutas do edital e do contrato, com seus respectivos anexos.

3.117. Esse acervo deve ser aprovado pelo Ministério da Infraestrutura e submetido à análise por parte do TCU, após o que o edital de licitação pode ser aprovado definitivamente pela ANTT, publicando-se o aviso de licitação.

3.118. Do exame dessas etapas, entende-se não haver necessidade de análise (do Edital) e autorização do Ministério da Infraestrutura para realização de audiência pública, o que legalmente se dá no âmbito da ANTT.

3.119. Da mesma forma, a aprovação final do edital e a autorização para licitar cabem à ANTT e não ao Ministério.

3.120. Ao que parece as etapas do Plano de Trabalho suprimiram uma etapa inicial, relativa às condições básicas da desestatização. Em outros setores essa etapa se concretiza com a qualificação do empreendimento pelo Programa de Parcerias de Investimento – PPI, na forma da Lei 13.334/2016, que autoriza a realização dos estudos prévios do processo de outorga.

3.121. Todavia, não há consenso sobre quais empreendimentos demandariam necessariamente a qualificação junto ao PPI, sendo razoável supor que o estágio do atual processo dispensaria essa etapa, ou, que a aprovação do Plano de Outorga pelo Ministério da Infraestrutura, enquanto poder concedente, supriria essa necessidade.

3.122. Quanto ao caso concreto, o encaminhamento sugerido pela unidade técnica e acatado com alterações pelo Diretor Relator remeteria à necessidade de dupla aprovação do Plano de Outorga pelo Ministério da Infraestrutura, prévia e posteriormente à realização da audiência pública.

3.123. Com a devida vênia, este não parece ser o melhor encaminhamento. No Ministério da Infraestrutura a aprovação dos planos de outorga referentes à prestação dos serviços de transporte semiurbano de passageiros segue o disposto na Portaria MT 274/2007, em que destaco os seguintes comandos:

Art. 1º Os Planos de Outorgas elaborados pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT referentes à prestação dos serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros, inclusive os com característica semi-urbana, serão submetidos à aprovação deste Ministério de acordo com o disposto nesta Portaria.

...

Art. 4º A ANTT deverá encaminhar os Planos de Outorgas à SPNT/MT instruídos com os respectivos estudos de viabilidade técnica e econômica da proposta, que conterão ainda as seguintes

informações:

...

VI - deliberação da Diretoria da ANTT sobre o Plano de Outorga.

Art. 5º Os Planos de Outorgas serão analisados pela SPNT/MT e pela Consultoria Jurídica - CONJUR/MT, quanto aos aspectos técnicos e jurídicos, respectivamente.

Art. 6º A aprovação dos Planos de Outorgas constará de despacho do Ministro de Estado dos Transportes, após o que a ANTT promoverá os respectivos atos administrativos subseqüentes visando à licitação e contratação dos serviços.

3.124. Note-se que a Portaria MT 274/2007 não faculta um entendimento sobre a dupla análise do Plano de Outorga por parte do Ministério da Infraestrutura, até porque do despacho de aprovação do Ministro iniciam-se os atos necessários à licitação do serviço.

3.125. Diante do que prevê a legislação e os diversos atos normativos relativos aos processos de outorga de transporte semiurbano – incluindo Portaria MT 274/2007 e a Instrução Normativa 01/2018 do TCU –, direcionei os seguintes questionamentos à PF-ANTT:

a) É possível dispensar as etapas “Análise e autorização do Ministério da Infraestrutura para realização da audiência pública” e “Análise, aprovação final do Edital e autorização para licitar pelo Ministério da Infraestrutura” previstas no Plano de Trabalho do Convênio de Delegação 01/2016, e prosseguir com a execução do processo licitatório, promovendo posteriormente os ajustes necessários no referido plano de trabalho mediante termo aditivo?

b) Em caso de resposta positiva, é razoável dispor que a etapa “Aprovação da Minuta de Edital pela ANTT” poderia ser entendida como “Aprovação das condições básicas do edital de licitação e da realização de audiência pública”, o que seria objeto de deliberação da Diretoria Colegiada da ANTT neste processo?

c) Se faz premente algum ato formal do Ministério da Infraestrutura para o prosseguimento deste processo de desestatização, ou a futura aprovação do Plano de Outorga por aquela pasta ministerial, na forma da Portaria MT 274/2007 – após a audiência pública e deliberação da Diretoria Colegiada da ANTT –, é suficiente para regularidade deste processo?

3.126. Em sua resposta o órgão de consultoria e assessoramento jurídico se manifestou no seguinte sentido:

27. Na mesma esteira de raciocínio do Parecer nº 00908/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, podemos responder ao questionamento no sentido de que não é possível nesta etapa procedimental proceder dispensa de etapas previstas no Plano de Trabalho anexo ao convênio de delegação celebrado entre a ANTT e o Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana - Cimu Timon/Teresina, tendo em conta que representa alteração quanto ao pactuado entre as partes no bojo do ajuste celebrado. Desta feita, eventual alteração dos termos do Plano de Trabalho deve ser veiculada através de termo aditivo próprio, com justificativa para as alterações e anuência expressa por parte do consórcio intermunicipal conveniente.

28. Em relação ao segundo questionamento, novamente, seguindo a mesma linha esposada no Parecer nº 00908/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, cabe à Diretoria colegiada da ANTT **proceder a uma análise meritória dos documentos (plano de outorgas e minutas de edital e contrato), antes do encaminhamento ao Ministério dos Transportes e do Tribunal de Contas da União**.

29. Após a realização de audiências públicas, e procedidos os eventuais ajustes decorrentes, caberá ao Ministério de Infraestrutura, com fundamento no art. 35, inciso VII, da Lei nº 13.844, de 2019[5] c/c art. 24, inciso III, da Lei nº 10.233, de 2001 [6], aprovar o Plano Geral de Outorgas.

3.127. De fato, é preciso dar cumprimento “ao pactuado entre as partes no bojo do ajuste celebrado”, e é exatamente sobre esse ponto que recai a questão central da dúvida suscitada. Na medida em que o Convênio de Delegação foi firmado entre a ANTT e o Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon/Teresina, não caberia aos partícipes impor etapas adicionais ao processo de governança regulatória de desestatização, sobretudo a órgãos alheios à celebração desse ajuste, impondo-lhes um ônus adicional, conforme previsto no plano de trabalho.

3.128. Ou seja, a Agência e o Consórcio Intermunicipal impuseram um ônus adicional ao Ministério da Infraestrutura, vez que aquela pasta ministerial não tem por atribuição precípua “autorizar realização de audiência pública” ou mesmo “analisar, aprovar a versão final e autorizar a licitação”, papéis que o legislador ordinário delegou à ANTT.

3.129. Inexiste óbice para que, por meio de negócio jurídico, se estabeleça uma condição decorrente de ato de terceiro, relacionado ao negócio ou não, mas jamais estabelecer uma obrigação a terceiro, salvo se as partes que estabeleceram o negócio jurídico tenham condição de impor sua vontade a este, o que por óbvio não é o caso da ANTT em relação ao Ministério da Infraestrutura.

3.130. Por entender que não caberia à ANTT impor obrigações ao Ministério da Infraestrutura, questionei sobre a validade jurídica dessas etapas presentes no plano de trabalho, uma vez que as normas da própria pasta ministerial dispõem em sentido contrário ao previsto no plano de trabalho.

3.131. Entendo, todavia, que não há óbice para que, entendendo pertinente, o Ministério da Infraestrutura se manifeste sobre os documentos produzidos até essa fase processual. Inclusive, observo que o Departamento de Planejamento, Gestão e Projetos Especiais da Secretaria Nacional de Transportes Terrestres do Ministério da Infraestrutura já possui acesso a documentação pertinente desde o início do mês de julho corrente.

Efeitos do avanço da vacinação sobre o valor da remuneração dos sistemas urbano e semiurbano

3.132. Por fim, chamo atenção a um excerto da NOTA TÉCNICA - ANTT 3662 (SE7071153), de

2/7/2021, em que a unidade técnica analisou a documentação do Plano Geral de Outorgas, *in verbis*:

O documento "Anexo IV - MODELO DE JUSTIFICATIVA - MEMORIAL DE CÁLCULO PARA PROPOSTA DE VALOR DE REMUNERAÇÃO DO SISTEMA URBANO" sofreu alterações, da versão antiga para a nova versão do documento. Os principais parâmetros que foram alterados/atualizados para calcular a tarifa técnica do serviço **urbano** foram:

1. PMA: de 44.381,59 para 22.941,70 [km/veic x ano];
2. Pax/mês: de 315.878 para 192.685;
3. Custo com Diesel: de R\$ 3,30 para R\$ 3,60 o litro.

Observe-se que o PMA e a demanda de passageiros reduziram, enquanto o custo do combustível subiu. Neste cenário, tem-se que a tarifa técnica do serviço **urbano**, antes calculada em R\$ 3,87, na nova versão do documento passou para R\$ 4,02.

A mesma situação (redução do PMA e da demanda de passageiros, e o aumento do custo com o Diesel) são observados na planilha tarifária de cálculo da tarifa do serviço **semiurbano**, além da alteração do valor do veículo, sendo realizadas as seguintes atualizações:

1. PMA: de 36.245,97 para 19.804,19 [km/veic x ano];
2. Pax/mês: de 114.596 para 69.904;
3. Custo com Diesel: de R\$ 3,30 para R\$ 3,60 o litro;

Custo de aquisição de veículo: de R\$ 498.100,00 para R\$ 405.100,00 (ambos serviços, urbano e semiurbano, possuem o mesmo valor de aquisição de veículo: R\$ 405.100,00).

Neste cenário, tem-se que a tarifa técnica do serviço **semiurbano**, antes calculada em R\$ 3,40, na nova versão do documento passou para R\$ 3,56.

3.133. A atualização de alguns parâmetros relevantes do custo operacional e da estimativa de receita, em decorrência dos efeitos da pandemia de covid-19, repercutiram no cálculo da tarifa técnica de ambos os sistemas, urbano e semiurbano.

3.134. A estimativa de demanda mensal de passageiros reduziu cerca de 39%, ao passo que a produção anual de quilômetros caiu aproximadamente 45%, o que resultou em um incremento de quase 5% na tarifa técnica do sistema semiurbano.

3.135. Razoável supor que o avanço da vacinação contra a covid-19 produza efeitos positivos sobre as estimativas de demanda de passageiros, nos sistemas urbano e semiurbano, o que poderia repercutir sobre as estimativas de tarifa técnica de ambos os sistemas.

3.136. Na medida em que eventuais projeções de demanda em desacordo com a realidade só seriam passíveis de correção ao final do ano 3 do contrato de permissão - salvo se as estimativas sejam discrepantes em mais de 20% sobre a demanda de transporte observada - parece prudente analisar se existem dados mais recentes e se esses divergem substancialmente dos anteriormente levantados, caso em que seria recomendado recalcular as tarifas técnicas dos sistemas urbano e semiurbano.

Proposta de deliberação

3.137. Nesse sentido, considerando as manifestações técnicas e jurídicas dos autos, as quais acolho e utilizo como razão de decidir, com fulcro no §1º do art. 50 da Lei 9.784/1999, entendo presentes os requisitos necessários à abertura de audiência pública prévia à licitação, do serviço de transporte rodoviário interestadual semiurbano de passageiros entre Timon/MA e Teresina/PI.

3.138. Contudo, reputo prudente que seja facultado um prazo para que o Ministério da Infraestrutura, entendendo pertinente, possa se manifestar sobre as minutas de edital, contrato e anexos.

3.139. Por fim, recomendo ao Consórcio Intermunicipal de Mobilidade Urbana Timon/Teresina o seguinte conjunto de ações:

- a) ajustar o critério para o julgamento da licitação do lote relativo ao serviço de transporte rodoviário semiurbano de passageiros entre Timon/MA e Teresina/PI, conforme o previsto no §1º do art. 38 da Lei nº 10.233, de 5 de junho 2001;
- b) analisar os efeitos da alocação dos riscos contratuais e dos mecanismos de reajuste e revisão tarifários sobre as definições do Plano Geral de Outorgas (PGO);
- c) editar os atos normativos complementares às minutas de edital e contrato; e
- d) analisar se os avanços da cobertura vacinal contra Covid-19 justificariam a revisão dos parâmetros de custo operacional e estimativa de receitas que repercutem no cálculo da proposta do valor de remuneração.

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Ante o exposto, VOTO por aprovar a abertura de audiência pública prévia à licitação, do serviço de transporte rodoviário interestadual semiurbano de passageiros entre Timon/MA e Teresina/PI, na forma da MINUTA DE DELIBERAÇÃO DDB (SEI 8609266).

Brasília, 4 de novembro de 2021.

DAVI FERREIRA GOMES BARRETO
DIRETOR

[1] MENDES, Gilmar Ferreira. Liberdade Econômica e Alienação de Empresas Estatais: Reflexões a partir do julgamento da ADI nº 5.624. In: *Lei de Liberdade Econômica e seus impactos no Direito Brasileiro*.

[2] SARMENTO, Daniel. Pode ser subsidiária e excepcional a intervenção do Estado sobre o exercício das atividades econômicas? O artigo 2º, III, da Lei nº 13.874/19 e a Constituição. In: *Lei de Liberdade Econômica e seus impactos no Direito Brasileiro*.



Documento assinado eletronicamente por **DAVI FERREIRA GOMES BARRETO, Diretor**, em 04/11/2021, às 15:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **8609205** e o código CRC **2E533BE4**.

Referência: Processo nº 50501.343608/2018-91

SEI nº 8609205

St. de Clubes Esportivos Sul Trecho 3 Lote 10 - Telefone Sede: 61 3410-1000 Ouvidoria ANTT: 166

CEP 70200-003 Brasília/DF - www.antt.gov.br