



By @kakashi_copiador

Aula 23 - Profº Herbert Almeida

*CNU (Bloco 1 - Infraestrutura, Exatas e Engenharia) Conhecimentos Específicos
- Eixo Temático 2 - Políticas Públicas -
2024 (Pós-Edital)*

Autor:

**André Rocha, Cadu Carrilho,
Equipe André Rocha, Equipe
Direito Administrativo, Equipe
Legislação Específica Estratégia
Concursos, Fábio Dutra,
Guilherme Schmidt Tomasoni,
Herbert Almeida, Nick Simonek**

Índice

| | |
|---------------------------------------------------------------|----|
| 1) Conceitos Iniciais sobre Serviços Públicos | 3 |
| 2) Concessão dos Serviços Públicos | 8 |
| 3) Questões Comentadas - Serviços Públicos - Cesgranrio | 23 |



SERVIÇOS PÚBLICOS

Noções Introdutórias

De acordo com a Constituição Federal de 1988, incumbe ao Poder Público, diretamente ou sob regime de **concessão** ou **permissão**, a **prestação de serviços** públicos (art. 175). Ademais, a lei deve dispor sobre o regime de delegação, os direitos dos usuários, a política tarifária, a obrigação de manter serviço adequado (art. 175, parágrafo único) e, ainda, sobre as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos (art. 37, §3º).

Dessa forma, podemos extrair que a titularidade da prestação dos serviços públicos cabe ao Poder Público, que poderá prestá-lo **diretamente** – por seus próprios meios – ou **indiretamente** – pelos regimes de concessão ou permissão.

Deve-se adiantar, desde já, que a Constituição Federal ainda prevê uma terceira forma de prestação indireta, que é a **autorização** de serviços públicos (p. ex.: art. 21, XI e XII).

Conceito

Após essa apresentação inicial, podemos entrar no conceito de serviço público propriamente dito. É importante frisar que não existe um conceito legal de serviço público. Para tanto, é necessário recorrer à doutrina, a qual apresenta três escolas ou correntes sobre o conceito de serviço público: **escola essencialista ou materialista**; **escola subjetivista**; **escola formalista**, adotada pelo Brasil.

De forma simples, para a escola **essencialista ou materialista**, o conceito de serviço público se relaciona com o aspecto material da atividade. Ou seja, são serviços públicos aqueles que possuem uma **importância crucial para a população**. Essa **não é a corrente adotada no Brasil**. Apesar de não ser a corrente adotada no Brasil, veremos que os doutrinadores não deixam de considerar a **utilidade ou comodidade** decorrente da atividade no conceito de serviço público. Logo, ainda que não seja a corrente predominante, podemos considerar que, em algum aspecto, a materialidade faz parte do conceito de serviço público.

A **escola subjetivista**, por outro lado, considera como serviço público a atividade prestada pelo Estado ou por suas entidades administrativas. Ela considera, portanto, o **sujeito** responsável pelo serviço. Essa também **não é a corrente adotada no Brasil**. Podemos excluir a escola subjetivista, pois (a) há serviço público que não é prestado pelo Estado ou pelas entidades administrativas; (b) as empresas públicas e sociedades de economia mista podem prestar atividades que não são serviços públicos, no caso a exploração de atividade econômica.

Por fim, a terceira, a **escola formalista ou legalista**, que **é a corrente adotada no Brasil**. Para os formalistas, será serviço público a atividade que **o ordenamento jurídico determine que seja prestada sob regime jurídico de direito público**. Nesse caso, é a Constituição e a lei que definem o que será serviço público.



Nesse contexto, é importante transcrevermos os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello¹:

Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e resta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais –, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.

Em seguida, o ilustre doutrinador arremata:

*Conclui-se, pois espontaneamente, que a noção de serviço público há de se compor necessariamente de dois elementos: (a) um deles, que é seu substrato material, consiste na prestação de utilidade ou comodidade fruível singularmente pelos administrados; o outro, (b) traço formal indispensável, que lhe dá justamente o caráter de noção jurídica, consiste em um específico **regime de Direito Público**, isto é, numa “unidade normativa”.*

Princípios do serviço público

Como em muitos aspectos do Direito Administrativo, a doutrina é bastante conflitante quando se fala em princípios do serviço público.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a partir dos ensinamentos da doutrina francesa, apresenta três princípios: (a) **continuidade do serviço público**; (b) **mutabilidade do regime jurídico**; e (c) **igualdade dos usuários**.

Por outro lado, José dos Santos Carvalho Filho dispõe como princípios dos serviços públicos: (a) **generalidade**; (b) **continuidade**; (c) **eficiência**; e (d) **modicidade**.

De forma mais completa, Celso Antônio Bandeira de Mello faz uma análise dos princípios propostos por vários doutrinadores, concluindo pela existência de dez princípios que constituem o aspecto formal do conceito de serviço público, ou seu regime jurídico. Por ser bem mais completa, vamos detalhar somente a proposta deste último doutrinador.



Princípios do serviço público segundo Celso Antônio Bandeira de Mello²:

dever inescusável do Estado de promover-lhe a prestação: o Estado deve obrigatoriamente prestar os serviços públicos, seja direta ou indiretamente. Se não o fizer, dependendo do caso, o administrado

¹ Bandeira de Mello, 2014, p. 692.

² Bandeira de Mello, 2014, pp. 696-698.



poderá mover a ação judicial para compeli-lo a agir ou para responsabilizá-los por danos que a omissão possa ter gerado;

princípio da supremacia do interesse público: como pilar do regime jurídico-administrativo, deve prevalecer o interesse da coletividade sobre os interesses individuais. Jamais os interesses secundários do Estado ou de quem venha a prestar os serviços podem prevalecer sobre o interesse público;

princípio da adaptabilidade: a prestação de serviços públicos deve estar em constante atualização e modernização, respeitando, é claro, as possibilidades econômicas do Poder Público;

princípio da universalidade: o serviço deve ser aberto à generalidade do público, isto é, devem alcançar a maior amplitude possível de usuários;

princípio da impessoalidade: não pode existir nenhuma forma de discriminação entre os usuários;

princípio da continuidade: representa a impossibilidade de interrupção dos serviços e o pleno direito dos usuários a que não seja suspenso nem interrompido. Contudo, vamos discutir, logo mais, que a Lei 8.987/1995 admite algumas formas de interrupção ou paralisação, que, porém, não são consideradas como descontinuidade do serviço (art. 6º, §3º). Entre elas, podemos mencionar a interrupção por inadimplência do usuário;

princípio da transparência: deve-se liberar o máximo de informações possíveis sobre o serviço e sua prestação ao público em geral. Deste princípio decorre o seguinte: motivação;

princípio da motivação: o dever de motivar com largueza todas decisões relacionadas com o serviço;

princípio da modicidade das tarifas: os serviços devem ser remunerados a preços módicos, devendo ser avaliado o poder econômico do usuário para evitar que as dificuldades financeiras deixem um universo de pessoas sem possibilidade de acesso aos serviços. Dessa forma, o Estado deve intervir para proporcionar tarifas acessíveis. O lucro da atividade deve decorrer da boa gestão e não da exploração indevida da população;

princípio do controle (interno e externo): a prestação dos serviços deve ser fiscalizada pelo Estado, seja diretamente pelos órgãos ou entidades encarregados das funções do poder concedente, ou por meio de órgãos de outros poderes (Ministério Público, Poder Judiciário, Congresso Nacional, Tribunal de Contas da União, etc.).

Classificação dos serviços públicos

Existem diversas classificações sobre os serviços públicos. Muitas delas possuem relevância somente teórica ou, ainda, são contraditórias. Por esse motivo, vamos apresentar somente aquelas classificações que entendemos relevantes e com menos contradições.

- a) **Serviços coletivos (gerais) e singulares (individuais):** essa é a mais pacífica das classificações e costuma ser adotada, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal.

Os serviços públicos **gerais** (*uti universi*) são aqueles prestados a toda coletividade, indistintamente. Logo, não é possível mensurar o quanto cada usuário usufrui do serviço. Diz-se, portanto, que eles são prestados a usuários indeterminados. Por conseguinte, não é possível mensurar o quanto cada usuário utilizou do serviço. Exemplos: a conservação de vias públicas, a iluminação pública, a varrição de ruas e praças, etc.



Além disso, se considerarmos um conceito amplo de serviço público, pode-se incluir como exemplos de serviços *uti universi* o policiamento urbano, a garantia de segurança nacional, a defesa de fronteiras, etc.

Por outro lado, os serviços **singulares** (*uti singuli*) são aqueles em que é possível mensurar a sua prestação individual, ou seja, o quanto cada usuário utilizou do serviço. Assim, mesmo que o serviço se destine à coletividade como um todo, é possível mensurar individualmente o quanto cada usuário utilizou do serviço. São exemplos os serviços de energia elétrica, água encanada, telefonia, gás canalizado, coleta domiciliar de lixo, etc.

Com base no art. 145, II, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal já utilizou a denominação serviços divisíveis (ou específicos) e indivisíveis (ou gerais) para se referir, respectivamente, aos serviços singulares e coletivos.

A relevância dessa classificação se refere à cobrança de taxa. Conforme consta no art. 145, II, da CF/88, são passíveis de remuneração por meio de **taxas** a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos **específicos e divisíveis**. Portanto, somente os serviços singulares (específicos, divisíveis, individuais) podem ser remunerados por taxas, não sendo permitida a cobrança desse tipo de tributo nos serviços gerais.

- b) **Serviços delegáveis e indelegáveis**: os serviços **indelegáveis** são aqueles que só podem ser prestados pelo Estado ou pelas entidades administrativas de direito público, como o exercício do poder de polícia e os serviços judiciários; por outro lado, os serviços **delegáveis** são aqueles que podem ser prestados pelo Estado, pelas entidades administrativas ou por delegação de serviços públicos. A diferença, portanto, é que os serviços delegáveis são passíveis de delegação à iniciativa privada, como ocorre com os serviços de transporte público, fornecimento de energia elétrica e telefonia.
- c) **Serviços próprios e impróprios**: esse tipo de classificação pode ser analisado sob duas concepções. Na primeira delas, são **próprios** os serviços que representem comodidade material para a população, sendo disciplinados pelo regime de direito público quando prestados pelo Estado direta ou indiretamente, neste último caso por meio de concessão ou permissão de serviço público. Por outro lado, são **impróprios** os serviços de natureza social que podem ser prestados pela iniciativa privada **sem delegação**, sendo, nessas condições, regidos pelo regime jurídico de direito privado. Como exemplos, temos os serviços de saúde, educação e assistência social quando são desenvolvidos por estabelecimentos particulares.

Na segunda concepção, apresentada por Hely Lopes Meirelles, os serviços **próprios** são aqueles se relacionam intimamente com as funções do Poder Público em que a Administração se utiliza da supremacia sobre os administrados. Por conseguinte, só podem ser prestados por entidades públicas, sem delegação aos particulares. Por outro lado, são serviços impróprios aqueles que “**não** afetam substancialmente a necessidades da comunidade” e, portanto, podem ser prestados diretamente ou mediante delegação. Essa classificação do autor nada mais representa do que os serviços delegáveis e indelegáveis.

Vamos resolver algumas questões!



(Cebbraspe – DPU/2016) A classificação de determinado serviço público como singular pressupõe a individualização de seus destinatários, propiciando a medição da utilização individual direta do serviço público prestado.

Comentários: uma das classificações dos serviços públicos divide-os em serviços coletivos (gerais) e singulares (individuais).

Os serviços públicos gerais (*uti universi*) são aqueles prestados a toda coletividade, indistintamente. Dessa forma, não é possível mensurar o quanto cada usuário usufrui do serviço.

Por outro lado, os serviços singulares (*uti singuli*) são aqueles prestados em que é possível mensurar a sua prestação individual, ou seja, o quanto cada usuário utilizou do serviço.

Gabarito: correto.

Formas de prestação e meios de execução

Os meios de prestação se referem à execução **direta** e **indireta**. Novamente, a doutrina não é pacífica neste aspecto. A divergência ocorre na hora de considerar se o serviço prestado pelas entidades da administração indireta é considerado como execução direta ou indireta.

Adotaremos, porém, a proposta de Maria Sylvia Zanella Di Pietro que, a partir do conteúdo do art. 175 da Constituição Federal, considera como **execução direta** os serviços públicos prestados pela Administração Pública direta e indireta e como **execução indireta** a prestação por meio de delegação de serviço público.



CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO

A Lei 8.987/1995 estabelece normas gerais para o regime de **concessão** e **permissão** da prestação de **serviços públicos**, aplicável a todos os entes (União, estados, Distrito Federal e municípios), sendo que cada um poderá editar normas complementares, específicas para suas situações.

A União também editou a Lei 11.079/2004, que institui normas gerais para licitação e contratação de **parceria público-privada** no âmbito da administração pública.

A partir dessa nova Lei, podemos falar em três tipos de concessão: (a) concessão comum (ordinária); (b) concessão patrocinada; e (c) concessão administrativa. A primeira consta na Lei 8.987/1995, enquanto as duas últimas são novidades da Lei das PPPs.

Assim, vamos iniciar trabalhando as modalidades de delegação de serviços públicos, utilizando, para tanto, a definição de concessão prevista na Lei 8.987/1995.

Modalidades de delegação de serviços públicos

Existem três modalidades de delegação de serviços públicos: concessão, permissão e autorização. Quanto a esta última, há alguns doutrinadores que sequer a consideram como modalidade de delegação. Todavia, as bancas de concurso, em geral, não possuem este posicionamento, ou seja, elas consideram, ainda que em hipóteses restritas, que a autorização é sim modalidade de delegação.

A concessão é definida, pela Lei¹, nos seguintes termos (art. 2º):

*II - **concessão de serviço público**: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência ou diálogo competitivo, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;*

*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 ou diálogo competitivo, 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;*

Essa é a modalidade mais complexa, exigindo, para tanto, licitação na **modalidade de concorrência ou diálogo competitivo**², sendo normalmente empregada em serviços que demandem maiores investimentos. Ademais, em virtude de sua complexidade, não pode ser delegada para pessoas físicas – **somente empresas**

¹ Quando nos referirmos apenas à “Lei” ou à “Lei de Concessões”, considere que se trata da Lei 8.987/1995.

² A concorrência é a modalidade mais complexa de licitação prevista na Lei 8.666/1993, aplicando-se às contratações de maior vulto e que exijam, portanto, um procedimento de licitação mais elaborado, com maiores exigência de publicidade e de tempo.



ou consórcio de empresas. Com efeito, a Lei é expressa, quanto à concessão, que ela deverá ser realizada em prazo determinado.

A Lei admite, ainda, a realização de concessão precedida de obra pública, caso em que o investimento da concessionária será remunerado e amortizado por meio da exploração do serviço ou da obra. Nesse caso, a empresa faria um investimento para realizar uma obra e, em troca, receberia o direito de explorar, por prazo determinado, a obra ou o serviço decorrente.

A despeito de a Lei 8.987/1995 sempre exigir a concorrência ou diálogo competitivo para a concessão de serviço público, a Lei 9.074/1995 apresenta uma exceção, ou seja, um caso em que o ocorrerá a concessão sem utilizar uma dessas modalidades. Nesse caso, a União poderá realizar a **transferência do controle acionário da empresa à iniciativa privada**, utilizando-se do leilão para promover a **venda das quotas ou ações**.

Assim, sabemos que, segundo a Lei 8.987/1995, a modalidade licitatória para a concessão de serviços públicos será sempre a concorrência ou diálogo competitivo, mas há uma exceção na Lei 9.074/1995 que permite a utilização da modalidade leilão.

Além disso, apesar de a Lei 8.987/1995 sempre exigir licitação para a concessão, essa regra não é absoluta. Isso porque a Lei 9.472/97 – Lei da Anatel –, prevê expressamente a possibilidade de inexigibilidade de licitação para outorga de concessão de serviço público de telecomunicações, nos casos em que a disputa for considerada inviável – isto é, quando apenas um interessado puder realizar o serviço – ou desnecessária – ou seja, quando se admita a exploração do serviço por todos os interessados.

Por outro lado, a permissão de serviço público é “a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco” (art. 2º, IV).

Em complemento, o art. 40 dispõe que a permissão será formalizada por contrato de adesão, devendo ser observada as normas quanto à precariedade e revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente.

Percebe-se, pois, que a permissão é uma modalidade de delegação menos complexa que a concessão, destinando-se aos **serviços públicos de porte médio**, isto é, que não demandem investimentos tão vultosos quanto à concessão, mas que não podem ser considerados desprezíveis.

A delegação por qualquer uma dessas duas modalidades deverá ser autorizada por lei autorizativa específica. Entretanto, a Lei 9.074/1995 estabelece algumas ressalvas. Dessa forma, não é preciso lei autorizativa para a concessão e permissão dos seguintes tipos de serviços públicos (art. 2º): saneamento básico; limpeza urbana; e naqueles serviços já previstos como passíveis de prestação por delegação na Constituição Federal, nas constituições estaduais e nas leis orgânicas do Distrito Federal e dos municípios.

A terceira modalidade de delegação é a autorização. Conforme vimos, essa modalidade não é referida no art. 175 da Constituição e, portanto, também não está disciplinada na Lei 8.987/1995.

A sua previsão, no entanto, consta em alguns artigos do texto constitucional, como os incs. XI e XII que dispõem sobre diversos serviços que a União pode prestar diretamente ou por meio de autorização, permissão ou concessão. Na mesma linha, o art. 223 da CF estabelece que compete ao Poder Executivo



outorgar e renovar “concessão, permissão e **autorização** para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal” (grifos nossos).

Quanto às características, a autorização é um ato administrativo **unilateral (e não um contrato)**, em regra **discricionário (o agente pode conceder ou não, de acordo com sua conveniência/oportunidade)** e **precário**, sendo passível de revogação a qualquer tempo e sem qualquer direito à indenização para o administrado.

Diz-se que a autorização é *em regra* discricionária pois há uma única hipótese em que a autorização é definida legalmente como ato vinculado: é o caso do art. 131, §1º, da Lei 9.472/1997 – Lei Geral das Telecomunicações – que dispõe que “a autorização de serviço de telecomunicações é o **ato administrativo vinculado**”.

A partir de tudo o que foi exposto, podemos apresentar uma síntese das três modalidades de delegação de serviços públicos:



Características básicas das modalidades de delegação de serviços públicos³:

CONCESSÃO de serviços públicos, precedida ou não de obra pública:

é celebrada por contrato administrativo;

é necessariamente por tempo determinado, admitindo-se prorrogação;

exige licitação – na modalidade de concorrência ou diálogo competitivo, exceto no caso em que é aplicável o leilão ou nos casos de inexigibilidade;

só se aplica a pessoas jurídicas e a consórcio de empresas;

exige lei autorizativa prévia, com exceção das hipóteses previstas no art. 2º da Lei 9.074/1995 (saneamento básico, limpeza urbana e hipóteses previstas nas constituições e leis orgânicas).

PERMISSÃO de serviços públicos:

é celebrada por contrato de adesão, de caráter precário, revogável⁴ a qualquer tempo pela Administração;

é necessariamente por tempo determinado, admitindo-se prorrogação;

sempre exige licitação, mas não necessariamente por concorrência ou diálogo competitivo;

pode ser feita a pessoas físicas ou jurídicas;

³ Barchet, 2008, p. 593.

⁴ Lembramos que há posicionamentos divergentes na literatura, porém a Lei menciona a “**revogabilidade unilateral do contrato**”. Logo, percebe-se que ela admite a revogação a qualquer momento, ainda que o contrato estabeleça prazo.



exige lei autorizativa prévia, exceto nas hipóteses previstas no art. 2º da Lei 9.074/1995 (saneamento básico, limpeza urbana e hipóteses previstas nas constituições e leis orgânicas).

AUTORIZAÇÃO de serviços públicos:

é formalizada por ato administrativo, unilateral e de caráter precário, revogável a qualquer momento pela Administração e sem direito à indenização;

pode ser feita por prazo indeterminado;

não exige licitação;

pode ser feita a pessoas físicas ou jurídicas;

não exige lei autorizativa prévia.

Definição e modalidades de concessão

Como já mencionamos anteriormente, podemos encontrar três diferentes categorias de contratos em que ocorre a delegação de serviço público ao usuário⁵:

- ✓ **concessão de serviço público ordinária**, comum ou tradicional: na qual a remuneração básica decorre de tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da própria exploração do serviço (receitas alternativas); é a categoria básica prevista na Lei 8.987/95 e legislação esparsa sobre os serviços públicos específicos;
- ✓ **concessão patrocinada**: em que se conjugam a tarifa paga pelos usuários e a contraprestação pecuniária do concedente (parceiro público) ao concessionário (parceiro privado); ou seja, o concessionário (a empresa que explora a atividade) recebe a tarifa do usuário e um complemento pago pela Administração; essa modalidade está prevista na Lei 11.079/04;
- ✓ **concessão administrativa**: a remuneração básica é constituída por contraprestação feita pelo parceiro público ao parceiro privado; encontra-se prevista na Lei 11.079/04.

De forma simples, na **concessão comum**, a concessionária recebe uma tarifa do usuário e, complementarmente, outras fontes de recursos decorrentes da exploração do serviço. Na **concessão patrocinada**, ocorrerá o pagamento de tarifa pelo usuário e um complemento pago pela Administração. Por fim, na **concessão administrativa**, a remuneração básica do concessionário decorre de pagamentos da Administração.

O conceito legal de concessão de serviço público está previsto no art. 2º, II, da Lei 8.987/95. Contudo, Di Pietro⁶ ensina que a definição legal se mostra incompleta. Assim a autora propõe a seguinte definição de concessão de serviço público:

[...] contrato administrativo pelo qual a Administração Pública delega a outrem a execução de um serviço público, para que o execute em seu próprio nome, por sua conta e risco, mediante tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da exploração do serviço.

⁵ Di Pietro, 2009, p. 64.

⁶ Di Pietro, 2009, p. 75.



Assim, podemos entender que a concessão de serviço público é uma forma de **contrato administrativo**, pelo qual a Administração **delega** a uma **pessoa jurídica** ou um **consórcio de empresas** a execução de um serviço público. Assim, a concessionária deverá prestar o serviço **em seu próprio nome, por sua conta e risco**, e receberá uma **tarifa** paga pelo usuário ou **outra forma de remuneração decorrente da exploração do serviço**.

A permissão, por sua vez, possui um conceito muito semelhante. Aliás, as disposições legais abordam, especificamente, apenas a concessão. Assim, o parágrafo único do art. 40 da Lei 8.987/95 apenas estabelece que *“Aplica-se às permissões o disposto nesta Lei”*. Ou seja, os regramentos apresentados para a concessão aplicam-se à permissão, ressalvando apenas, de forma implícita, os dispositivos que foram incompatíveis.

O inc. IV, art. 2º, da Lei 8.987/95 define permissão como sendo *“a delegação, a **título precário, mediante licitação**, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à **pessoa física ou jurídica** que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco”*. (grifos nossos)

Além disso, o *caput* do art. 40 dispõe que a permissão de serviço público será formalizada mediante **contrato de adesão** e que o instrumento deve observar as disposições quanto **“à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente”**.

Vamos detalhar um pouco esse conceito. Um contrato de adesão é aquele em que as normas são totalmente estabelecidas por uma parte, cabendo a outra apenas ratificá-lo. Por exemplo, quando você assina um contrato de telefonia, as normas já vêm todas definidas. Você não consegue alterar o contrato, apenas deve assiná-lo (aderir) ou não.

Acontece que, tecnicamente, todos os contratos administrativos são contratos de adesão, em que as normas contratuais já são previamente estabelecidas, pois devem seguir as regras do edital de licitação, que inclui a minuta do contrato como anexo. Assim, a Administração não pode modificar os termos contratuais após o término da licitação. Ou seja, todos os contratos administrativos são contratos de adesão.

No entanto, como as bancas de concurso são muito “legalistas”, devemos lembrar que a Lei 8.987/95 dispõe, expressamente, que a permissão é formalizada por **contrato de adesão**, sem nada mencionar quanto à concessão.

A **precariedade**, por sua vez, significa que o ato é revogável a qualquer tempo, por iniciativa da Administração. Além disso, o vocábulo significa que a delegação ocorre **sem prazo determinado** e, portanto, seria revogável a qualquer momento pela Administração, sem direito à indenização.

Acontece que há doutrinadores, como Alexandre Santos de Aragão⁷, que entendem que a permissão possui prazo determinado e que a precariedade representa apenas a ausência de necessidade de indenizar.

Na mesma linha, Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo⁸ entendem que, apesar da omissão do legislador, os contratos de permissão devem possuir prazo determinado.

⁷ Aragão, 2007, p. 723.

⁸ Alexandrino e Paulo, 2011, p. 681.



Assim, tirando as discussões doutrinárias do plano, vamos esquematizar as diferenças previstas expressamente na Lei 8.987/95 para a concessão e a permissão de serviços públicos, nessa tabela proposta por Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo⁹, que resume as principais características dos instrumentos de concessão e permissão:

| CONCESSÃO | PERMISSÃO |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Delegação da prestação de serviço público, permanecendo a titularidade com o poder público (descentralização por colaboração). | Delegação da prestação de serviço público, permanecendo a titularidade com o poder público (descentralização por colaboração). |
| Prestação do serviço por conta e risco da concessionária, sob fiscalização do poder concedente. Obrigação de prestar serviço adequado, sob pena de intervenção, aplicação de penalidades administrativas ou extinção por caducidade. | Prestação do serviço por conta e risco da concessionária, sob fiscalização do poder concedente. Obrigação de prestar serviço adequado, sob pena de intervenção, aplicação de penalidades administrativas ou extinção por caducidade. |
| Sempre precedida de licitação, na modalidade concorrência ou diálogo competitivo (com exceção que permite utilizar o leilão). | Sempre precedida de licitação, não há determinação legal para modalidade específica. |
| Natureza contratual. | Natureza contratual; a lei explicita tratar-se de contrato de adesão. |
| Prazo determinado, podendo o contrato prever sua prorrogação, nas condições nele estipuladas. | Prazo determinado, podendo o contrato prever sua prorrogação, nas condições nele estipuladas. |
| Celebração com pessoa jurídica ou consórcio de empresas, mas não com pessoa física. | Celebração com pessoa física ou jurídica; não prevista permissão a consórcio de empresas. |
| Não há precariedade. | Delegação a título precário. |
| Não é cabível revogação do contrato. | Revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente. |

Vamos resolver algumas questões sobre o assunto.



(Cebbraspe – TCE PE/2017) Diferentemente da delegação, a permissão para prestar um serviço público consiste em ato unilateral da administração, com dispensa de licitação e possibilidade de revogação a qualquer tempo.

Comentários: a permissão de serviço público será formalizada mediante contrato de adesão (o contrato é bilateral), que observará os termos desta Lei, das demais normas pertinentes e do edital de licitação, inclusive quanto à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente.

Gabarito: errado.

⁹ Alexandrino e Paulo, 2011, p. 680.



Nos próximos tópicos, vamos detalhar as regras previstas na Lei 8.987/1995 sobre a concessão e a permissão de serviços públicos. No art. 40, consta que as permissões devem seguir as regras relativas à concessão. Conquanto o legislador não tenha incluído o “no que couber”, devemos entendê-lo como implícito, sendo que nem todos os regramentos para concessão se aplicam à permissão.

Ainda assim, ao longo da aula, quando tratarmos genericamente de “concessão”, entendam que estamos falando dos dois tipos de delegação previsto na Lei (concessão e permissão). Assim, **todos os comentários atinentes à concessão também se aplicarão às permissões, salvo manifestação expressa em contrário.**

Além disso, lembramos que a Lei 8.987/1995 não se aplica às autorizações e, portanto, as regras a seguir expostas não se destinam a essa modalidade de delegação.

Licitação

O art. 14 da Lei estabelece que **toda concessão** de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de **prévia licitação**, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da **legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.**



Não existe exceção, sempre haverá necessidade de licitação para a permissão e concessão de serviço público.

Conforme escrito acima, **toda concessão** (e também as permissões) será precedida de licitação. Não temos aqui exceções como faz a Lei 8.666/1993 (Lei de Licitações e Contratos). Dessa forma, qualquer caso de concessão, seja precedido ou não de obra, deverá ser licitado.

Os critérios de julgamento estão disciplinados no art. 15 da Lei 8.987/1995. A Lei 8.666/1993 apresenta alguns critérios, porém, nas concessões, temos critérios próprios, ainda que alguns deles sejam bem semelhantes aos da Lei de Licitações. Assim, a própria Lei das Concessões estabelece os critérios utilizados para julgar as propostas, são eles:

- o **menor valor da tarifa** do serviço público a ser prestado;
- a **maior oferta**, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão;
- a **combinação**, dois a dois, dos critérios referidos nos itens 1, 2 e 7 (somente será admitida quando previamente prevista no edital, inclusive com regras e fórmulas precisas para a avaliação econômico-financeira);
- **melhor proposta técnica**, com preço fixado no edital;
- **melhor proposta** em razão da combinação dos critérios de **menor valor da tarifa** do serviço público a ser prestado com o de **melhor técnica**;



- **melhor proposta** em razão da combinação dos critérios de **maior oferta** pela outorga da concessão com o de **melhor técnica**; ou
- **melhor oferta** de pagamento pela outorga **após qualificação de propostas técnicas**.

Ademais, a lei prevê que, em igualdade de condições, será dada preferência à proposta apresentada por **empresa brasileira** (art. 15, §4º). Assim, em caso de empate entre uma empresa nacional e uma estrangeira, aquela deverá ser considerada vencedora.

Sobre o procedimento, o art. 18-A permite que o edital de licitação preveja a **inversão das fases de habilitação ou julgamento**. Essa é uma importante medida para dar maior celeridade à licitação. Nesse caso, primeiro será feita a classificação das propostas vencedoras para, só depois, verificar as condições de habilitação da empresa previstas no edital. Com isso, evita-se uma série de recursos de candidatos desclassificados que sequer iriam vencer a licitação.

A inversão das fases permite que a Administração Pública primeiro faça o julgamento das propostas. Após isso, será feita a classificação e, depois, será aberto o envelope com a documentação de habilitação somente do candidato classificado em primeiro lugar. Caso o candidato atenda aos requisitos do edital, será considerado vencedor do certame. Porém, se ele não atender aos requisitos, será chamado o segundo colocado e assim sucessivamente.

Todavia, a inversão só ocorrerá quando houver previsão no edital de licitação.

Vamos resolver algumas questões.



(SUFRAMA - 2014) Tanto as concessões como as permissões de serviços públicos devem ser precedidas de licitação.

Comentários: os dois regimes exigem a aplicação de licitação precedendo o serviço. Contudo, no caso das concessões, a modalidade licitatória deverá ser a concorrência ou diálogo competitivo; e para as permissões, não existe uma determinação legal.

Gabarito: correto.

Contrato de concessão

Após a escolha do vencedor, a Administração deverá firmar um contrato administrativo com a empresa vencedora. Cumpre frisar que, diferentemente dos contratos privados, em que os particulares se encontram em igualdade na celebração do contrato; nos contratos administrativos a Administração se encontra em posição de verticalidade perante os particulares.

Dessa forma, o órgão público dispõe das chamadas prerrogativas da Administração, podendo, inclusive, modificar unilateralmente algumas cláusulas contratuais.



O artigo 23 da Lei 8.987/1995 apresenta as chamadas “cláusulas essenciais”, ou seja, aquelas que devem constar no edital sempre que aplicáveis, como as que preveem o objeto, as condições de prestação do serviço, o preço etc.

Por fim, a Lei 11.196/2005 inclui o art. 23-A, permitindo que o contrato de concessão preveja mecanismos privados para resolução de conflitos, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa.

Serviço público adequado

De acordo com o art. 175 da CF, a lei deve dispor, entre outros elementos, sobre “a obrigação de manter serviço adequado”. Dessa forma, o art. 6º da Lei 8.987/1995 menciona que toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido na Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.



Considera-se serviço adequado o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

O conceito de atualidade consta na própria lei, que dispõe que “compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço”.

A continuidade, por sua vez, refere-se à prestação permanente dos serviços públicos, tendo em vista o seu caráter essencial. Todavia, a Lei comporta algumas exceções que não são consideradas descontinuidade do serviço:

§ 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

- I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,*
- II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.*



Dessa forma, temos três hipóteses de interrupção dos serviços, mas que não se consideram como descontinuidade:

- a) interrupção em situação de emergência;
- b) paralisação por motivos de ordem técnica ou de segurança das instalações (por exemplo, manutenção da rede elétrica);



c) interrupção da prestação do serviço em decorrência de inadimplência do usuário, considerado o interesse da coletividade.

No primeiro caso (emergência), não se exige aviso prévio, pois isso seria incompatível com tal situação. Os outros dois casos, porém, exigem sempre aviso prévio.

Entretanto, existe uma limitação quanto à interrupção dos serviços públicos. A interrupção do serviço por inadimplência **não poderá iniciar-se na sexta-feira, no sábado ou no domingo, nem em feriado ou no dia anterior a feriado**. Logo, não se pode suspender a prestação de um serviço público, sob alegação de inadimplência, quando a suspensão for iniciada em final de semana, feriado ou "vésperas" de final de semana e de feriado.

Prerrogativas do poder concedente

O contrato de concessão é uma espécie de contrato administrativo e, por conseguinte, está sujeito às prerrogativas da Administração Pública, fundamentadas no princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

Em geral, essas prerrogativas são materializadas pelas chamadas "**cláusulas exorbitantes**", que são regras previstas nos contratos administrativos, mas que não possuem equivalentes nos contratos de direito privado. Por exemplo, a Administração Pública pode alterar o contrato, em determinadas situações, de forma unilateral, ou seja, independentemente do consentimento do particular. No direito privado, porém, as cláusulas contratuais só podem ser modificados por acordo das partes.

Ao longo da Lei 8.666/1993 encontramos diversos tipos de cláusulas exorbitantes, porém merecem destaque aquelas previstas em seu art. 58, que estão previstas para os contratos administrativos de forma geral: alteração unilateral do contrato; extinção unilateral do contrato; fiscalização da execução do contrato; aplicação direta de sanções; decretação de ocupação provisória ou temporária.

Na Lei 8.987/1995, contudo, não há um artigo enumerando as cláusulas exorbitantes. Porém, no art. 29 podemos encontrar as competências do poder concedente, como, por exemplo, as de regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação; aplicar as penalidades regulamentares e contratuais; intervir na prestação do serviço, nos casos e condições previstos em lei e extinguir a concessão, nos casos previstos nesta Lei e na forma prevista no contrato, entre outras.

Uma importante prerrogativa do poder concedente é a intervenção, conforme iremos analisar no subtópico seguinte.

Intervenção

A intervenção é um instituto utilizado pelo poder concedente para assumir temporariamente a execução do serviço, com a finalidade de assegurar sua adequada prestação e a fiel execução das normas, cujas regras estão previstas nos arts. 32 até o 34 da Lei das Concessões.

Nesse sentido, a intervenção será feita por decreto do poder concedente, que conterá: (a) a designação do interventor; (b) o prazo da intervenção; e (c) os objetivos e limites da medida (art. 32, parágrafo único).



Percebe-se que a intervenção não pode ter prazo indeterminado, porém a lei não dispõe sobre prazo máximo e mínimo, apenas exige que o decreto estabeleça um.

Após ser declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de 30 dias, instaurar **procedimento administrativo** para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa. Caso fique comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares será declarada sua nulidade, devendo, por conseguinte, o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização (art. 33, *caput* e §1º).

O prazo de conclusão do procedimento administrativo é de 180 dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção (art. 33, §2º).

Por fim, após ser cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão (art. 34).

Extinção da concessão

A Lei das Concessões estabelece os casos em que o contrato será extinto, ou seja, quando o contrato será encerrado, devendo retornar ao poder concedente todos os **bens reversíveis**, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato (art. 35, §1º). Os bens reversíveis são aqueles previstos no contrato para serem incorporados ao patrimônio do poder concedente após a extinção do contrato. Pode ser, por exemplo, um equipamento adquirido com recursos da concessão, que será necessário para que a Administração dê continuidade à prestação dos serviços públicos.

Após ser extinta a concessão, haverá a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessárias. A assunção do serviço autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis (art. 35, §§ 2º e 3º).



As hipóteses de extinção da concessão estão previstas no art. 35 da Lei, são elas: 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.

Vamos analisar cada um desses casos separadamente.

Advento do termo contratual

Esse é o término “natural” ou ordinário do contrato. Consiste simplesmente no término do prazo previsto no contrato para a concessão, quando os serviços deverão retornar ao poder concedente e, por isso, também é chamado de “reversão da concessão”.



Os bens previstos como reversíveis, conforme previsto no contrato (art. 23, X) deverão ser incorporados ao patrimônio do poder concedente. Por conseguinte, a reversão no advento do termo contratual far-se-á com “a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido”.

Assevera-se que este tipo de indenização é a regra nos contratos de concessão. Logo, os bens revertidos não depreciados ou amortizados serão indenizados em todas as hipóteses de extinção. Contudo, no caso da encampação, a Lei determina que a indenização seja prévia; enquanto na caducidade, ela só ocorrerá após a Administração descontar, do valor a ser indenizado, os prejuízos causados pela concessionária e as multas a ela devidas¹⁰.

Quanto aos casos de advento do termo contratual ou de encampação, a Lei determina que o poder concedente, antecipando-se à extinção da concessão, proceda aos levantamentos e avaliações necessárias à determinação dos montantes da indenização que serão devidos à concessionária.

Encampação

Considera-se encampação a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização (art. 37).

Nesse caso, não existiu qualquer irregularidade na execução do contrato. Ocorreu, no entanto, algum motivo de interesse público que faça o poder concedente reassumir o serviço.

Três pressupostos devem estar preenchidos: (a) motivo de **interesse público**; (b) **lei autorizativa** específica; e (c) **pagamento prévio de indenização**.

A indenização destina-se a cobrir as parcelas não pagas dos bens reversíveis ainda não depreciados nem amortizados. Ela não se destina, porém, ao pagamento dos lucros cessantes (os lucros que a empresa iria obter continuando a explorar o serviço).

Caducidade

A caducidade é a extinção do contrato em decorrência da **inexecução total ou parcial do contrato**.

Poderá (competência discricionária) ser declarada a caducidade nas hipóteses previstas no art 38, §1º da Lei, das quais se destacam as seguintes: o serviço estiver sendo prestado de forma **inadequada ou deficiente**, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço; a concessionária **descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares** concernentes à concessão; a concessionária **paralisar o serviço ou concorrer para tanto**, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior.

¹⁰ Alexandrino e Paulo, 2011, p. 723.



As hipóteses do artigo mencionado acima são todas discricionárias, ou seja, o agente público pode declarar a caducidade ou não. Todavia, há uma hipótese na Lei que determina a declaração da caducidade, isto é, uma vez ocorrida a situação, a autoridade **deverá** declarar a caducidade:

*Art. 27. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente **implicará** a caducidade da concessão.*

Antes de declarar a caducidade, o poder deve seguir um rito previsto na Lei (art. 38), com a comunicação da **concessionária, detalhadamente, acerca dos descumprimentos contratuais**.

Conforme já destacado, da indenização serão descontados os valores das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária (§5º). Além disso, após declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária (§6º).

Rescisão

A rescisão é a extinção do contrato em decorrência de **inadimplência do poder concedente**. Nesse caso, deverá ocorrer por iniciativa da concessionária e será **sempre de forma judicial**.

Segundo a Lei 8.987/1995, na hipótese de rescisão, os serviços **prestados pela concessionária não poderão ser interrompidos ou paralisados, até a decisão judicial transitada em julgado** (art. 39, parágrafo único).

Na Lei 8.666/1993, o contratado pode se opor a inexecução do contrato pela Administração após 90 (noventa) dias de inadimplência. Porém, como vimos acima, a regra da Lei 8.987/1995 é **absoluta**, dispondo que o não cumprimento só poderá ocorrer após o trânsito em julgado da matéria.

Anulação

A anulação, constante no art. 35, V, é a extinção do contrato de concessão em decorrência de alguma ilegalidade, que poderá ocorrer tanto na licitação quanto no próprio contrato.

Ademais, enquanto as demais hipóteses de extinção decorrem de fatos supervenientes, ou seja, que ocorreram após a celebração de contrato – e por isso possuem efeitos pró-ativos (da data em diante) –; a **anulação** decorre de eventos concomitantes ou anteriores e, portanto, possui efeitos **retroativos**, ou seja, retorna desde a sua origem.

Falência ou extinção da concessionária e falecimento ou incapacidade do titular de empresa individual

Este é o caso previsto no art. 35, VI, em que se extingue a concessão em decorrência de:

VI - falência ou extinção da empresa concessionária e falecimento ou incapacidade do titular, no caso de empresa individual.

Esse caso de extinção decorre da natureza *intuitu personae* (pessoal) dos contratos de concessão e permissão. Logo, se a pessoa que firmou o contrato não possui mais as condições de dar-lhe prosseguimento, o contrato, inevitavelmente, será extinto.



Política tarifária

A remuneração do concessionário, bem como o seu direito a contraprestação pecuniária são baseados nos artigos 9º a 13º da Lei 8.987/1995.

A prestação do serviço público visa ao atendimento das necessidades da coletividade como um todo. Dessa forma, a **modicidade tarifária** estabelece que as tarifas devem estar num patamar acessível, evitando que parcela significativa da população tenha seu direito de acesso ao serviço afastado por condições financeiras.

Trata-se de um direito subjetivo do usuário do serviço público que deve obter o serviço, com a cobrança de uma taxa condizente com as possibilidades econômicas presentes no país.

Por outro lado, o concessionário precisa obter lucro, mesmo com o pagamento dos custos de exploração do serviço. Para tanto, as tarifas cobradas devem proteger a margem de lucro do concessionário contra o efeito da inflação e de eventos imprevistos provocados pela situação macroeconômica ou pela Administração Pública.

Para tanto, o valor cobrado em tarifas deve, ao mesmo tempo, **garantir a coberturas dos custos e o retorno financeiro às prestadoras de serviço e fornecer preços razoáveis aos usuários, garantindo, pois, o equilíbrio financeiro.**



(FCC – ALESE/2018) Os contratos de concessão de serviço público atribuem ao concessionário o dever de execução do objeto do contrato por sua conta e risco, remunerando-se por essa exploração, o que não afasta a possibilidade de estar previsto no edital e no contrato procedimento de revisões ordinárias periódicas, para reequilíbrio econômico-financeiro decorrente de determinados eventos ou condições.

Comentários: os contratos poderão prever mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro. Nesse sentido, os critérios de reajuste e revisão das tarifas são cláusulas essenciais ao contrato de concessão, para garantir o reequilíbrio econômico-financeiro (art. 9º, §2º, c/c art. 18, VIII, Lei 8.987/95).

Gabarito: correto.

(FCC – TRT SP/2018) Tendo o Poder Público deciso transferir a prestação de serviço público de transporte de passageiros a empresa privada, optou por fazê-lo mediante permissão e não por concessão, o que significa que a exploração se dará por conta e risco do permissionário, mediante cobrança de tarifa do usuário.

Comentários: a permissão de serviço público é a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco. A prestação do serviço pode ser efetuada mediante a **cobrança de tarifa dos usuários**, nas mesmas condições que ocorreria se fosse uma concessão.

Gabarito: correto.





QUESTÕES PARA FIXAÇÃO



1. (Cesgranrio – ANP/2016) Existem várias classificações para os serviços públicos. Na classificação correntemente adotada, os serviços de fornecimento de gás são considerados

- a) essenciais
- b) administrativos
- c) próprios
- d) universais
- e) de utilidade pública

Comentário:

Realmente existem diversas classificações sobre serviços públicos. Dentre elas, há a que divide os serviços públicos em próprios, impróprios e de utilidade pública. Os serviços de utilidade pública são aqueles que a Administração reconhece a sua conveniência (e não a sua essencialidade ou necessidade), de forma que os presta diretamente ou através de terceiros, concessionários, permissionários ou autorizatários, nas condições regulamentadas e mediante seu controle (porém, o serviço é executado por conta e risco dos prestadores). São exemplos os serviços de telefonia, energia elétrica, transporte coletivo e gás canalizado.

Gabarito: alternativa E.

2. (Cesgranrio – Petrobras/2015) Nos termos da Constituição Federal do Brasil de 1988, incumbe ao Poder Público, na forma da lei, sob regime de concessão ou permissão, a prestação de serviços públicos, desde que ocorra

- a) indicação
- b) designação
- c) eleição
- d) licitação
- e) livre escolha

Comentário:

Segundo a CF/88, em seu art. 175, incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, **sempre através de licitação**, a prestação de serviços públicos. Prevê, ainda, que a



lei disporá sobre o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; os direitos dos usuários; política tarifária e a obrigação de manter serviço adequado. Lembrando que a Lei referida é a 8.987/95.

Gabarito: alternativa D.

3. (Cesgranrio – EPE/2014) No Brasil, revela-se frequente a alternância das políticas de prestação de serviços públicos que ora se revelam centralizadas em pessoas jurídicas de direito público e, em outros momentos, são realizadas por pessoas jurídicas de direito privado, escolhidas mediante complexo processo licitatório. Trata-se de mecanismo de colaboração denominado:

- a) delegação
- b) autarquização
- c) intervenção
- d) publicização
- e) concessão

Comentário:

Existem três modalidades de delegação de serviços públicos: concessão, permissão e autorização. A concessão é definida, pela Lei 8.987/95, nos seguintes termos (art. 2º):

II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;

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; (grifos nossos)

Essa é a modalidade mais complexa, exigindo, para tanto, licitação na modalidade de concorrência, sendo normalmente empregada em serviços que exijam maiores investimentos. Ademais, em virtude de sua complexidade, não pode ser delegada para pessoas físicas – somente empresas ou consórcio de empresas.

Gabarito: alternativa E.

4. (Cesgranrio – LIQUIGÁS/2013) Mário é usuário dos serviços de transportes públicos. Frequentemente, ele é surpreendido pela notícia de reajuste na cobrança das tarifas de transportes. Nos termos da legislação de regência, esse critério de revisão tarifária deve ser definido pelo

- a) usuário, observada a qualidade do serviço.



- b) contrato, para preservar o equilíbrio econômico-financeiro.
- c) concedente, ao seu livre arbítrio, dependendo da produtividade.
- d) conjunto da sociedade, que tem o dever de fiscalizar os serviços prestados.
- e) Poder Executivo, que deve proceder a leilões para fixação da tarifa mais adequada.

Comentário:

Na forma do art. 9º da Lei 8.987/95, a tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato. Portanto, a alternativa B está correta.

Gabarito: alternativa B.

5. (Cesgranrio – EPE/2012) A empresa X de energia elétrica pretende realizar corte de fornecimento de luz no município Vega, que se encontra inadimplente com o pagamento de suas cinco últimas faturas de energia. Nessa situação, o corte do fornecimento configura-se como

- a) cabível, uma vez que a prestação do serviço, sem a remuneração, desequilibra o contrato.
- b) cabível, devendo preservar-se, porém, as unidades e os serviços públicos essenciais.
- c) cabível, devendo, porém, ser intermitente, prestando-se o serviço apenas em algumas horas do dia.
- d) incabível, visto que o serviço essencial deve ser contínuo.
- e) incabível, por se tratar de serviço essencial aos munícipes.

Comentário:

Temos três hipóteses de interrupção dos serviços, mas que não se consideram como descontinuidade:

- a) *interrupção em situação de emergência;*
- b) *paralisação por motivos de ordem técnica ou de segurança das instalações (por exemplo, manutenção da rede elétrica);*
- c) *interrupção da prestação do serviço em decorrência de **inadimplência** do usuário, considerado o interesse da coletividade.*

Quanto às pessoas jurídicas de direito público, na condição de consumidoras dos serviços de energia, a jurisprudência do STJ decidiu que “*é legítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando inadimplente pessoa jurídica de direito público, desde que precedido de notificação e a interrupção não atinja as unidades prestadoras de serviços indispensáveis à população*”.

Gabarito: alternativa B.

6. (Cesgranrio – Caixa/2012) Com o objetivo de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes, o poder



concedente pode intervir na concessão por prazo determinado. Para sua formalização, a intervenção pressupõe

- a) lei autorizativa
- b) lei complementar
- c) autorização judicial
- d) decreto do poder concedente
- e) resolução da agência reguladora competente

Comentário:

A Lei das Concessões prevê que o poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes. Nesse sentido, estabelece que a intervenção far-se-á por **decreto do poder concedente**, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida (art. 32).

Gabarito: alternativa D.

7. (Cesgranrio – Petrobras/2012) De acordo com a norma do artigo 175 da Constituição da República, incumbe ao poder público, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. A esse respeito, qual a natureza jurídica da permissão de serviço público?

- a) Contrato de programa
- b) Contrato de adesão
- c) Ato administrativo qualificado
- d) Ato administrativo complexo
- e) Ato administrativo composto

Comentário:

Vamos trazer o texto do art. 175 da CF/88 para conhecimento e fixação, pois ele é muito cobrado em prova!

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

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

II - os direitos dos usuários;



III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

A Lei mencionada no artigo é a 8.987/95, que expressamente prevê, no art. 40, que a **permissão** de serviço público será formalizada mediante **contrato de adesão**, que observará os termos desta Lei, das demais normas pertinentes e do edital de licitação, inclusive quanto à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente.

Gabarito: alternativa B.

8. (Cesgranrio – Petrobras/20115) A modalidade de delegação de serviço público que se opera mediante licitação, na forma de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado, é denominada

- a) concessão de serviço público
- b) permissão de serviço público
- c) consórcio público
- d) parceria público-privada, na modalidade administrativa
- e) parceria público-privada, na modalidade patrocinada

Comentário:

Na forma do art. 2º da Lei 8.987/95, considera-se:

I - poder concedente: a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município, em cuja competência se encontre o serviço público, precedido ou não da execução de obra pública, objeto de concessão ou permissão;

II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;

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;

IV - permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco.

Assim, temos que a alternativa A corresponde a modalidade descrita no enunciado.



Gabarito: alternativa A.

9. (Cesgranrio – BNDES/2010) A modalidade de extinção da concessão de serviço público que decorre da inexecução total ou parcial do contrato e que deve ser precedida da verificação da inadimplência da concessionária em processo administrativo, assegurado o direito de ampla defesa, denomina-se

- a) caducidade.
- b) encampação.
- c) adjudicação.
- d) reversão.
- e) intervenção.

Comentário:

A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de **caducidade** da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes. É o nosso gabarito.

A **encampação** é a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização (art. 37).

A **adjudicação** corresponde ao ato de atribuir ao vencedor o objeto da licitação.

A **reversão** consiste na transferência, em virtude de extinção contratual, dos bens do concessionário para o patrimônio do concedente.

Por fim, a **intervenção** tem o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Gabarito: alternativa A.

10. (Cesgranrio – EPE/2010) A modalidade de extinção de concessão de serviço público que se caracteriza pela retomada do serviço pelo Poder Concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento de indenização denomina-se

- a) adjudicação.
- b) caducidade.
- c) encampação.
- d) reversão.
- e) intervenção.

Comentário:



Cada alternativa já foi explicada na questão anterior. O enunciado refere-se, como podemos perceber, à encampação. Vamos falar um pouco mais sobre ela. A encampação é a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização (art. 37). Nesse caso, não existiu qualquer irregularidade na execução do contrato, mas ocorreu algum motivo de interesse público que fez o poder concedente reassumir o serviço. Três pressupostos devem estar preenchidos: (a) motivo de interesse público; (b) lei autorizativa específica; e (c) pagamento prévio de indenização. A indenização destina-se a cobrir as parcelas não pagas dos bens reversíveis ainda não depreciados nem amortizados. Ela não se destina, porém, ao pagamento dos lucros cessantes (os lucros que a empresa iria obter continuando a explorar o serviço).

Gabarito: alternativa C.

11. (Cesgranrio – ANP/2008) Sobre contratos de concessão de serviços públicos pode-se afirmar que:

- I - a legislação federal permite a cobrança de tarifas diferenciadas;
- II - a encampação ocorre somente por meio de lei específica, sem que haja indenização ao concessionário;
- III - os bens públicos que constituem parte da concessão são denominados reversíveis;
- IV - os concessionários só podem ser remunerados por meio das tarifas decorrentes da prestação dos serviços.

É(São) verdadeira(s) APENAS a(s) afirmativa(s)

- a) II
- b) I e III
- c) I e IV
- d) II e III
- e) II e IV

Comentário:

I - *a legislação federal permite a cobrança de tarifas diferenciadas* – via de regra, o concessionário deve ser remunerado segundo a prestação do serviço e que essa remuneração advém de tarifas pagas pelos usuários desse serviço. É admitida a valoração tarifária, em função das características técnicas e dos custos específicos provenientes do atendimento aos distintos segmentos de usuários (artigo 13º da Lei). Assim, podem existir tarifas diferentes conforme o tipo de segmento de usuário, características técnicas e custos específicos – CORRETA;

II - *a encampação ocorre somente por meio de lei específica, ~~sem que haja indenização~~ ao concessionário* – a encampação é a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após **prévio pagamento da indenização** (art. 37) – ERRADA;

III - *os bens públicos que constituem parte da concessão são denominados reversíveis* – os bens reversíveis são aqueles previstos no contrato para serem incorporados ao patrimônio do poder concedente após a extinção do contrato. Pode ser, por exemplo, um equipamento adquirido com recursos da concessão, que será necessário para que a Administração dê continuidade à prestação dos serviços públicos – CORRETA;



IV - os concessionários só podem ser remunerados por meio das tarifas decorrentes da prestação dos serviços – complementando a explicação que demos ao item I, dissemos que, via de regra, o concessionário deve ser remunerado segundo a prestação do serviço e que essa remuneração advém de tarifas pagas pelos usuários desse serviço. Isso não quer dizer, porém, que seu pagamento venha exclusivamente das tarifas, podendo existir outras fontes de receitas. Por exemplo, na concessão de rádio e televisão, o concessionário pode ser remunerado pela divulgação de propagandas – ERRADA.

Gabarito: alternativa B.

12. (Cesgranrio – ANP/2008) Sobre a intervenção do Estado na vida econômica, pela prestação de serviços públicos, ou pela regulação das atividades privadas, são feitas as afirmações a seguir.

I - Um conceito doutrinário de serviço público pode ser: "toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestada pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público; ou, privado, conforme o caso específico".

II - Segundo a Constituição de 1988, incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

III - As atividades econômicas privadas são, em geral, livres e devem atender parte dos princípios constitucionais da ordem econômica.

IV - As atividades econômicas privadas, segundo o texto constitucional, podem necessitar de autorização estatal prévia, em casos específicos e previstos em lei.

É(São) verdadeira(s) APENAS a(s) afirmativa(s)

- a) I
- b) I e III
- c) I e IV
- d) II e III
- e) II e IV

Comentário:

I – conforme ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello, “serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e resta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, **sob um regime de Direito Público** – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais –, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo” – ERRADA;

II – esse é exatamente o teor do art. 175 da CF/88 – CORRETA;

III – não há que se falar em cumprimento parcial dos princípios, em relação às atividades privadas – ERRADA;

IV - segundo prevê o art. 170 da CF/88, é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, **salvo nos casos previstos em lei** – CORRETA.



Gabarito: alternativa E.

13. (Cesgranrio – ANP/2008) Dentre as situações que envolvem concessões, a seguir, qual está em DESACORDO com a legislação?

- a) O concessionário, após ter assinado o contrato específico, poderá rescindi-lo, mediante ação judicial específica.
- b) Os contratos das concessões devem, necessariamente, observar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro.
- c) A legislação federal permite a cobrança de tarifas diferenciadas para o mesmo serviço prestado, mediante concessão.
- d) A caducidade pode ser declarada, após processo instaurado para tal fim, quando houver descumprimento de penalidades atribuídas pelo poder concedente.
- e) Uma das modalidades de término da relação contratual de concessão é o advento do termo, podendo haver indenização.

Comentário:

- a) a rescisão é a extinção do contrato em decorrência de inadimplência do poder concedente. Nesse caso, deverá ocorrer por iniciativa da concessionária e será sempre de forma judicial – CORRETA;
- b) na verdade, o art. 9º, §2º diz que “os contratos **poderão prever** mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro”. Dessa forma, sempre que as alterações impactarem nos custos e na remuneração, será necessário que as cláusulas econômicas do contrato sejam revistas com o objetivo de manter o referido equilíbrio econômico-financeiro – ERRADA;
- c) realmente, a Lei admite a valoração tarifária, em função das características técnicas e dos custos específicos provenientes do atendimento aos distintos segmentos de usuários (artigo 13º da Lei). Assim, podem existir tarifas diferentes conforme o tipo de segmento de usuário, características técnicas e custos específicos – CORRETA;
- d) a caducidade é a extinção do contrato em decorrência da inexecução total ou parcial do contrato. Poderá ser declarada quando a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido – CORRETA;
- e) esse é o término “natural” ou ordinário do contrato. Consiste simplesmente no término do prazo previsto no contrato para a concessão, quando os serviços deverão retornar ao poder concedente e, por isso, também é chamado de “reversão da concessão” – CORRETA.

Gabarito: alternativa B.

14. (Cesgranrio – ANP/2008) Após a realização de uma licitação específica, o órgão federal, responsável pelo poder concedente, adjudicou o objeto do certame à concessionária. Assinado o termo de concessão e passado um ano, o órgão regulador verificou que não foram realizados os investimentos de manutenção



previstos para o período, restando o bem público em estado lamentável de má-conservação. Considerando a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, deve o órgão regulador

- a) instaurar processo administrativo para verificar a caducidade do contrato.
- b) instaurar processo administrativo para rescindir o contrato de concessão, na forma do art. 35, IV, da referida Lei.
- c) instaurar processo administrativo para anulação do contrato.
- d) declarar a caducidade do contrato, de imediato.
- e) encampar a concessão, de imediato.

Comentário:

A caducidade é a extinção do contrato em decorrência da inexecução total ou parcial do contrato, como no caso descrito no enunciado. Poderá (competência discricionária) ser declarada a caducidade nas seguintes hipóteses:

- o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;
- a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;
- a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;
- a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;
- a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;
- a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e
- a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em 180 (cento e oitenta) dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão.

Gabarito: alternativa A.

15. (Cesgranrio – Petrobrás/2006) A hipótese de extinção da concessão através da retomada, pelo poder concedente, dos serviços públicos delegados à iniciativa privada, antes do vencimento do contrato e por motivo de interesse público, através da promulgação de lei autorizativa específica e mediante o prévio pagamento de indenização, consiste, nos termos da legislação vigente, em:

- a) encampação.
- b) caducidade.
- c) revogação.
- d) anulação.
- e) rescisão.



Comentário:

A **encampação** é a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização (art. 37). É o nosso gabarito.

A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de **caducidade** da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.

A **revogação** não é cabível nos contratos de concessão.

A **anulação** constante no art. 35, V, é a extinção do contrato de concessão em decorrência de alguma ilegalidade, que poderá ocorrer tanto na licitação quanto no próprio contrato.

Por fim, a **rescisão** é a extinção do contrato em decorrência de inadimplência do poder concedente. Nesse caso, deverá ocorrer por iniciativa da concessionária e será sempre de forma judicial.

Gabarito: alternativa A.

Concluimos por hoje.

Bons estudos.

HERBERT ALMEIDA.

<http://www.estrategiaconcursos.com.br/cursosPorProfessor/herbert-almeida-3314/>



@profherbertalmeida



/profherbertalmeida



/profherbertalmeida



/profherbertalmeida e /controleexterno

Se preferir, basta escanear as figuras abaixo:



Instagram (pelo aplicativo do IG)



Youtube



Telegram



ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



1 Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



2 Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



3 Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



4 Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



5 Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



6 Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



7 Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



8 O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.