



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE TECNOLOGIA E GEOCIÊNCIAS
Programa de Pós-Graduação em Engenharia Civil
Área de Transportes e Gestão das Infra-estruturas Urbanas

**TRIBUNAIS DE CONTAS, ECONOMICIDADE
E CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS À INICIATIVA PRIVADA**

Adolfo Luiz Souza de Sá

Orientador: Anísio Brasileiro de Freitas Dourado

Recife, maio 2004

**TRIBUNAIS DE CONTAS, ECONOMICIDADE
E CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS À INICIATIVA PRIVADA**

Adolfo Luiz Souza de Sá

DISSERTAÇÃO SUBMETIDA AO CORPO DOCENTE DA COORDENAÇÃO DA
ÁREA DE TRANSPORTES E GESTÃO DAS INFRA-ESTRUTURAS URBANAS,
DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM ENGENHARIA CIVIL DA
UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO, COMO PARTE DOS
REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM
ENGENHARIA CIVIL.

Aprovada por:

Professor Anísio Brasileiro de Freitas Dourado, Dr.

Professor Joaquim José Guilherme de Aragão, Dr.

Professor Enilson Medeiros dos Santos, D.Sc.

Recife, maio 2004

S111 **Sá, Adolfo Luiz Souza de**

Tribunais de Contas, economicidade e concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada / Adolfo Luiz Souza de Sá. – Recife-Pernambuco-Brasil: O Autor, 2004.
xv, 304 f. : quadros.

Inclui bibliografia e apêndices.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco. CTG. Depto. de Engenharia Civil. Área de Transportes e Gestão das Infra-estruturas Urbanas.

1.Tribunais de Contas – Economicidade. 2. Tribunais de Contas – Concessões. 3. Tribunais de Contas – Desestatização. 4.Tribunais de Contas – Reforma Estatal. 5.Rodovias – Concessões. 6.Rodovias – Desestatização. I. Título.

625.7 CDD (21 ed.)

UFPE/BCTG/2004-24

*A meu pai e a minha mãe,
por tudo.*

*A Márcia, a Igor e a Vítor,
com amor e pelo amor, carinho,
companheirismo, compreensão e,
inclusive, paciência em relação aos meus
momentos de ausência do convívio
familiar.*

Agradecimentos:

A Deus.

Ao Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco-TCE-PE, por ter possibilitado a realização deste trabalho. Em especial, ao Conselheiro Adalberto Farias Cabral e ao Conselheiro Roldão Joaquim dos Santos.

Aos colegas do TCE-PE, que direta ou indiretamente contribuíram para que eu pudesse me dedicar a este estudo. Em especial, a Analúcia Mota Vianna Cabral, a Fernando Artur Nogueira Silva e aos Inspectores e aos Técnicos de Inspeção de Obras Públicas.

Ao Tribunal de Contas da União-TCU, ao Tribunal de Contas do Estado da Bahia-TCE-BA, ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná-TCE-PR, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul-TCE-RS, ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro-TCE-RJ, ao Tribunal de Contas do Estado de São Paulo-TCE-SP e ao Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina-TCE-SC, por terem enviado e disponibilizado os documentos e as informações necessárias para a realização desta Dissertação. Aos demais 26 Tribunais de Contas, por terem respondido à primeira pesquisa.

A Adalberto Santos de Vasconcelos e a Jorge Pereira de Macedo (TCU), a Henrique Pereira Santos Filho (TCE-BA), a Paulo Borsari e a Pedro Paulo Piovesan de Farias (TCE-PR), a Ênio Guimarães Pansieira e a Luís Fernando Alcoba de Freitas (TCE-RS), a Márcia de Menezes de Assis Gomes (TCE-RJ), a Rosphael Oliveira de Moraes (TCE-SP) e a Ângelo Luiz Buratto (TCE-SC), servidores dos Tribunais citados, pela compreensão e pela dedicação dispensada à pesquisa realizada, especialmente a Adalberto Santos de Vasconcelos.

Ao Professor Anísio Brasileiro, pelo meu “retorno” aos estudos e pela confiança no meu trabalho. Ao Professor Oswaldo Lima Neto, à Professora Maria Leonor Alves Maia e aos colegas do Mestrado.

Resumo da Dissertação apresentada à Universidade Federal de Pernambuco, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do grau de Mestre em Engenharia Civil.

**TRIBUNAIS DE CONTAS, ECONOMICIDADE
E CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS À INICIATIVA PRIVADA**

Adolfo Luiz Souza de Sá

Orientador: Anísio Brasileiro de Freitas Dourado

A implementação de políticas destinadas à redução da presença estatal na economia, em particular na infra-estrutura rodoviária, em quaisquer de suas dimensões, seja institucional, de regulação ou de financiamento, não pode deixar de verificar a imprescindibilidade do monitoramento da administração pública. No Brasil, constitucionalmente, cabe aos Tribunais de Contas este controle, dito *controle externo técnico*. O objetivo da Dissertação é pesquisar se as auditorias efetuadas pelos Tribunais contemplam a verificação da economicidade dos estudos de viabilidade econômico-financeira, dos procedimentos licitatórios e de outorga e dos acompanhamentos executivos dos contratos das concessões das rodovias brasileiras à iniciativa privada, tendo-se levantado a hipótese de que há verificação da economicidade. Todos Tribunais de Contas foram consultados. Sob “roteiro” metodológico de pesquisa construído neste estudo, a partir da leitura da bibliografia consultada, da legislação pertinente, dos editais de licitação e dos contratos de concessões de rodovias brasileiras ocorridos, sem olvidar de analisar as experiências internacionais, a hipótese foi confirmada. Por fim, colimando-se contribuir para a melhoria de procedimentos a serem adotados pelos Tribunais que já atuem ou venham a atuar nas auditorias das concessões de rodovias à iniciativa privada, aduz-se uma proposta de metodologia para a verificação dos estudos de viabilidade econômico-financeira, dos procedimentos licitatórios e de outorga e dos acompanhamentos executivos dos contratos.

Recife, maio 2004

Abstract of the Dissertation presented to Universidade Federal de Pernambuco in partial fulfilment of the requirements for the Degree of Master of Civil Engineering.

**Public Accounts Offices, Economic Feasibility
and the Concession of Highways to Private Companies in Brazil**

Adolfo Luiz Souza de Sá

Supervisor: Anísio Brasileiro de Freitas Dourado

Policies that aim to scale down state involvement, especially in the area of road infrastructure, be it institutional, regulatory or financial, cannot afford to overlook the indispensable role the public sector plays in monitoring such activities. According to the Brazilian constitution, responsibility for such monitoring (known as external technical monitoring) lies with the Public Accounts Offices. The aim of this dissertation is to find out whether audits carried out by the Public Accounts Offices adequately determine the economic feasibility of economic and financial viability studies, of procedures for tenders and the granting of concessions, and of the supervision of highway concessions awarded to private companies in Brazil, the hypothesis being that they do so. All Public Accounts Offices in Brazil were consulted. Using a research methodology designed specifically for this study, based on a review of literature, relevant legislation, public advertisements for tenders, and contracts conceding responsibility for highways to the private sector, without neglecting to study experiences from overseas, the hypothesis was verified. Finally, with the aim of contributing to improving the procedures adopted by Public Accounts Offices that already work or are to work on conceding highways to private companies, a methodology is suggested for determining the feasibility of economic and financial viability studies, of procedures for tenders and granting concessions, and of the supervision of contracts.

Recife, May 2004

Sumário:

Ficha Catalográfica	
Dedicatória	<i>iv</i>
Agradecimentos	<i>v</i>
Resumo	<i>vi</i>
Resumo em Inglês – Abstract	<i>vii</i>
Sumário	<i>viii</i>
Lista de Siglas	<i>x</i>
Lista de Quadros	<i>xiv</i>
1. INTRODUÇÃO	1
1.1 QUADRO REFERENCIAL.....	2
1.2 PROBLEMA TRATADO.....	3
1.3 CASO ESPECÍFICO ESTUDADO.....	4
1.4 HIPÓTESE.....	6
1.5 OBJETIVO.....	7
1.6 ESTRUTURA METODOLÓGICA.....	8
1.7 ESTRUTURA DA DISSERTAÇÃO.....	13
2. ATUAÇÃO ESTATAL E ECONOMICIDADE	16
2.1 A INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA.....	19
2.2 DEFINIÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO E CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA.....	23
2.3 A DESESTATIZAÇÃO NO BRASIL.....	28
2.4 A ECONOMICIDADE E A REFORMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	32
2.5 AS COMPETÊNCIAS DOS ENTES FEDERATIVOS BRASILEIROS.....	39
2.6 AS LEIS APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	42
2.7 LEI 8.987/95, SERVIÇO ADEQUADO E MODICIDADE TARIFÁRIA.....	44
2.8 CONCLUSÕES.....	53
3. O CONTROLE EXTERNO DA ATUAÇÃO ESTATAL	55
3.1 O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	56
3.2 O CONTROLE EXTERNO NO MUNDO.....	58
3.3 BREVE HISTÓRIA DO CONTROLE EXTERNO NO BRASIL.....	63
3.4 CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E CONTROLE EXTERNO.....	67
3.5 TRIBUNAIS DE CONTAS E DESESTATIZAÇÕES.....	75
3.6 CONCLUSÕES.....	82
4. CONCESSÕES DE RODOVIAS E LIÇÕES INTERNACIONAIS	84
4.1 A COBRANÇA DE PEDÁGIOS EM RODOVIAS.....	85
4.2 “MODELOS” DE CONCESSÕES DE RODOVIAS.....	89
4.3 DIMENSIONAMENTO DE CUSTOS E DE RECEITAS.....	96
4.4 AS LIÇÕES INTERNACIONAIS.....	103
4.5 CONCLUSÕES.....	116

5. AS CONCESSÕES DE RODOVIAS NO BRASIL	120
5.1 DETERIORAÇÃO E NECESSIDADE DE INVESTIMENTOS NA MALHA RODOVIÁRIA BRASILEIRA.....	122
5.2 COBRANÇA DE PEDÁGIO EM RODOVIAS ANTES DA CF-1988.....	127
5.3 CONCESSÕES DE RODOVIAS FEDERAIS PROMOVIDAS PELA UNIÃO.....	133
5.4 CONCESSÕES DE RODOVIAS PROMOVIDAS PELOS ESTADOS E PELO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO.....	152
5.5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	172
6. ECONOMICIDADE E ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS BRASILEIROS NAS CONCESSÕES DE RODOVIAS À INICIATIVA PRIVADA	174
6.1 ATUAÇÃO, NORMAS E ESTRUTURAS ADMINISTRATIVAS ESPECÍFICAS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS.....	176
6.2 ATUAÇÃO EM ESTUDOS DE VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA.....	203
6.3 ATUAÇÃO EM LICITAÇÕES E EM OUTORGAS.....	213
6.4 ATUAÇÃO EM ACOMPANHAMENTOS DE CONTRATOS.....	220
6.5 CONCLUSÕES.....	235
7. PROPOSTA DE METODOLOGIA PARA VERIFICAÇÕES DE ECONOMICIDADE EM AUDITORIAS DE CONTROLE EXTERNO DAS CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS À INICIATIVA PRIVADA	238
7.1 AUDITORIA DE ESTUDOS DE VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA.....	239
7.2 AUDITORIA DE LICITAÇÕES E DE OUTORGAS.....	243
7.3 AUDITORIA DE ACOMPANHAMENTO DE CONTRATOS.....	246
7.4 CONCLUSÕES.....	251
8. CONCLUSÕES E CONSIDERAÇÕES FINAIS	253
Referências Bibliográficas	261
APÊNDICE A – Descrição de documentos e de informações coletados dos Tribunais de Contas.....	274
APÊNDICE B - Dados referentes às atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada.....	303
APÊNDICE C – Trabalhos publicados pelo autor no desenvolvimento da Dissertação.....	304

Lista de Siglas:

ABCR	Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias
AGERBA	Agência Estadual de Regulação de Serviços Públicos de Energia, Transportes e Comunicações da Bahia
AGERGS	Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul
ANATEL	Agência Nacional de Telecomunicações
ANEEL	Agência Nacional de Energia Elétrica
ANP	Agência Nacional de Petróleo
ANTAQ	Agência Nacional de Transportes Aquaviários
ANTT	Agência Nacional de Transportes Terrestres
ARTESP	Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados de Transportes do Estado de São Paulo
ASEP-RJ	Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro
<i>BBO</i>	<i>Buy, Build, Operate</i>
BIRD	Banco Internacional de Desenvolvimento
BNDES	Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social
<i>BOO</i>	<i>Build, Own, Operate</i>
<i>BOT</i>	<i>Build, Operate, Transfer</i>
<i>BTO</i>	<i>Build, Transfer, Operate</i>
CAD	Centro de Acompanhamento de Desestatizações do TCE-RS
<i>CÃO</i>	<i>Contract, Add, Operate</i>
CETERPO	Companhia de Exploração da Terceira Ponte (de Vitória-ES)
CF	Constituição da República Federativa do Brasil
CIDE	Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico
CND	Conselho Nacional de Desestatização
CNPE	Conselho Nacional de Política Energética
CNT	Confederação Nacional de Transportes
COFINS	Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
CONIT	Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte
CPMF	Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira

DAER-RS	Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem do Estado do Rio Grande do Sul
<i>DBFOT</i>	<i>Design, Build, Finance, Operate, Transfer</i>
DERBA	Departamento de Infra-Estrutura de Transportes da Bahia
DER-PR	Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Paraná
DER-RJ	Fundação Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Rio de Janeiro
DERSA	Desenvolvimento Rodoviário S.A.
DER-SC	Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Santa Catarina
DER-SP	Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo
DF	Distrito Federal
DNER	Departamento Nacional de Estradas de Rodagem
DNIT	Departamento Nacional de Infra- Estrutura de Transportes
FGV	Fundação Getúlio Vargas
FMI	Fundo Monetário Internacional
FND	Fundo Nacional de Desenvolvimento
FRN	Fundo Rodoviário Nacional
IGP-M	Índice Geral de Preços-Mercado
ICMS	Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação
IN	Instrução Normativa do TCU
IPVA	Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores
ISSQN	Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza
IST	Imposto sobre Serviços de Transportes
ISTR	Imposto sobre o Transporte Rodoviário de Passageiros e de Cargas
IULCLG	Imposto Único sobre Lubrificantes e Combustíveis Líquidos e Gasosos
<i>LDO</i>	<i>Lease, Develop, Operate</i>
ORL	Organização de Rodovias Ltda.
PIS	Programa de Integração Social
PND	Programa Nacional de Desestatização
PNV	Plano Nacional de Viação
PROCOFE	Programa de Concessões de Rodovias Federais

SEFID	Secretaria de Fiscalização de Desestatização do TCU
TC-DF	Tribunal de Contas do Distrito Federal
TCE-AC	Tribunal de Contas do Estado do Acre
TCE-AL	Tribunal de Contas do Estado de Alagoas
TCE-AM	Tribunal de Contas do Estado do Amazonas
TCE-AP	Tribunal de Contas do Estado do Amapá
TCE-BA	Tribunal de Contas do Estado da Bahia
TCE-CE	Tribunal de Contas do Estado do Ceará
TCE-ES	Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo
TCE-GO	Tribunal de Contas do Estado de Goiás
TCE-MA	Tribunal de Contas do Estado do Maranhão
TCE-MG	Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais
TCE-MS	Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso do Sul
TCE-MT	Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso
TCE-PA	Tribunal de Contas do Estado do Pará
TCE-PB	Tribunal de Contas do Estado da Paraíba
TCE-PE	Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco
TCE-PI	Tribunal de Contas do Estado do Piauí
TCE-PR	Tribunal de Contas do Estado do Paraná
TCE-RJ	Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro
TCE-RN	Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Norte
TCE-RO	Tribunal de Contas do Estado de Rondônia
TCE-RR	Tribunal de Contas do Estado de Roraima
TCE-RS	Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul
TCE-SC	Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina
TCE-SE	Tribunal de Contas do Estado de Sergipe
TCE-SP	Tribunal de Contas do Estado de São Paulo
TCE-TO	Tribunal de Contas do Estado do Tocantins
TCM-BA	Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia
TCM-CE	Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará
TCM-GO	Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás
TCM-PA	Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará
TCM-RJ	Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro

TCM-SP	Tribunal de Contas do Município de São Paulo
TCU	Tribunal de Contas da União
TRF	Tribunal Regional Federal
TRU	Taxa Rodoviária Única
UFPE	Universidade Federal de Pernambuco
USIMEC	Usiminas Mecânica S.A.

Lista de Quadros:

1.1	Tribunais de Contas que, em relação às concessões de rodovias à iniciativa privada, desenvolveram estudos, analisaram licitações e/ou contratos ou emitiram normas disciplinadoras.....	10
3.1	Ano de instauração de instituições de controle.....	60
3.2	Características Tribunais de Contas <i>versus</i> Controladorias.....	61
3.3	Tribunais de Contas e Constituições Brasileiras.....	65
3.4	Instrução Normativa TCU 27/1998 - Processos de Privatização.....	79
3.5	Instrução Normativa TCU 27/1998 - Processos de Delegações.....	79
4.1	Registros históricos sobre utilização de pedágio.....	86
4.2	Tarifas Básicas de Pedágio.....	88
4.3	Critérios para envolvimento do setor público em empreendimentos.....	90
5.1	Atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada.....	121
5.2	Malha Rodoviária Brasileira.....	122
5.3	Classificação deficiente, ruim ou péssima – Malha Rodoviária Brasileira.....	123
5.4	Recursos vinculados de IULCLG, TRU e IST (em relação ao PIB).....	125
5.5	Rodovias não concedidas à iniciativa privada com cobrança de pedágio.....	132
5.6	Parâmetros de economicidade para leitura de “modelos” de concessões de rodovias à iniciativa privada.....	134
5.7	Licitações iniciadas em 1993-Programa de concessões de rodovias federais.....	135
5.8	Licitações iniciadas em 2000, na modalidade de leilão-Programa de concessões de rodovias federais.....	138
5.9	Rodovias federais com concessões a licitar e com estudos de viabilidade econômico-financeira concluídos.....	143
5.10	Concessões administradas pela ANTT.....	145
5.11	“Modelo” das <u>cinco primeiras concessões</u> -Concessões de rodovias federais.....	146
5.12	“Modelo” das <u>sete licitações de 2000</u> -Concessões de rodovias federais (alterações em relação a modelo anterior).....	150
5.13	Rodovias paulistas concessionadas à iniciativa privada.....	155
5.14	“Modelo” – Programa Paulista de Concessão de Rodovias.....	156

5.15	Rodovias paranaenses concessionadas à iniciativa privada.....	160
5.16	Rodovias do RS concessionadas à iniciativa privada.....	164
5.17	Rodovias fluminenses concessionadas à iniciativa privada.....	166
5.18	Programa catarinense de concessão de rodovias à iniciativa privada.....	170
6.1	Poder concedente de rodovias <i>versus</i> Auditorias dos Tribunais de Contas.....	176
6.2	Tribunais de Contas <i>versus</i> Normas e Estruturas Administrativas para a Atuação em Concessões de Rodovias.....	202
6.3	Tribunais de Contas <i>versus</i> Análises de Estudos de Viabilidade Econômico-Financeira.....	212
6.4	Tribunais de Contas <i>versus</i> Análises de Licitações e de Outorgas.....	219
6.5	Tribunais de Contas <i>versus</i> Acompanhamento de Contratos.....	234
6.6	Atuação dos Tribunais de Contas nas Concessões de Rodovias, sob Parâmetros de Economicidade.....	237
A1.1	Sinopse da pesquisa sobre a atuação dos 34 Tribunais de Contas nas concessões de rodovias à iniciativa privada.....	274
A1.2	Ofícios de Tribunais de Contas que não atuaram nas concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada.....	302

1. INTRODUÇÃO

As características das infra-estruturas e dos serviços públicos, em especial a execução de obras rodoviárias e a administração de rodovias, favorecem a intervenção estatal mediante propriedade, financiamento, construção, operação direta ou por complexa regulação da atividade privada.

Nas últimas décadas, quando a iniciativa privada está sendo novamente convocada a participar dos investimentos nas infra-estruturas e nos serviços públicos, não se pode olvidar que os antigos mecanismos de regulação apresentaram falhas, ora não estabelecendo condições transparentes e estáveis aos investidores, que propiciassem plena competição e minoração de riscos a serem assumidos pelas partes, ora por não terem controlado o equilíbrio no custo-benefício das contratações.

A implementação de políticas destinadas à alteração da presença estatal na economia, em quaisquer de suas dimensões (institucional, de execução, de regulação ou de financiamento), não pode deixar de verificar a imprescindibilidade do monitoramento da administração pública. No Brasil, constitucionalmente, cabe aos Tribunais de Contas este controle, dito *controle externo técnico*.

As atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada - almejando construir, recuperar, manter e operar a malha rodoviária - são passíveis de análise pelos Tribunais de Contas. Esta Dissertação visa estudar se, em suas auditorias, os Tribunais verificam a economicidade das concessões de rodovias. Entende-se como economicidade, na ótica do controle externo, a apuração do equilíbrio entre o mínimo de despesa e o máximo de benefício, ao proceder ao exame dos estudos de viabilidade econômico-financeira, das licitações, dos instrumentos de outorgas e do acompanhamento executivo dos contratos, observando-se, assim, o equilíbrio da gestão de recursos e de bens públicos, em busca de qualidade e de quantidade, no momento oportuno e pelo menor custo.

Esta Introdução é segmentada em 07 secções:

- na primeira parte, secção 1.1, apresenta-se a atuação estatal na atividade econômica como o quadro referencial desta Dissertação;
- na secção 1.2, o problema tratado é descrito como o monitoramento da atuação estatal, o qual é exercido, no Brasil, pelos Tribunais de Contas;
- em seguida, secção 1.3, expõe-se a atuação dos Tribunais de Contas nas concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada como o caso específico estudado;
- a hipótese levantada nesta Dissertação é colocada na secção 1.4;
- na seqüência, secção 1.5, o objetivo deste estudo é descrito;
- a estrutura metodológica é exposta na secção 1.6;
- por último, secção 1.7, aduz-se a estrutura da Dissertação, descrevendo-se cada capítulo.

1.1 QUADRO REFERENCIAL

A intervenção do Estado nas atividades econômicas é um fato constante na história da civilização, tendo sido redefinida conforme o domínio de culturas e de ideologias, passando, inclusive, por distintas formas de atuação, tais quais o “modelo cartorial”, o “Estado mínimo”, o “Estado provedor”, o “Estado regulador” (SANTOS, 2000), entre outras denominações.

Com a grave crise econômica dos anos 70 - no século XX - o Estado, no âmbito internacional, passa a ser caracterizado como não capaz de promover o desenvolvimento social e econômico, surgindo as discussões - durante as últimas décadas - sobre a “reforma” do Estado frente à concepção de “Estado mínimo”, com o progressivo afastamento estatal do exercício da atividade econômica (SANTOS, 2000). Passa-se, assim, para um Estado não prestador de serviços, que estimula, ajuda e subsidia a iniciativa privada (DI PIETRO, 1999), privilegiando a regulamentação, em detrimento da execução direta da prestação de serviços públicos.

Deve-se, não obstante, assegurar que o interesse público não seja superado pelo interesse privado do prestador particular, impondo-se uma forte atividade de regulação a ser exercida pelo Poder Público (RAMOS, 2001).

A regulação dos serviços públicos constitui, hoje, um grande desafio, pois tem objetivos, por vezes, difíceis de conciliar, como um serviço que seja ao mesmo tempo acessível a todos, de baixo custo e de alta qualidade (PINHEIRO, 2000), aliando eficiência e economicidade, princípios abordados nesta Dissertação.

A verificação da economicidade depende não apenas da administração pública, no seu papel de poder concedente e de poder regulador, mas também de outras instituições do Estado, como os Tribunais de Contas, no exercício permanente do controle externo.

1.2 PROBLEMA TRATADO

A implementação de políticas destinadas à redução da presença estatal na economia não pode deixar de verificar a imprescindibilidade do monitoramento da administração pública, não implicando eliminação do seu intervencionismo.

Define-se o controle da administração pública como o poder de fiscalização e de correção, almejando-se garantir a conformidade de sua atuação com os princípios impostos pelo ordenamento jurídico. O controle interno é o exercido pela própria administração. O controle externo é o exercido pelos que representam a sociedade politicamente organizada (DI PIETRO, 1999).

No Brasil, o controle externo compete ao Poder Legislativo, exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas. É o controle sobre a totalidade da administração pública. O controle externo não pode prescindir de sua vertente técnica, sendo-lhe estritamente vinculado. Daí a concepção de uma instância de controle independente, o controle externo dito técnico, personificado pelos Tribunais de Contas (PASCOAL, 2003).

A inserção no ordenamento jurídico de uma concepção de Estado onde os modos de intervenção do Poder Público privilegiam mais a regulamentação, em detrimento à execução propriamente dita da prestação de serviços públicos, trazem à baila o novo papel do controle externo da Administração Pública Brasileira. A atuação dos Tribunais de Contas, como órgãos de controle externo, à busca de uma equilibrada relação custo-benefício para a prestação de serviços públicos, torna-se imperiosa e indispensável, pelo exercício das auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e

patrimonial, com verificações de aspectos quer seja quanto à legalidade, à legitimidade, quer seja quanto à economicidade das contratações, sendo este o problema a ser tratado nesta Dissertação.

Nesse contexto, alguns Tribunais de Contas, no exercício de suas competências constitucionais, já expediram regulamentações referentes ao acompanhamento, à fiscalização e à avaliação dos processos de concessões de rodovias (e de outros serviços públicos), tendo efetuado auditorias nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos procedimentos licitatórios e de outorgas e no acompanhamento das execuções contratuais.

1.3 CASO ESPECÍFICO ESTUDADO

No Brasil, atualmente, há 36 contratos de concessão de rodovias em operação, delegadas à iniciativa privada, com cobrança de pedágio, totalizando 9.774,49 km de rodovias da União, de 06 Estados e de 01 Município, tendo-se adotado distintos “modelos”¹ de licitação e de contratação.

Na exploração dos serviços de construção, recuperação, operação e manutenção de rodovias mediante a cobrança de pedágios, a administração pública, por meio da legislação, das regras licitatórias e dos contratos de concessão, tem o papel de garantir a economicidade do empreendimento-concessão. Se, por um lado, há necessidade de regras de regulação claras e estáveis para reduzir incertezas e “riscos” da iniciativa privada, por outro, a modicidade da tarifa precisa ser preservada.

Se, para a administração pública, torna-se complexa a análise da economicidade dos contratos, tendo em vista incertezas provenientes de variáveis macro e microeconômicas e da assimetria de informações pró-concessionárias (PIRES e GIAMBIAGI, 2000), para a iniciativa privada é importante que a remuneração seja suficiente para gerar um

¹ A palavra “modelo” foi empregada sem qualquer comprometimento teórico-científico, razão de estar entre aspas, podendo significar qualquer critério estabelecido para a definição de regras que envolvam o disciplinamento das relações público-privadas. Os autores pesquisados utilizam, corriqueiramente, como sinônimos de “modelo”: critério, premissa, aspecto, modelagem, modalidade. HOUAISS e VILLAR (2001) entendem como modelo econômico a construção teórica que visa estabelecer a essência de determinada estrutura, suas relações internas, sua evolução, os fatores que determinam as mudanças e as linhas a serem adotadas para se equilibrar o sistema de produção.

retorno sobre o capital investido, acrescido de uma compensação para os “riscos”, permitindo a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro durante todo o contrato de concessão (OLIVEIRA *et alii*, 2001).

Face às receitas e às despesas de um contrato de concessão não se concentrarem em um determinado instante (estando distribuídas em todo o longo prazo contratual, obrigando a comparação de valores monetários diferidos no tempo), a apropriação dos valores de receitas/despesas é de reduzida confiabilidade, fazendo que haja “risco”, este percebido como custo adicional por parte da iniciativa privada (OLIVEIRA *et alii*, 2001).

Como nas concessões de rodovias tem-se a situação de um único provedor da exploração dos serviços, mediante a cobrança de pedágio, a regulação assume o papel de garantir, por meio de mecanismos técnico-administrativos (leis, projetos, regras licitatórias, contratos etc), a economicidade do empreendimento e o seu equilíbrio econômico-financeiro, com a extração da renda do monopólio em prol dos usuários e do poder concedente (PIRES e GIAMBIAGI, 2000).

Há vários dispositivos legais e infralegais que interferem diretamente na economicidade dos contratos (exemplos: política tarifária, critério de julgamento para a escolha da melhor proposta, critérios de reajuste e revisão dos contratos). A própria definição, contida na legislação brasileira, de “serviço adequado”, que é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas, está intrinsecamente relacionada à verificação da equilibrada relação custo-benefício dos contratos, fazendo parte da composição dos custos da prestação do serviço.

O preço do pedágio a ser cobrado e a qualidade do serviço a ser prestado estão diretamente relacionados ao papel regulador a ser exercido pelo setor público, papel este que, obrigatoriamente, deve estar previsto no edital e no contrato, inclusive, pela definição prévia da aferição dos resultados.

Nos últimos anos, registram-se várias manifestações dos usuários quanto ao valor dos pedágios, reclamando-se, inclusive, da escalada de reajustes dos valores que vêm

superando, em muitos casos, a inflação. Contundentes críticas às concessões de rodovias têm-se baseado nos valores das tarifas de pedágios, considerados “excessivos”.

Dessarte, premente se faz a atuação de um órgão de controle que monitore a atuação da administração pública em relação aos estudos de viabilidade econômico-financeira, aos procedimentos de licitação e de outorga e, sem embargo, no acompanhamento executivo dos contratos de concessão, ao analisar aspectos de economicidade das concessões de rodovias à iniciativa privada.

1.4 HIPÓTESE

A Reforma do Estado Brasileiro redimensiona o papel da administração pública na prestação de serviços públicos, nestes incluídas as concessões de rodovias à iniciativa privada, tendo-se, como objetivo principal, a busca da prestação de serviços públicos de forma mais eficiente e econômica. O Estado deve atuar regulando e fiscalizando os serviços, mantendo uma relação econômico-financeira atrativa e equilibrada para os empreendedores, sem permitir, contudo, que os consumidores sejam lesados pelos prestadores de serviços, serviços estes naturalmente monopolísticos (ZYMLER, 2001).

A forma de atuação do controle externo alcança tanto a administração pública (que deve ser avaliada pelo seu desempenho), como a verificação da economicidade dos serviços prestados. Esta verificação, no caso das concessões de rodovias à iniciativa privada, torna-se premente nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos editais de licitação, nos instrumentos de outorga, no acompanhamento das contratações, enfatizando-se o caráter prévio e corretivo do controle externo, de modo que os usuários-clientes possam dispor de estradas de boa qualidade e com pedágios fixados em níveis adequados (SOUTO, 2001-b).

Para tanto, os Tribunais de Contas têm publicado regulamentos, definindo-se procedimentos, prazos e documentos que os poderes regulador e/ou concedente são obrigados a apresentar. Ainda, os Tribunais têm efetuado auditorias nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos processos licitatórios e instrumentos de outorga, inclusive, acompanhando a execução dos contratos referentes às concessões de rodovias.

Há de se perquirir, no entanto, se **as auditorias realizadas pelos Tribunais de Contas têm efetivamente verificado parâmetros de economicidade.**

Face às atribuições constitucionais dos Tribunais de Contas, **é levantada a hipótese de que há verificação de parâmetros de economicidade nas análises técnicas** efetuadas nas auditorias de concessões de rodovias.

Não obstante, há de se questionar em que medida os procedimentos utilizados são suficientes para atender aos preceitos de economicidade contidos na legislação brasileira.

1.5 OBJETIVO

O objetivo da dissertação é **pesquisar se as análises técnicas efetuadas pelos Tribunais de Contas contemplam a verificação da economicidade dos estudos de viabilidade econômico-financeira, dos processos licitatórios e instrumentos de outorga e dos acompanhamentos executivos** das concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada e **como se dá esta verificação.**

Para tanto, a partir de 17 parâmetros de economicidade, definidos nesta Dissertação para a identificação de “modelos” de concessão de rodovias ², foram estabelecidos 30 indicadores de economicidade para a verificação das análises realizadas pelos Tribunais de Contas, sendo 12 para a verificação das auditorias dos estudos de viabilidade econômico-financeira, 05 para as auditorias das licitações/outorgas e 13 para as auditorias do acompanhamento dos contratos ³.

Constituem a base do trabalho de pesquisa realizado, nesta Dissertação, as auditorias efetuadas por 07 órgãos de controle externo, quais sejam:

-Tribunal de Contas da União - TCU;

-Tribunal de Contas do Estado de São Paulo - TCE-SP;

² Estes 17 parâmetros estão expostos no Quadro 5.6, Capítulo 5.

³ O processo de construção desta metodologia de análise é resumido na secção seguinte.

-Tribunal de Contas do Estado do Paraná - TCE-PR;

-Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul - TCE-RS;

-Tribunal de Contas do Estado da Bahia - TCE-BA;

-Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro - TCE-RJ;

-Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina - TCE-SC.

1.6 ESTRUTURA METODOLÓGICA

O desenvolvimento desta Dissertação foi apoiado:

-por uma parte teórica;

-por uma parte de pesquisa e de coleta de documentos e informações pertinentes às atuações dos Tribunais de Contas nas concessões de rodovias à iniciativa privada.

A parte teórica consistiu na leitura de artigos, monografias, dissertações, teses e livros, alguns citados na referência bibliográfica anexa. A legislação brasileira referente aos Tribunais de Contas e às desestatizações, incluindo as delegações de serviços públicos à iniciativa privada, também foram estudadas, sendo registradas no texto da Dissertação.

Na parte teórica, houve ênfase a:

-conceitos relacionados ao atual papel do Estado nas atividades econômicas, inclusive, na regulação dos serviços públicos executados pela atividade privada;

-conceitos relacionados à atuação dos Tribunais de Contas, no exercício do controle externo da administração pública, incluindo verificações de atribuições e de competências em relação às concessões de rodovias brasileiras;

-“modelos” adotados para as concessões de rodovias à iniciativa privada.

A priori, de modo a se identificar quais Tribunais de Contas já tinham atuado nas concessões de rodovias à iniciativa privada, foram enviados questionários a todos os órgãos de controle externo do país⁴.

O desenvolvimento da pesquisa e da coleta de documentos e de informações dos Tribunais de Contas foi iniciado, em agosto de 2001, durante a realização do I Curso de Especialização em Auditoria de Obras Públicas, promovido conjuntamente pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco - TCE-PE - e pela Universidade Federal de Pernambuco - UFPE, objetivando, a priori, identificar quais Tribunais já tinham atuado em referência às concessões de rodovias. O trabalho foi realizado por este mestrando, que é Inspetor de Obras Públicas do TCE-PE, à época cursando o citado curso de especialização, sob orientação do Professor Anísio Brasileiro.

O trabalho inicial de pesquisa, além de identificar quais Tribunais de Contas já haviam atuado ou já estavam atuando nas concessões de rodovias, coligiu normas expedidas, informações e documentos referentes a auditorias realizadas pelos Tribunais. Há de se ressaltar que o encaminhamento da pesquisa ocorreu por intermédio da Presidência do TCE-PE, via ofício, às Presidências de todos os demais Tribunais de Contas.

São os termos das questões enviadas na primeira pesquisa:

“1. Se esse Tribunal promove ou promoveu estudos sobre o assunto em referência. Em caso positivo, se já existe algum trabalho que possa ser disponibilizado e a forma para tanto.

2. Se esse Tribunal já analisou alguma licitação referente a concessão de rodovias. Em caso positivo, informar, caso seja possível, dados como concedente, objeto, data da licitação, fase atual, julgamento, número do processo para consulta via internet.

3. Se esse Tribunal está efetuando auditoria de acompanhamento referente a concessão de rodovias. Em caso positivo, informar, caso seja possível, dados referentes a concedente, objeto, data da contratação, número do processo para consulta via internet.

4. No âmbito de sua competência e jurisdição, esse Tribunal já expediu regulamentação (atos, instruções normativas, resoluções etc) referente a licitações e contratos de

⁴ Há, no Brasil, 34 Tribunais de Contas, independentes, sem qualquer vínculo administrativo entre eles e com jurisdições próprias e distintas, conforme explicitado na seção 3.4 desta Dissertação.

concessões de rodovias? E qual a forma de obtenção das regulamentações porventura editadas? ”.

Todos os Tribunais de Contas responderam à pesquisa encaminhada. No Quadro 1.1, apresenta-se resumo das respostas somente para os 08 Tribunais que, em relação às concessões de rodovias à iniciativa privada, informaram que desenvolveram estudos e/ou analisaram licitações e/ou contratos e/ou emitiram normas disciplinadoras. Os demais 26 órgãos de controle externo informaram que não atuaram nas áreas especificadas na pesquisa.

Quadro 1.1 - Tribunais de Contas que, em relação às concessões de rodovias à iniciativa privada, desenvolveram estudos, analisaram licitações e/ou contratos ou emitiram normas disciplinadoras

<i>Tribunal</i>	<i>1.Estudos</i>	<i>2.Licitação</i>	<i>3.Contratos</i>	<i>4.Normas</i>
TCU	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-SP	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-PR	<i>Não</i>	<i>Não</i>	Sim	<i>Não</i>
TCE-RS	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-BA	<i>Não</i>	Sim	Sim	<i>Não</i>
TCE-RJ	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-SC	Sim	Sim	Sim	<i>Não</i>
TCE-PE	Sim	<i>Não</i>	<i>Não</i>	Sim

No APÊNDICE A, desta Dissertação, são discriminados:

-os ofícios, dirigidos à Presidência do TCE-PE, dos 26 Tribunais de Contas que responderam à primeira pesquisa e informaram que não promoveram estudos, não analisaram licitações, não acompanharam contratos e não expediram normas relativas às licitações/contratações de concessões de rodovias;

-as informações e os documentos coletados dos Tribunais de Contas que atuaram nas concessões de rodovias.

Em relação à primeira pesquisa, conforme discriminações detalhadas constantes no APÊNDICE A, há de se ressaltar que:

-no caso dos 26 Tribunais de Contas que responderam informando que não promoveram estudos, não analisaram licitações, não acompanharam contratos e não expediram normas relativas às licitações/contratações de concessões de rodovias, a pesquisa tem como limite temporal a data de expedição de cada ofício, por cada Tribunal;

-que, apesar de ter havido concessão de rodovia pelo Estado do Espírito Santo, o então Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo-TCE-ES informou que “*não fiscalizou ou participou em processos de concessão de rodovias*”;

-que, apesar de ter havido concessão de rodovia urbana concedida pelo Município do Rio de Janeiro, o então Presidente do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro-TCM-RJ informou que não havia “*material produzido acerca do tema em foco*”;

-que o TCE-PE não atuou nas concessões de rodovias à iniciativa privada (não houve licitação/contratação de concessão de rodovias promovida por jurisdicionado do TCE-PE). No entanto, o TCE-PE está promovendo este estudo e emitiu norma que disciplina sua fiscalização nos processos de desestatização, inclusive, nas concessões de serviços públicos.

Em referência aos 07 Tribunais de Contas que atuaram nas concessões de rodovias, houve estreitamento de contactos com técnicos que desenvolveram as auditorias pertinentes, havendo, ainda, apresentação de novos questionamentos, por intermédio da Presidência do TCE-PE, via ofício, às Presidências destes Tribunais, tendo a pesquisa como limite temporal as datas dos documentos e das informações disponibilizados, conforme minuciosamente discriminado no APÊNDICE A. Como dito alhures, as auditorias realizadas por estes 07 órgãos de controle externo constituem a base do trabalho de pesquisa realizada nesta Dissertação.

Ademais, para complementações de informações e para a coleta de documentos *in loco*, foram realizadas visitas técnicas ao TCU, ao TCE-SP e ao TCE-RS.

A seguir, descreve-se como foi estabelecida a metodologia de análise dos documentos e informações obtidos dos Tribunais de Contas:

-no Capítulo 2, ao se detalhar a legislação brasileira pertinente às concessões de serviços públicos, com ressalva à política tarifária, ao exigir, por exemplo, prévia definição de prazos de delegação, condições de reajuste e de revisão de tarifas, verificou-se a possibilidade de se haurir indicadores de economicidade;

-da seqüência lógica para um desenvolvimento de um processo de concessão de rodovias à iniciativa privada e da verificação das normas já expedidas pelos Tribunais de Contas, estabeleceu-se que o exame das auditorias realizadas pelos Tribunais seria efetuado em 03 grandes etapas: nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos procedimentos de licitação e de outorga, no acompanhamento da execução contratual;

-na secção 4.2, Capítulo 4, após a leitura de “modelos” de concessões de rodovias, foram identificadas “condições” que interferem no exame da economicidade, constituindo-se, assim, uma “primeira” tipologia de análise, indo desde a comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento até a forma de cobrança de pedágio;

-após a exposição de como deve ocorrer o dimensionamento de custos e de receitas das concessões de rodovias e da leitura das experiências internacionais, nas conclusões do Capítulo 4, estabeleceu-se uma “segunda” tipologia de análise, mister se fazendo a definição de critérios na viabilidade econômico-financeira, nas atribuições e nos riscos assumidos pelas partes e na política tarifária;

-na secção 5.3, Capítulo 5, da verificação dos editais e dos contratos de concessão de rodovias, apoiando-se na legislação pertinente e nas tipologias já citadas, foram extraídos 17 parâmetros de economicidade para a leitura dos “modelos” adotados nas concessões de rodovias brasileiras ⁵, formando-se, assim, uma “terceira” tipologia de análise;

⁵ Estes 17 parâmetros estão expostos no Quadro 5.6, Capítulo 5.

-e, por último, foi estabelecido um “roteiro” metodológico para a análise dos trabalhos realizados pelos Tribunais, produto desta Dissertação, com apoio nas tipologias citadas, definindo-se 30 indicadores de economicidade para o exame das auditorias realizadas pelos 07 órgãos de controle externo. O resultado da pesquisa encontra-se exposto no Capítulo 6.

1.7 ESTRUTURA DA DISSERTAÇÃO

Este trabalho acadêmico contém:

-as partes preliminares (em 15 folhas);

-a dissertação propriamente dita, estruturada em 08 capítulos, inclusive este (em 260 folhas, numeradas de 1 a 260);

-as REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS (em 13 folhas, numeradas de 261 a 273);

-o APÊNDICE A, onde são descritas todas as documentações e as informações coletadas dos Tribunais de Contas (em 29 folhas, numeradas de 274 a 302);

-o APÊNDICE B, onde são apresentados dados em relação às atuais 36 concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada (única folha, de número 303);

-o APÊNDICE C, onde são relacionados os trabalhos elaborados por este mestrando, durante o desenvolvimento desta Dissertação, selecionados para apresentação em 04 congressos, em 01 simpósio e em 01 revista (única folha, de número 304).

O Capítulo 2 apresenta considerações pertinentes aos processos cíclicos de maior ou menor presença estatal nas atividades econômicas, com destaque à rediscussão da forma como o Estado deve atuar nas concessões de serviços públicos, demonstrando que esta atuação deve ocorrer à busca de vantagens para a sociedade, com ênfase à obtenção de uma equilibrada relação custo-benefício, com apoio nos princípios de eficiência e de economicidade. Abordam-se, assim, os conceitos de serviços públicos, o programa de desestatização, as competências constitucionais atribuídas aos entes federativos e as leis

que regem as delegações de serviços públicos brasileiros, possibilitando-se haurir indicadores de economicidade.

Em seguida, no Capítulo 3, discorre-se sobre o controle estatal, no mundo e no Brasil, fazendo-se a distinção entre controle interno e controle externo. Para tanto, é apresentado um resumo histórico para o controle externo no mundo e um resumo para a história do controle externo no Brasil. Em seguida, aduzem-se as atuais disposições constitucionais brasileiras, para o exercício do controle externo, destacando-se a verificação da economicidade como um dos papéis essenciais dos Tribunais de Contas. É, ainda, ressaltada a atuação do TCU nos processos de desestatização ocorridos.

O Capítulo 4 tem por finalidade apresentar o instituto da concessão de rodovias à iniciativa privada. Para tanto, disserta-se sobre registros históricos da cobrança de pedágios em rodovias, sobre “modelos” e dimensionamento de custos e de receitas e sobre as lições obtidas na experiência mundial, objetivando extrair parâmetros para a verificação da economicidade das concessões de rodovias realizadas no Brasil.

Inicia-se o Capítulo 5 abordando-se o desenvolvimento da malha rodoviária brasileira, o seu atual estado de deterioração e as experiências na cobrança de pedágio, ocorridas antes da atual Constituição. No entanto, o objetivo é contextualizar as atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada, descrevendo-se as concessões promovidas pela União, pelos Estados de São Paulo, do Paraná, do Rio Grande do Sul, da Bahia, do Rio de Janeiro, do Espírito Santo e de Santa Catarina e pelo Município do Rio de Janeiro, para se haurir, da leitura dos editais e dos contratos parâmetros de economicidade, indicadores de “modelos” adotados.

Os Capítulos 2 a 5 constituem a base teórica propedêutica para o desenvolvimento do estudo de pesquisa efetuado nesta Dissertação, respaldando os procedimentos utilizados no Capítulo 6, o qual se destina a apresentar os resultados que comprovem, ou não, a hipótese levantada nesta Dissertação.

Assim, no Capítulo 6, resumem-se as atuações de cada Tribunal de Contas que atuou nas concessões de rodovias, descrevendo-se suas estruturas administrativas e as normas reguladoras específicas adotadas, para, em seguida, constituindo o resultado

propriamente dito desta pesquisa, relacionar os procedimentos empregados nas verificações dos estudos de viabilidade econômico-financeira, das licitações/outorgas e do acompanhamento dos contratos, sob “roteiro” metodológico, estabelecido nesta Dissertação, identificando os procedimentos de economicidade utilizados por cada Tribunal.

Com o objetivo de contribuir para a melhoria dos procedimentos a serem adotados pelos Tribunais que já atuem ou venham a atuar nas concessões de rodovias à iniciativa privada, no Capítulo 7, é apresentada uma proposta de metodologia para a verificação da economicidade dos estudos de viabilidade econômico-financeira, das licitações e outorgas, do acompanhamento executivo dos contratos, proposta esta elaborada como produto dos estudos teóricos e da pesquisa realizada, contemplando 136 verificações principais, segmentadas em 33 blocos, agrupados em 03 etapas.

Por fim, no Capítulo 8, conclusões, recomendações, considerações e limitações do trabalho realizado são apostas.

2. ATUAÇÃO ESTATAL E ECONOMICIDADE

A presença estatal na economia, em quaisquer de suas dimensões (institucional, execução, regulação ou financiamento), justifica-se, a priori, à busca de vantagens para a sociedade, quer seja representada pelo cidadão, pelo contribuinte ou pelo usuário de serviços públicos, em atendimento a uma equilibrada relação custo-benefício para as partes, assunto abordado neste Capítulo.

Para tanto, o Capítulo 2 é dividido em oito seções:

-aduzem-se, na primeira parte, seção 2.1, considerações pertinentes aos processos cíclicos de maior ou menor presença estatal nas atividades econômicas, redefinidos conforme distintos contextos políticos e econômicos, ressaltando-se a atual tendência mundial para uma atuação reguladora, com o afastamento estatal do exercício da atividade econômica;

-na seção 2.2, exploram-se conceitos de serviços públicos e como estes estão contemplados nos dispositivos legais brasileiros, inclusive, em relação às competências definidas para os entes federativos;

-o programa brasileiro de desestatização é descrito na seção 2.3, programa este que inclui a delegação de serviços públicos à iniciativa privada;

-na seqüência, seção 2.4, demonstra-se que a reforma estatal conduz à reforma do aparelho administrativo estatal, à persecução de uma adequada relação custo-benefício e sua inter-relação com os conceitos de eficiência e de economicidade;

-para se entender o quadro jurídico brasileiro referente à delegação de serviços públicos à iniciativa privada, faz-se necessário definir as competências constitucionais atribuídas aos entes federativos, competências descritas na seção 2.5;

-em seguida, seção 2.6, são apresentadas as leis brasileiras que regem as delegações de serviços públicos;

-na seção 2.7, descreve-se a principal lei brasileira que rege as concessões e as permissões de serviços públicos, ressaltando-se o conceito de serviço adequado, que inclui o de modicidade tarifária, que está intrinsecamente relacionado ao controle da economicidade das delegações;

-por último, seção 2.8, conclusões são apostas, indicando ser imprescindível o controle das delegações de serviços públicos que vise à economicidade das contratações.

A bem do bom emprego das palavras, cumpre distinguir, para esta Dissertação ⁶, utilizando-se terminologia uniformizada por SOUTO (1999):

-Desestatização: retirada da presença do Estado de atividades reservadas constitucionalmente à iniciativa privada ou de setores em que esta possa atuar com maior eficiência. É o gênero, sendo espécies a privatização, a delegação e a terceirização;

-Privatização: alienação de direitos que assegurem ao Poder Público, diretamente ou mediante suas controladas, a preponderância nas deliberações sociais, inclusive o poder de eleger a maioria dos administradores da sociedade. A rigor, os termos “privatização” e “desestatização” são inconfundíveis, apesar de corriqueiramente utilizados como sinônimos;

-Delegação ⁷: o Estado delega, a um particular, a gestão e a execução de uma atividade definida por lei como serviço público, mantendo-se o controle estatal. Em decorrência de aspectos jurídico-administrativos, a delegação subdivide-se em concessão, permissão e autorização;

-Terceirização: envolve, normalmente, atividade-meio do Estado, não havendo transferência da gestão à iniciativa privada;

-Desregulamentação: redução de normas que limitam a atividade econômica, mediante desburocratização ou regulação, caracterizada esta como a atribuição legal de poderes a um órgão independente do Governo;

⁶ As expressões privatização, desestatização, desregulamentação, reforma regulatória, terceirização e outros termos similares são utilizados, corriqueiramente, de forma confusa, em especial quando tratam de infra-estruturas e de serviços públicos (SANTOS, 2000). As leis, inclusive, pecam, por falta de uniformidade na utilização destas palavras.

⁷ O conceito de delegação de serviços públicos é vetusto, constituindo-se em uma das primeiras formas de descentralização de serviços públicos (DI PIETRO, 1999), tendo sido bastante utilizado em meados do século XIX e primeiras décadas do século XX, sob a denominação de concessão. Decorre, assim, a utilização corriqueira da palavra “concessão” como sinônimo de delegação, em sentido abrangente, incluindo os três institutos (concessão, permissão e autorização). Ainda, a palavra “concedente” é, por vezes, empregada substituindo aquele que delega, quer seja por concessão, por permissão ou por autorização. A palavra “permitente” é pouco empregada na literatura.

-Regulação: atividade administrativa desempenhada por pessoa jurídica de direito público para disciplinar, fiscalizar, controlar o serviço prestado por outro ente da administração pública ou por quem recebeu uma delegação de serviço público.

Para a delegação de serviços públicos, esta Dissertação não aborda as discussões doutrinárias sobre as diferenças entre os institutos da concessão, da permissão ou da autorização, inclusive, face às impropriedades dos termos utilizados nas legislações, limitando-se, aqui, às seguintes definições:

-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 (conforme consta na Lei 8.987/95, Art.2º, inciso II). A Lei 9.491, de 09-09-1997 (Art. 4º, § 3º), possibilitou que as licitações para concessão, permissão ou autorização de serviços públicos sejam também realizadas na modalidade de leilão ⁸;

-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 (conforme consta na Lei 8.987/95, Art.2º, inciso III);

-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 (conforme consta na Lei 8.987/95, Art.2º, inciso IV), formalizada mediante contrato de adesão, com aplicação das mesmas disposições legais referentes ao instituto da concessão (conforme consta na Lei 8.987/95, Art.40);

⁸ Anteriormente, a Lei 9.074, de 07-07-1995, já possibilitava a utilização da modalidade de leilão, pela União, para a privatização simultânea com a outorga de nova concessão ou com a prorrogação das concessões existentes, exceto quanto aos serviços de telecomunicações (ver Artigos 27 e 29).

-Autorização de serviço público: ato administrativo unilateral e discricionário pelo qual o Poder Público delega ao particular a exploração de serviço público, a título precário (DI PIETRO, 1999) ⁹.

2.1 A INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA

A intervenção estatal nas atividades econômicas é um fato constante na história da civilização, tendo sido redefinida conforme o domínio de culturas e de ideologias, passando, inclusive, por distintas formas de atuação, quer seja de “*modelo cartorial*”, de “*Estado mínimo*”, de “*Estado provedor*”, de “*Estado regulador*” (SANTOS, 2000), entre outras denominações.

Com o desenvolvimento de um “*Estado moderno*” (século XIV), que passa a diferenciar esfera pública e privada, poderio político e econômico, função administrativa e política, ora predomina um “*Estado-liberal*”, acompanhando e favorecendo o desenvolvimento da economia capitalista, com limitada intervenção estatal, estimulando a liberdade individual e a livre regulação, ora predomina um “*Estado-social*”, intervindo na economia, quer seja assumindo a função empresarial, quer seja por forte regulamentação (BENJÓ, 1999). Se o “*Estado-liberal*” predominou nos séculos XVIII e XIX, o “*Estado-social*” firmou-se no decorrer de grande parte do século XX.

As características econômicas das infra-estruturas e dos serviços públicos os tornam alvo natural para a intervenção governamental, seja mediante propriedade e operação direta, seja mediante forte regulação da atividade privada, sendo difícil regular de acordo com o interesse público (CASTRO, 2000-a), à busca de uma equilibrada relação custo-benefício (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d).

No Brasil, a partir dos anos 1930 e até finais da década de 70, o Estado teve fortes ações planejadora, coordenadora e executora, na condição de promotor do desenvolvimento da economia, de provedor de infra-estruturas e de serviços públicos, além de, com frequência, produtor de insumos básicos (BRASILEIRO e HENRY, 1999). O Estado

⁹ A Lei 8.987/95 não trata do instituto da “autorização”. A Lei 9.074/95 refere-se, também, às “autorizações” de serviços de energia elétrica. Os incisos XI e XII, do Art.21 da Constituição Federal de 1988, prevêm o instituto da “autorização”.

Brasileiro partiu de uma postura de poder concedente pouco ativa, crescendo para uma regulação mais incisiva, chegando até à estatização do provimento dos serviços. A intervenção pública estatal correspondeu a uma política que entendia que o crescimento econômico requeria investimentos que a iniciativa privada não tinha condições e interesse de assumir (SANTOS, 2000).

Com a grave crise econômica dos anos 1970, ao sedimentar o encerramento de um ciclo político-econômico mundial de acentuada presença estatal (esgotamento do modelo “keynesiano” de desenvolvimento), o Estado, no âmbito internacional, passa a ser caracterizado como não capaz de promover o desenvolvimento social e econômico, principalmente pela ineficácia de suas estruturas. Surgem, assim, as discussões, durante as últimas décadas, sobre a “reforma” do Estado frente à concepção de “*Estado mínimo*”, com o progressivo afastamento estatal do exercício da atividade econômica, assistindo-se a um momento de alteração das relações Estado-economia (SANTOS, 2000), motivada por fatores de ordem financeira, jurídica e política (DI PIETRO, 1999).

Financeiramente, o intuito maior é reduzir gastos públicos com empresas e estruturas administrativas estatais deficitárias e ineficientes. Juridicamente, busca-se o retorno a formas de gestão privada dos serviços públicos, diminuindo-se controles excessivos e formalismos próprios da administração pública. Politicamente, pela inspiração neoliberal, que aconselha a substituição do Estado pela iniciativa privada, a priori, por ser esta mais apta a gerir atividades comerciais e industriais (DI PIETRO, 1999).

O Estado intervém na economia por distintas formas, aplicadas em função das forças e ideologias políticas dominantes em cada época, em cada país, podendo a intervenção ser exercida em maior ou menor intensidade. ARAGÃO (1995 *apud* SANTOS, 2000), após percuciente estudo da literatura mundial, estabelece a seguinte classificação para as formas do Estado intervir na economia:

-intervenção *disciplinante* ou poder de polícia: o Estado condiciona os direitos às liberdades econômicas, observando e preservando o interesse público, a respeitar direitos individuais, coletivos, propriedades e livre iniciativa;

-intervenção de *fomento*: o Estado estabelece condições financeiras, creditícias, fiscais, cambiais ou de competitividade privilegiadas a determinados segmentos econômicos ou

regiões do país, almejando redução de desigualdades regionais, suprimindo gargalos ao desenvolvimento e preservando a produção interna frente à competição nacional;

-intervenção *explorativa*: o Estado pode assumir ou não, em regime de monopólio, a realização de uma atividade considerada estratégica para a segurança ou para o desenvolvimento sócio-econômico do país;

-intervenção *prestativa* ou de serviço público: o Estado passa a exercer a tutela sobre a produção de bens ou serviços públicos significativos para o bem estar social e para o desenvolvimento econômico, executando-os diretamente ou delegando sua produção a terceiros, quer sejam públicos ou privados.

Dessarte, fácil fica compreender que a redução estatal na economia pode ocorrer desde a diminuição de impostos até a venda total de empresas estatais. Em relação a infra-estruturas e serviços públicos, em todo o mundo, foram adotadas várias alternativas nos processos de retração estatal (SANTOS, 2000):

-remoção progressiva de subsídios estatais, aproximando as tarifas praticadas dos custos reais de provisão do serviço;

-operadoras públicas passaram a operar sob critérios e valores empresariais e comerciais, inclusive, admitindo a participação de capital privado;

-venda de operadoras públicas;

-contratação de terceiros para a execução de serviços públicos regulamentados e controlados pelo Estado, mediante instrumentos contratuais administrativos;

-desregulamentação da atividade, liberando o acesso de novos produtores ao mercado, reduzindo ou eliminando privilégios e obrigações (em contrapartida, reforçando exigências qualitativas);

-e, por último, a participação de capital privado em investimentos e gestão de infraestrutura.

Na América Latina, a “reforma” do Estado vem sendo sempre associada ao processo de desestatização, almejando-se a redução do “tamanho” do Estado. Efetivam-se privatizações, vendas de ações de empresas estatais ao setor privado e várias formas de parcerias com a iniciativa privada, destacando-se a delegação de serviço público para

desempenho de atividades antes executadas diretamente pelo poder público (DI PIETRO, 1999).

Passa-se, assim, para um Estado não prestador de serviços, que estimula, ajuda, subsidia a iniciativa privada (DI PIETRO, 1999), privilegiando-se a regulamentação, em detrimento da execução direta da prestação de serviços públicos. Ou seja, é a redução (ou eliminação) do papel estatal de empresário, investidor e operador de serviços, para se concentrar nas funções básicas de regulador, fiscalizador e poder concedente (SARAIVA, 1999-b).

Não obstante, há de se ressaltar que a retirada do Estado da prestação direta dos serviços ou do exercício de determinada atividade econômica não significa que deva ocorrer redução do intervencionismo estatal ou retorno ao modelo de “*Estado-liberal*”. Em se tratando de serviços públicos essenciais e relevantes, em contrapartida à retração do Estado, deve-se fortalecer a regulação (SAMPAIO, 2002). Colima-se assegurar que o interesse público não seja superado pelo interesse privado do prestador particular, impondo-se uma forte atividade de regulação a ser exercida pelo Poder Público (RAMOS, 2001).

Não se pode olvidar, deveras, que a função precípua da intervenção estatal é regular os desequilíbrios do mercado, promovendo desenvolvimento econômico e bem-estar coletivo (ARAGÃO *et alli*, 2002).

Há de se almejar, sem embargo, que a atuação estatal seja apoiada no tripé de menor custo, melhor qualidade, maior produtividade, em atendimento às necessidades da sociedade, quer seja representada por utentes, contribuintes ou cidadãos. O fulcro da questão reside na inter-relação Estado e sociedade, ou seja, como a relação se estabelece, na capacidade de gestão do Estado e dos meios que utiliza. A idéia força é o Estado que cumpre a sua missão no pacto de regulação, ao mesmo tempo em que atende às expectativas da sociedade (DOMINGUES, 2000), principalmente em relação à ideal equação custo-benefício.

Mister se faz, contudo, a submissão do Estado à lei, com vinculação aos ideais de justiça (DI PIETRO, 1999).

Neste contexto, cumpre destacar a importância de um arcabouço jurídico que forneça os elementos necessários para delimitar como deve ocorrer a atuação estatal à busca de preservação do interesse coletivo.

Na secção seguinte, são apresentados os dispositivos constitucionais brasileiros que definem a atuação do Estado nos serviços públicos delegados à iniciativa privada, inclusive, quanto às competências definidas para os entes federativos, discorrendo-se, antes, sobre o conceito de serviço público.

2.2 DEFINIÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO E CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

A discussão do papel do Estado na provisão de infra-estruturas e serviços públicos, que passa por profundas transformações há mais de duas décadas, nos mais diversos países, acarreta redefinição do conceito de serviço público ¹⁰, a ser adaptado conforme as realidades jurídicas, institucionais, econômicas e políticas locais, refletindo em diferentes mecanismos de regulação, conforme histórias, modos e tipos de organização das sociedades (BRASILEIRO e ARAGÃO, 2001), não existindo, assim, um conceito único e universal de serviço público.

Definir se uma atividade é ou não é serviço público remete, assim, ao plano da concepção política dominante e ao plano da concepção sobre o Estado e o seu papel nas atividades econômicas. As definições devem constar na Constituição, nas leis ou na tradição de cada país (MEDAUAR, 2000).

A literatura mundial diferencia dois conceitos básicos (STOFFAËS *apud* SANTOS, 2000):

-“*public utility*”, concepção anglo-saxônica, serviço prestado ao público, quer seja por iniciativa estatal ou por iniciativa privada, sob regulamentação pública advinda do fato

¹⁰ A expressão “serviço público” é corriqueiramente utilizada em sentido muito abrangente, ao incluir toda e qualquer atividade realizada pela administração pública, desde atividades de arrecadação de tributos até serviços prestados pelo Poder Judiciário e pelo Poder Legislativo (MEDAUAR, 2000). A acepção aqui empregada é referente à atividade em que o poder público propicia algo necessário à vida coletiva, tais como: água, esgoto, energia, telecomunicações, transporte, administração de rodovias.

de vinculação ao interesse geral da coletividade, ou seja, de proteção ao consumidor e à coletividade;

-“*services publiques*”, concepção francesa, onde há consenso social em favor da igualdade de tratamento e do direito ao usufruto de serviços de interesse geral, utilizado em prol da redução de desigualdades sociais e regionais, havendo compromisso social e solidariedade (a tradição francesa trata praticamente todas as infra-estruturas e serviços públicos como “*services publiques*”).

A doutrina jurídico-administrativa brasileira considera serviço público a atividade cuja realização é assegurada, regulada e controlada pelo Estado, face ser essencial ao desenvolvimento da sociedade (SOUTO, 1999), sendo toda atividade que a lei atribui ao Estado para que a exerça, diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas (DI PIETRO, 1999), reputadas como fundamentais em dado tempo e lugar (BANDEIRA DE MELLO, 2003), assegurando o acesso generalizado, com quantidade, qualidade e preço razoável (SOUTO, 1999). Dessarte, o Estado impõe disciplina jurídica específica, almejando viabilização da atividade e proteção aos interesses coletivos, inclusive, em defesa de omissões e de desvirtuamentos em que o próprio Estado possa incorrer (BANDEIRA DE MELLO, 2003).

Serviço público pode ser simplesmente definido como uma das formas do Estado intervir em atividades econômicas, visando ao interesse comum (ARAGÃO, 1996), decorrendo de uma necessidade pública. Não obstante, juridicamente, somente ocorre quando a legislação o eleva a esta condição (MUKAI, 1998).

Qualquer que seja o conceito de serviço público, deve-se ressaltar a idéia de relevância e essencialidade da atividade para o atendimento à necessidade coletiva, fazendo com que o Estado, em função desses fatores, assuma a sua titularidade (RAMOS, 2001). A execução de serviços públicos por particulares não significa ausência do Estado nessas atividades (MEDAUAR, 2002). Ou seja, passa-se ao hodierno entendimento que o serviço público é a atividade que, por ser imprescindível à coletividade, justifica que o poder público tenha o ônus de assegurar que a atividade estará sempre à disposição, sem que acarrete qualquer prerrogativa de exploração exclusiva (MARQUES NETO, 2002).

Em outras palavras, diversos motivos podem levar a considerar certa atividade econômica como serviço público, tais como: retirar da especulação privada setores delicados, propiciar o benefício do serviço aos menos favorecidos, suprir carência da iniciativa privada, favorecer o progresso técnico (MEDAUAR, 2000).

Vale ressaltar, no entanto, que serviço público não significa, necessariamente, atividade executada por órgão público e sim, a afirmação da relação de dependência entre a atividade e a administração pública. Ou seja, se a administração pública não exercer diretamente a atividade, exerce controle permanente sobre o executor, o qual recebeu a delegação de executar o serviço, existindo, assim, o vínculo orgânico do serviço público com a administração pública ¹¹ (MEDAUAR, 2000).

A Constituição Federal de 1988 ¹² define o Estado Brasileiro como “*agente normativo e regulador da atividade econômica*”, exercendo “*fiscalização, incentivo e planejamento*” (Art.174), conceituando que a “*ordem econômica*” é “*fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa*”, assegurando o “*livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos*”, ressaltando, contudo, “*casos previstos em lei*” (Art.170). Determina que a “*exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definido em lei*” (Art.173), à exceção de casos previstos na própria Constituição, preservando monopólios da União (Art.177).

A CF-1988 define, ainda, que 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*” (Art.175), reafirmando que os serviços públicos podem ser prestados diretamente pelo Poder Público ou mediante terceiros (pessoas físicas ou jurídicas). Para a legislação infraconstitucional resta dispor sobre:

¹¹ Ainda, há os denominados “serviços de utilidade pública”, realizados por particulares e reconhecidos pela administração pública por trazerem benefícios à população, que não podem ser qualificados como serviços públicos, por não serem de incumbência do poder público (MEDAUAR, 2000), assunto e discussão não abordados nesta Dissertação.

¹² A atual Constituição da República Federativa do Brasil foi promulgada em 05-10-1988 e possui 43 Emendas Constitucionais (a última de 15-04-2004). Doravante, nesta Dissertação, à guisa de simplificação, é denominada de CF-1988.

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 -a política tarifária;

IV -a obrigação de manter serviço adequado.

O entendimento do dispositivo constitucional não leva margem a questionamentos: a exploração privada de serviço público somente pode ocorrer mediante instrumento de delegação, sendo ainda titular do serviço o poder que delega (PASSANEZI FILHO 1998; 2001).

Não obstante, ressalta-se que a Lei Maior não define o que é serviço público, elencando somente alguns serviços nas definições de competência dos entes federativos brasileiros, ficando demais hipóteses a serem previstas em leis ordinárias (DI PIETRO, 1999).

Compete à União, conforme consta na CF-1988, em incisos do Artigo 21:

- inciso X: manter o serviço postal e o correio aéreo nacional;
- inciso XI: explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações;
- inciso XII: explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:
 - a) serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens;
 - b) serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;
 - c) navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;
 - d) serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais ou que transponham os limites de Estado ou Território;
 - e) serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros;
 - f) portos marítimos, fluviais e lacustres;
- inciso XXIII: explorar os serviços e instalações nucleares.

São reservadas ao Estados Federados as competências que não lhes sejam vedadas pela CF-1988 (Artigo 25, § 1º), cabendo-lhes explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado (CF-1988-Artigo 25, § 2º).

Compete aos Municípios (CF-1988-Artigo 30, inciso V) organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído, explicitamente no texto constitucional, o de transporte coletivo, que tem caráter essencial.

Resta, em consequência da CF-1988 não ter sido exaustiva, que as leis indiquem quais os demais serviços que devem ser incluídos como serviços públicos (BANDEIRA DE MELLO, 2003). Sob denominação de infra-estrutura econômica, o Banco Mundial inclui obras e serviços públicos relacionados a saneamento (água, esgoto, drenagem e resíduos sólidos), transportes, telecomunicações, energia, gás, irrigação (SANTOS, 2000).

A Lei 9.074/95, de 07-07-1995, que estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões/permissões de serviços públicos, explicitou que se sujeitam ao regime de concessão (ou, quando couber, de permissão), nos termos da Lei 8.987/95, os seguintes serviços e obras públicas (em incisos do Art. 1º):

- vias federais, precedidas ou não da execução de obra pública (objeto explícito desta Dissertação);
- exploração de obras ou serviços federais de barragens, contenções, eclusas, diques e irrigações, precedidas ou não da execução de obras públicas;
- estações aduaneiras e outros terminais alfandegados de uso público, não instalados em área de porto ou aeroporto, precedidos ou não de obras públicas.
- os serviços postais.

A citada Lei discriminou, ainda, saneamento básico e limpeza urbana ¹³.

¹³ Boa parte da doutrina jurídica entende que houve impropriedade técnico-jurídica da lei, não havendo possibilidade de delegação de serviço de limpeza urbana, por se tratar de serviço que não pode ser remunerado mediante tarifa, por não ser um serviço específico e divisível (AMARAL, 2000).

Vale ressaltar que as rodovias são consideradas como bem público de uso comum do povo ¹⁴, duto de trânsito insuscetível de posse ou de propriedade, constituído e administrado por serviços dos entes federativos brasileiros (DUARTE, 2002), tendo, na vigência da CF-1988, as Leis 8.987/95 e 9.074/95 ratificado a possibilidade da delegação de sua administração à iniciativa privada, mediante o instrumento da concessão.

Os serviços públicos apresentam-se como uma dentre as múltiplas atividades desempenhadas pela administração pública, que deve utilizar seus poderes, bens, agentes, atos e contratos para realizar os serviços públicos com eficiência (MEDAUAR, 2000) e economicidade, conceitos a serem tratados na secção 2.4.

A próxima secção apresenta um breve resumo de como se deu o processo de desestatização no Brasil, à busca de eficiência e de economicidade, processo que inclui a delegação de serviços públicos à iniciativa privada.

2.3 A DESESTATIZAÇÃO NO BRASIL

Alguns autores registram que o início do processo de reforma econômica do Estado no Brasil ocorreu como reação do governo aos sintomas de saturação da atividade empresarial estatal. Em 1979, no Governo Figueiredo, foi instituído o Programa Nacional de Desburocratização e foi criada a Secretaria Especial de Controle das Empresas Estatais, tendo sido fornecidas como justificativas a falta de controle do governo sobre as atividades desenvolvidas pelas empresas estatais e a ineficiência do setor, além da grave situação macroeconômica do país (RÜCKERT, 1998; PINHEIRO, 1999).

Por decreto presidencial, em 1981, foi criada a Comissão Especial de Desestatização, com objetivos de fortalecer a iniciativa privada, limitar a criação de novas empresas estatais e fechar ou transferir para o setor privado as empresas estatais cujo controle pelo setor público não fosse mais necessário ou justificável, fixando normas para

¹⁴ O atual Código Civil Brasileiro (instituído pela Lei 10.406, de 10-01-2002, no Art.99, inciso I) ratificou que as “*estradas*” são “*bens públicos*” de “*uso comum do povo*”, conforme previsto no antigo Código Civil (Art. 66-I, da Lei 3.071, de 01-01-1916).

transferência e transformação de empresas controladas pelo governo federal. No Governo Sarney, houve continuidade do programa de privatizações, que apesar de ampliado e reestruturado, manteve o mesmo ritmo lento do período anterior (PINHEIRO e GIAMBIAGI, 2000).

No entanto, os resultados práticos na década de 1980 foram questionáveis, tendo ficado bem aquém do esperado (apenas pequenas empresas, em setores de menor importância, foram alienadas), por pelo menos três razões: o governo não tinha intenção de vender suas mais importantes e lucrativas estatais; o resguardo à “proteção” à segurança nacional; a associação de privatização com a desnacionalização da economia, provocando reações de grupos nacionalistas (PINHEIRO, 1999).

A CF-1988 não “acompanhou” em seu texto, com clareza, a tendência, de âmbito internacional, de reforma estatal (RÜCKERT, 1998; BENJÓ, 1999; DI PIETRO, 1999), principalmente em relação à ordem econômica e à administração pública. A CF-1988 estabeleceu monopólios públicos nos setores de telecomunicações, petróleo e distribuição de gás, além de barreiras à participação estrangeira em mineração e eletricidade (PINHEIRO, 1999).

Contudo, em contradição aos monopólios públicos, consta textualmente na CF-1988, que a ordem econômica é baseada na livre iniciativa, restando ao Estado as funções de fiscalização, de incentivo e de planejamento, como visto na seção 2.2.

Há de se registrar, ratificando posições de grupos nacionalistas e estatizantes, que em 1989, o Congresso rejeitou Medida Provisória que tornava passível de privatização todas as empresas estatais, exceto aquelas que não poderiam ser alienadas em função de restrições constitucionais (PINHEIRO, 1999).

Não obstante, em 1990, no Governo Collor, foi institucionalizado o Programa Nacional de Desestatização-PND, iniciando um período de políticas públicas nacionais que passam a adotar, como base, as tendências “liberais”, com a abertura/integração aos mercados internacionais, com a redução da máquina estatal e a reforma do Estado, com a privatização de empresas estatais, com a concessão de serviços públicos à iniciativa privada (BENJÓ, 1999).

O PND foi instituído pela Lei 8.031/90¹⁵, de 12-04-1990, tendo sua lógica original diretamente ligada ao plano de estabilização da economia, lançado no início do Governo Collor. A privatização começou com metas muito otimistas em termos de receitas e prazos, que não foram cumpridas. No período de 1990-1994, somente foram privatizadas pouco mais de 30 empresas, quase todas na indústria de transformação, ligadas aos setores siderúrgico, petroquímico e de fertilizantes (PINHEIRO, 1999).

A partir de 1995, a decisão de acabar com os monopólios de setor público na área de infra-estrutura e o desenvolvimento dos programas estaduais de privatização propiciaram a ampliação do programa de desestatização (PINHEIRO, 1999).

O aparato legal específico veio a se firmar com as Leis 8.987/95 e 9.074/95, ambas de 1995, ao dispor sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos (assunto a ser abordado nas seções 2.6 e 2.7 deste Capítulo), passando o país a contar, apesar das falhas e omissões, com um conjunto de regras disciplinadoras para a delegação de serviços públicos à iniciativa privada (RÜCKERT, 1998).

Com a Lei 9.491/97¹⁶, o PND incluiu, no programa de desestatização, os “*serviços públicos objeto de concessão, permissão ou autorização*” (Art.2º, inciso III), ratificando que é considerada como desestatização “*a transferência para a iniciativa privada, da execução de serviços públicos explorados pela União, diretamente ou através de entidades controladas, bem como daqueles de sua responsabilidade*” (Art.2º, § 1º-b).

São objetivos fundamentais definidos na Lei 9.491/97 (Art.1º):

-“*reordenar a posição estratégica do Estado na economia, transferindo à iniciativa privada atividades indevidamente exploradas pelo setor público*”;

-“*contribuir para a reestruturação econômica do setor público...*”;

-“*permitir a retomada de investimentos nas empresas e atividades que vierem a ser transferidas à iniciativa privada*”;

¹⁵ A Lei 8.031/90 foi revogada pela Lei 9.491, de 09-09-1997, que foi alterada pela Lei 9.635, de 15-05-1998, pela Medida Provisória 2.071-26/2000 e pela Medida Provisória 2.161-35, de 23-08-2001, com alterações em relação à redação original.

¹⁶ A Lei 9.491/97 passou a tratar das concessões, permissões e autorizações de serviços públicos em nível federal e com a preocupação de colaboração com os Estados e Municípios (SOUTO, 1999).

-“contribuir para a reestruturação econômica do setor privado, especialmente para a modernização da infra-estrutura e do parque industrial...”;

-“permitir que a Administração Pública concentre seus esforços nas atividades em que a presença do Estado seja fundamental...”;

-“contribuir para o fortalecimento do mercado de capitais, através de acréscimo da oferta de valores mobiliários e da democratização da propriedade do capital das empresas que integrarem o Programa”.

Ressalta-se, assim, que a desestatização brasileira somente se firmou, nacional e internacionalmente, na segunda metade dos anos 90, ao chegar aos serviços públicos, notadamente energia elétrica, transportes e telecomunicações, gerando a necessidade de melhorar as instituições e o aparato legal da regulação desses setores (PINHEIRO, 2000). O PND, neste contexto, é apontado como um dos principais instrumentos de reforma do Estado, sendo um marco da política de desestatização, estando atrelado às transformações ocorridas no cenário mundial, onde produtividade e eficiência passam a ter prioridade (RÜCKERT, 1998).

Alguns Estados federativos também executaram seus próprios programas de desestatização, tendo como diretrizes básicas, a princípio, as constantes no PND.

No entanto, uma das principais críticas se refere à regulamentação dos diferentes setores de serviços públicos. Devido às circunstâncias e à velocidade com que as empresas de serviços públicos foram desestatizadas, a falta de planejamento foi evidente, refletindo diretamente na regulamentação. São graves os problemas advindos, fazendo-se presentes até os dias atuais, com sérios reflexos na continuidade dos contratos e nos valores das tarifas pagas pelos usuários de serviços públicos, sendo frequentes os questionamentos sobre a relação custo-benefício destes processos de desestatização.

Não obstante, há de se afirmar que é diretriz básica do Estado Brasileiro abster-se de prover bens e serviços quando estes possam ser supridos, adequadamente, pela iniciativa privada, constituindo, pois, a opção por conceder rodovias à exploração privada, objeto desta Dissertação, uma mudança de paradigma sobre o papel estatal na provisão de serviços econômicos (CASTRO, 2000-a). É o Estado passando a não ser mais o responsável direto pelo desenvolvimento sócio-econômico, pela produção de

bens e serviços e sim, pela função de promotor e regulador do desenvolvimento (RÜCKERT, 1998).

A reestruturação dos setores de infra-estrutura e serviços públicos, decorrente da substituição do Estado pela iniciativa privada na operação direta, exige o estabelecimento de consistente política regulatória, que tenha como objetivos (PIRES e PICCININI, 1999), entre outros instrumentos de controle da economicidade das contratações:

-garantir o serviço ao menor custo possível para o usuário;

-evitar o abuso do poder de monopólio, assegurando a menor diferença entre preços e custos, sob níveis determinados de qualidade.

Sem embargo, quando o exercício do serviço público é transferido à iniciativa privada, urge persecução a uma equilibrada relação custo-benefício para a sociedade. Neste contexto, imprescindível se faz o estabelecimento de um controle da delegação que privilegie aspectos de eficiência e economicidade, no exercício das funções reguladora e fiscalizadora.

Na secção seguinte, demonstra-se que os conceitos de eficiência e de economicidade estão interligados com a reforma da administração pública ocorrida no Brasil, advinda da reforma estatal.

2.4 A ECONOMICIDADE E A REFORMA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

No processo de redefinição do papel do Estado, voluntário ou imposto pelas circunstâncias mundiais ¹⁷, premente se faz a reforma da administração pública, esta responsável pelo efetivo funcionamento estatal. A transferência de parte da atividade do Estado para a iniciativa privada exige que se reconfigurem as formas de relacionamento, seja revendo o regime de delegações de serviços públicos, alterando a forma de

¹⁷ Não obstante, as circunstâncias históricas, políticas e peculiares de cada país não propiciam a importação de soluções prontas, as quais podem gerar estruturas inadequadas aos fins visados (BUCCI, 2002).

regulação, seja conferindo um perfil jurídico aos novos modos de compartilhamento de atribuições (RÜCKERT, 1998; BUCCI, 2002).

No Brasil, a expressão “Reforma do Estado” está também associada à reforma do aparelhamento estatal, em especial, à reforma administrativa dos órgãos que compõem os três poderes (DI PIETRO, 1999).

É de 1995 a aprovação do “*Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado*”, elaborado pelo então Ministro da Administração Federal e Reforma do Estado ¹⁸, Luiz Carlos Bresser Pereira, buscando, pelo menos na teoria, transformar a administração pública burocrática ¹⁹, em uma administração pública gerencial ²⁰, transitando-se de um estado “*produtor*” para um estado “*gerencial*”, com o propósito de aumentar a capacidade administrativa de governar com efetividade e limitar a ação do Estado àquelas funções que lhe são próprias, reservando, em princípio, os serviços não-exclusivos para a propriedade pública não estatal e a produção de bens e serviços para o mercado/iniciativa privada (DI PIETRO, 1999; BRESSER PEREIRA, 2000).

O Plano apresenta distinção entre “*Reforma do Estado*”, que é definida como “*um projeto amplo que diz respeito às várias áreas do governo*” e “*Reforma do Aparelho do Estado*”, que é o assunto tratado no Plano, estando “*orientada para tornar a administração pública mais eficiente*” (DI PIETRO, 1999, p.39).

Consta no Plano Diretor, como objetivos globais (DI PIETRO, 1999):

- aumentar a governança do Estado, ou seja, sua capacidade administrativa de governar com efetividade e eficiência, em atendimento aos cidadãos;
- limitar a ação do Estado àquelas funções que lhe são próprias;
- transferir da União para os Estados Federativos e Municípios as ações de caráter local;
- transferir da União para os Estados Federativos ações de caráter regional.

¹⁸ O Plano, apesar de focalizar a Administração Pública Federal, teve suas diretrizes e propostas aplicadas às reformas em nível estadual e em nível municipal (DI PIETRO, 1999).

¹⁹ Definida como rígida, ineficiente, formal, voltada para si própria e para o controle interno ou controle dos meios.

²⁰ Definida como flexível e eficiente, voltada para o atendimento do cidadão, restringindo custos e propiciando qualidade, com controle de resultados sobre metas estabelecidas, não interessando os meios e sim, os fins.

No entanto, há de se afirmar que a institucionalização da reforma estatal só veio ocorrer com a Emenda Constitucional Nº 19 (de 04-06-1998), ao dispor sobre princípios e normas da Administração Pública Brasileira, inclusive, tendo sido inserido textualmente o princípio da eficiência no texto da Carta Magna ²¹, findando-se as discussões doutrinárias e de jurisprudências sobre a sua existência implícita ²² na CF-1988 (MORAES, 1999). Doutro lado, há de se ressaltar que a CF-1988, Art.70, desde a sua promulgação, já determinava que a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das entidades da administração direta e indireta dar-se-á, também, quanto à economicidade ²³.

Ressalta-se, à guisa de ilustração, que as legislações portuguesa, espanhola, italiana e alemã definiram economicidade como um princípio a ser seguido pela administração pública, de modo que a equação custo-benefício, sempre utilizada pela atividade privada, seja utilizada racionalmente pela atividade pública (TORRES, 1991; MATA, 1994).

Face às características polissêmicas das palavras eficiência e economicidade, dependendo de que ponto de vista estejam sendo estudados ²⁴, dependendo de que abordagem científica (se jurídica, se contábil, se econômica, se social etc), estes princípios se confundem ou se sobrepõem (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d).

Se a palavra eficiência implica, de pronto, melhor rendimento com o mínimo de erros e de dispêndio de custos, a palavra economicidade significa qualidade daquilo que é econômico, que gera economia, que reduz gastos, que obtém resultados com o mínimo de despesas/desperdícios (HOUAISS e VILLAR 2001).

²¹ CF-1988-Art.37: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...”.

²² O texto constitucional de 05-10-1988 (Art.74, inciso II) já previa expressamente a eficiência e a eficácia como atribuições do controle interno de cada um dos três Poderes do Estado (BUGARIN, 2001-a).

²³ REIS (2000), *apud* BUGARIN (2001-a), considera a inserção do princípio da eficiência como uma tentativa de ajuste do texto do Art.37 com o disposto no Art.70, da CF-1988.

²⁴ BUGARIN (2001-a) apresenta um consistente estudo, referente ao doutrinário multidisciplinar do princípio da eficiência, em aspectos econômicos e de gestão, em aspectos jurídico-constitucionais e em referência ao modelo político-ideológico anglo-saxão.

É óbvio que a eficiência e a economicidade devem se fazer presente em qualquer ação da administração pública. A questão não é somente gastar pouco ou gastar bem, é gerir com equilíbrio e ponderação a coisa pública (BUCCI, 2002). A doutrina considera a existência destes princípios, assaz ligados aos sistemas de controle, estando sempre na ordem político-econômico-jurídica (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d).

Como dito alhures, a separação destes conceitos não é clara e o texto constitucional não apresenta definições. Fruto de trabalho conjunto de cooperação entre o TCU e o Tribunal de Contas de Portugal, foi elaborado “*Glossário*” de termos técnicos (*apud* SPECK, 2000), onde se insere também o termo eficácia:

-ECONOMIA: aquisição de recursos financeiros, humanos e materiais apropriados, tanto sob o ponto de vista da qualidade como da quantidade, no momento oportuno e pelo menor custo;

-EFICIÊNCIA: utilização dos recursos financeiros, humanos e materiais de modo a atingir a maximização dos resultados para um determinado nível de recursos ou a minimização dos meios para determinada quantidade e qualidade de resultados;

-EFICÁCIA: grau de alcance dos objetivos visados, segundo uma relação de custo/benefício favorável.

Estas definições demonstram que os termos estão intrinsecamente interligados, havendo, inclusive, a priori, dificuldade de delimitar a abrangência ²⁵. O termo “economia” ou “economicidade” relaciona qualidade e quantidade com o menor custo. “Eficiência” busca maximizar resultados com a utilização dos mínimos recursos. “Eficácia” é a avaliação do que se conseguiu, baseado na relação de custo e benefício ²⁶ (SPECK, 2000).

²⁵ BUGARIN, Bento José (1995) *apud* BUGARIN (2001-a) entende que o conceito de eficiência se faz equivalente ao de economicidade, à medida que expressa a racionalidade com que é feita a seleção e a alocação dos recursos econômicos aos processos produtivos.

²⁶ Uma outra abordagem doutrinária, no plano da teoria da gestão, apresenta sutis distinções entre os conceitos de efetividade, eficácia e eficiência. Eficácia significa fazer o que é preciso fazer para alcançar determinado objetivo. Eficiência vincula-se à forma de realização de uma determinada atividade. Efetividade corresponde ao desempenho final de uma organização, em relação entre os resultados alcançados e os objetivos propostos. A efetividade, ao referir-se ao resultado global a ser atingido, engloba eficácia e eficiência (BUGARIN, 2001-a). Onde, efetividade = eficiência + eficácia.

Contudo, no campo da “reforma” administrativa, ora em estudo, registram alguns doutrinadores sobre o princípio da eficiência:

-“...é o que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios... o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais à população, visando à adoção de todos os meios legais e morais possíveis para satisfação do bem comum” (MORAES, 1999, p.30);

-“...pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições... ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação de serviço público” (DI PIETRO, 2001-a, p.83);

-“...determina que a Administração deve agir de modo rápido e preciso, para produzir resultados que satisfaçam as necessidades da população. Eficiência contrapõe-se a lentidão, a descaso, a negligência...” (MEDAUAR, 2000, p.152).

E registram sobre o princípio da economicidade:

-“...diz respeito a se saber se foi obtida a melhor proposta para a efetuação da despesa pública, isto é, se o caminho perseguido foi o melhor e mais amplo, para chegar-se à despesa e se ela fez-se com modicidade, dentro da equação custo-benefício” (OLIVEIRA, 1990 *apud* BUGARIN, 2001-b, p.1);

-enfatizando que se inspira no princípio do custo-benefício, fundamentado “na adequação entre receita e despesa, de modo que o cidadão não seja obrigado a fazer maior sacrifício e pagar mais impostos para obter bens e serviços que estão disponíveis no mercado a menor preço” (BRENNAN e BUCHANAN, 1979 *apud* TORRES, 2001, p.39);

-enuncia “a necessidade de adequação e equilíbrio entre o mínimo de despesa e o máximo de receita”, sendo associado ao controle “*material*”, em contraponto ao controle “*formal*”, este associado à legalidade (TORRES, 2001, p.39);

-“...verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, a uma adequada relação custo-benefício” (DI PIETRO, 2001-a, p.601);

-consiste na averiguação da “relação entre custo e benefício, tomando como partida a verba destinada para determinada finalidade e o seu emprego racional”, pelo mínimo de emprego de recursos, para obter o máximo de resultados favoráveis (MATA, 1994);

-condiciona as escolhas, de quantidade e qualidade, que o Estado, ao regular a atividade econômica, deve sempre fazer, objetivando que o resultado seja mais vantajoso que os custos sociais envolvidos (FONSECA, 2001).

Apesar do princípio da economicidade não constar explicitamente entre aqueles constitucionalmente previstos para a Administração Pública, impõe-se, deveras, como um dos vetores essenciais da boa e regular gestão de recursos e de bens públicos, respaldado na relação entre custo e benefício a ser observada na atividade pública, harmonizando-se integral e completamente com o princípio da eficiência, sendo deste, com efeito, corolário, e vice-versa (BUGARIN, 2001-b).

Dessarte, o princípio da economicidade está intimamente ligado ao controle da eficiência e do resultado do ato administrativo, levando-se em conta custo, tempo, benefício. Ou seja, o controle da economicidade acarreta verificação se a aplicação da despesa pública foi procedida de modo mais econômico, atendendo à adequada relação custo-benefício (PEREIRA, 1998). É a apuração dos custos e benefícios produzidos.

No caso das delegações de serviços públicos, a verificação da economicidade se inicia com os estudos de viabilidade econômico-financeira, prossegue pela definição da política tarifária, inclusive, passando pela compatibilidade entre receita tarifária e investimentos/despesas a serem efetuados pela iniciativa privada, continua nas regras editalícias e contratuais, chegando até a adequabilidade dos serviços a serem prestados,

no acompanhamento da execução dos contratos (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d), entre tantas outras verificações de custo-benefício.

Doutro lado, há de se destacar, como exemplo, que o direito ao equilíbrio econômico-financeiro, tão conclamado pela iniciativa privada, constitui um excelente exemplo de um direito fundado no princípio da economicidade (MATA, 1994).

A delegação de serviços públicos à iniciativa privada é muito mais complexa do que a desestatização de outros setores da economia (como o industrial e o financeiro). Envolve serviços consumidos por toda a sociedade, considerados cada vez mais direitos básicos da cidadania (PINHEIRO, 2000), havendo de se ressaltar que a responsabilidade continua a ser do Estado.

Uma relevante questão de política governamental é como delinear incentivos para uma melhor performance na distribuição de serviços públicos, conciliando-se, ao mesmo tempo, a proteção aos direitos dos usuários, inclusive o direito à modicidade da tarifa, bem como encorajar investimentos e atualização tecnológica (PINHEIRO, 2000).

A regulação desses setores constitui, hoje, um grande desafio, pois tem objetivos, por vezes, difíceis de conciliar, como um serviço que seja ao mesmo tempo acessível a todos, de baixo custo e de alta qualidade (PINHEIRO, 2000), aliando eficiência e economicidade, desdobrando-se, assim, em outro conceito introduzido no Direito Administrativo, o de modicidade tarifária.

Torna-se, assim, curial abordar o arcabouço jurídico brasileiro e verificar se conduz à obtenção de modicidade tarifária, assunto a ser tratado nas seções 2.6 e 2.7. Como base para o entendimento, a priori, mister se faz apresentar as competências constitucionais atribuídas aos entes federativos brasileiros, assunto tratado a seguir.

2.5 AS COMPETÊNCIAS DOS ENTES FEDERATIVOS BRASILEIROS

A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, o Distrito Federal, 26 Estados e 5.561 Municípios, todos autônomos e com competências²⁷ definidas na CF-1988.

Compete à União a exploração de diversos serviços públicos, elencados no Art.21, CF-1988 (já relacionados na secção 2.4 deste Capítulo) e outros que venham a ser determinados em lei, sendo-lhe, ainda, atribuída, em incisos do Art.22, CF-1988, competência privativa para legislar sobre²⁸:

IX -diretrizes da política nacional de transportes;

X -regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial;

XI -trânsito e transporte;

XXVII -normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para a administração pública, direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo poder público, nas diversas esferas de governo e empresas sob seu controle.

O Art.24, CF-1988, estabelece as competências da União, dos Estados e do Distrito Federal para legislar concorrentemente, definindo que:

-no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais (§ 1.º);

-a competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados (§ 2.º);

-inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades (§ 3.º);

-a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário (§ 4.º).

No Art.25, CF-1988, é definido que os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios da CF-1988, sendo que são reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas pela CF-1988

²⁷ As competências podem ser privativas (apenas o poder enunciado constitucionalmente a pode exercer), concorrentes (as diversas esferas podem atuar, mas no conflito prevalece a competência da União sobre Estados/Distrito Federal/Municípios e dos Estados sobre os Municípios) e comuns (todos podem atuar sem necessidade de prevalência, em face de conflito não se colocar) (GANDRA, 1999).

(§ 1.º), instituindo-se, assim, a competência residual ou remanescente dos Estados ²⁹ (MUKAI, 1998).

O Distrito Federal rege-se por lei orgânica, sendo-lhe atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e aos Municípios (Art.32-CF-1988).

No Art.29, CF-1988, é definido que os Municípios regem-se por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na CF e na Constituição do respectivo Estado. O Art.30, em seus incisos, estabelece a competência dos Municípios para:

I -legislar sobre assuntos de interesse local;

II -suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

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.

O Art.241, CF-1988, estabelece que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão, por meio de lei, os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos ³⁰.

Cumpre, ainda, destacar os preceitos constitucionais definidos para a Administração Pública Brasileira, em quaisquer de suas esferas, a qual obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, determinando o inciso XXI do Art.37-CF-1988 que, ressalvados os casos especificados na legislação, obras,

²⁸ No Parágrafo único do Art.22-CF-1988 é determinado que Lei Complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.

²⁹ Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum (CF-1988-Art.25, § 3.º). Ou seja, a CF-1988 deixou ao arbítrio da legislação estadual, segundo sua conveniência, a faculdade de partilhar, também, diretamente, da competência de funções públicas, tais como da prestação dos serviços de transporte público de interesse das aglomerações urbanas (SOUTO, 1999).

³⁰ Consórcio e convênio constituem instrumentos que o poder público se utiliza para se associar com outros entes, reunindo esforços para a consecução de fins comuns, mediante acordo de vontades. Convênio é celebrado entre uma entidade pública e outra entidade pública, de natureza diversa ou outra entidade privada. Consórcio ocorre sempre entre entidades da mesma natureza. No consórcio administrativo, a união de esforços se dá entre pessoas jurídicas públicas; como exemplo: 2 municípios ou 2 Estados (DI PIETRO, 1999).

serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Em suma, a delegação de serviços públicos é uma opção do poder público para a prestação dos serviços públicos (DI PIETRO, 1999). No Estado Brasileiro existem serviços públicos federais, estaduais, distritais, municipais e metropolitanos, conforme repartição de competências previstas na CF-1988, sendo, de maneira genérica e simplificada (CRETELLA JÚNIOR, 1999):

- a União competente para delegar a execução de serviços públicos comuns a todo o território nacional e a execução de serviços públicos que transponham o âmbito de um Estado (ou do Distrito Federal);
- o Estado competente para delegar a execução de serviços públicos que transponham o âmbito de um Município (lembrar que ao Estado é facultado, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões);
- o Distrito Federal competente para delegar a execução de serviços públicos de seu peculiar interesse;
- o Município competente para delegar a execução de serviços públicos de seu peculiar interesse.

Impende, ainda, destacar que, em decorrência das distintas competências dos entes federativos brasileiros, no caso da delegação de serviços públicos, haverá a atuação dos diversos Tribunais de Contas, assunto a ser tratado na seção 3.4 desta Dissertação.

Diante desta complexidade de competência legislativa, pode-se asseverar que há competência legislativa concorrente, cabendo à União legislar sobre normas gerais e cabendo aos Estados, Municípios e Distrito Federal, legislar no que se refere às normas suplementares (DI PIETRO, 1999).

A lei que regulamenta o inciso XXI do Art.37-CF-1988 (citado acima) e as leis decorrentes do Art. 175-CF-1988 (incumbe ao poder público, na forma da lei,

diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre mediante licitação, a prestação de serviços públicos) são tratadas na secção seguinte.

2.6 AS LEIS APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988

A lei que disciplina as licitações e contratações da Administração Pública é a Lei 8.666/93 (de 21-06-1993, que regulamenta o inciso XXI do Artigo 37-CF-1988). Em seu Art.124 ³¹, a Lei define, explicitamente, que os seus dispositivos se aplicam às licitações e aos contratos para permissão ou concessão de serviços públicos, desde que não conflitem com a legislação específica ³² sobre o assunto (MOTTA, 1994).

O Art.1º da Lei 8.666/93 determina que esta lei estabelece “*normas gerais*”. A legislação específica somente viria com a Lei 8.987/95 (de 13-02-1995), ao regulamentar o Art.175-CF-1988 e com a Lei 9.074/95 (de 07-07-1995), ao estabelecer normas para outorga e prorrogações das concessões/permissões ^{33 34 35}.

Em que pese a Lei 8.987/95 (legislação específica de concessões/permissões) não fazer referência, a Lei 8.666/93 é de ser aplicada “supletivamente” às concessões/permissões, prevalecendo, assim, todas as normas da Lei 8.987/95 (MUKAI, 1998). Em outras palavras, os casos omissos na legislação específica podem ser resolvidos, no que for compatível, pela aplicação “subsidiária” da lei de licitações/contratações, em tudo que não contrariar as leis específicas (DI PIETRO, 1999).

Não obstante, cumpre ressaltar que o Art.175, CF-1988, não exigiu que a lei fosse federal, o que permite concluir que cada esfera de governo (União, Distrito Federal, Estados, Municípios) tem competência própria para legislar sobre a matéria. Lembrar

³¹ O Art.124 foi inserido na Lei 8.666/93 pela Lei 8.883/94 (de 08-06-1994).

³² A concessão de energia elétrica está submetida ainda à Lei 9.427/96, de 26-12-96 e ao Decreto 2.335/97, de 06-10-97, que constitui a ANEEL-Agência Nacional de Energia Elétrica; os serviços de telecomunicações são disciplinados pela Lei 9.295/96, de 19-07-96 e pela Lei 9.472, de 16-07-97.

³³ As três leis citadas foram alteradas pela Lei 9.648 (de 27-05-1998).

³⁴ A doutrina jurídico-administrativa apresenta várias críticas às redações prolixas, excessivamente detalhistas e repetitivas, inclusive, citando erros de técnica redacional (ARAGÃO, 1996) e inconstitucionalidades (MUKAI, 1998; DI PIETRO, 1999).

³⁵ No caso de concessões de rodovias federais, a Lei 8.987/95 substituiu o Decreto-Lei 791, de 27-08-1969, que dispunha sobre o pedágio em rodovias federais.

que o Art.22, CF-1988, inciso XXVII, incluiu, entre as competências privativas da União, a de legislar sobre normas gerais de licitação e contratação (DI PIETRO, 1999).

O parágrafo único do Art.1º da Lei 8.987/95 define que União, Estados, Distrito Federal e Municípios “*promoverão a revisão e as adaptações necessárias de sua legislação às prescrições desta Lei, buscando atender as peculiaridades das diversas modalidades dos seus serviços*”, indicando maleabilidade para as legislações estaduais, municipais e distrital (DI PIETRO, 1999). A lição doutrinária predominante é no sentido de que a Lei 8.987/95 é de âmbito nacional e às suas prescrições deverão adaptar-se as legislações dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (AVALONE FILHO, 2003).

Destarte, poderão coexistir leis distritais, estaduais e municipais, sobre concessão e permissão de serviços públicos, desde que harmonizadas em torno das normas da Lei 8.987/95, que poderão ser suplementadas, porém não contraditadas, afastando-se a eventualidade de conflitos entre leis locais e a lei federal (PEREIRA JÚNIOR, 1995).

Para os fins do disposto na Lei 8.987/95, no Art.2º, foram definidos “*concessão de serviço público*”, “*concessão de serviço público precedida da execução de obra pública*” e “*permissão de serviço público*”³⁶, conforme já descrito no *caput* deste Capítulo e “*poder concedente*”, este sendo 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.

Há de se ressaltar que o Art.175, CF-1988, faz referência apenas à concessão e à permissão como formas de prestação de serviços. No entanto, o Art.21 relaciona serviços que a União pode executar diretamente ou mediante autorização, permissão ou concessão. Na legislação ordinária³⁷ e na doutrina a autorização é mencionada também como forma de delegação de serviços públicos, consistindo em ato administrativo unilateral e discricionário pelo qual o Poder Público delega ao particular ao particular a

³⁶ O Art.40 da Lei 8.987/95, ao tratar das permissões, determina que às permissões aplica-se o disposto nesta Lei.

³⁷ A própria Lei 9.074/95, que estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões, ao tratar dos serviços de energia elétrica, discrimina o instituto da autorização.

exploração de serviço público. Pode-se, assim, dizer que existe uma gradação entre os institutos da autorização, permissão e concessão³⁸ (DI PIETRO, 1999).

Após estas colocações basilares, torna-se necessário focar a Lei 8.987/95, enfatizando o conceito de serviço adequado e o de modicidade tarifária, à busca do controle da economicidade das delegações de serviços públicos à atividade privada, assunto contido na secção vindoura.

2.7 LEI 8.987/95, SERVIÇO ADEQUADO E MODICIDADE TARIFÁRIA

O Art.175 da CF-1988, ao definir que incumbe ao Poder Público a prestação de serviços públicos, facultando-lhe a execução direta ou sob delegação, determinou que a lei disporá sobre os direitos dos usuários, a política tarifária e a obrigação de manter serviço adequado.

A Lei 8.987/95 veio estabelecer que toda concessão/permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários (Art.6º).

A definição de “*serviço adequado*” (§ 1º, Art.6º da Lei 8.987/95) “*é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas*”. No entanto, a lei somente explicitou o que deve ser considerado como “*atualidade*” (§ 2º: “*modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço*”). Carece-se, portanto, que os conceitos sejam complementados em normas derivadas, nas regras editalícias e em consequência, no contrato.

Cumpré apresentar, sucintamente, o que a doutrina considera como serviço adequado:

-regularidade: pressupõe a observância a regras, jurídicas e não jurídicas e à oferta regular de quantidade e qualidade do serviço (BLANCHET, 1995);

³⁸ Esta Dissertação não aborda as diferenças entre os institutos da concessão, permissão e autorização, assunto que tem demandado tanta discussão doutrinária.

-continuidade: permanente oferecimento do serviço (MUKAI, 1998), não sendo possível a interrupção do serviço por iniciativa do concessionário/permissionário, a não ser em hipóteses previstas em lei/contrato (DI PIETRO, 1999);

-eficiência: serviço satisfatório, em qualidade e em quantidade (MUKAI, 1998), ocorrendo no momento oportuno (BLANCHET, 1995);

-segurança: manutenção da segurança física do usuário e da coletividade (BLANCHET, 1995);

-generalidade: serviço igual para todos (MUKAI, 1998)

-cortesia na sua prestação: bom tratamento ao usuário (MUKAI, 1998), incluindo o fácil acesso do usuário para criticar e sugerir alterações (BLANCHET, 1995).

A palavra “adequado” não possui sentido autônomo, tendo acepções subjetivas. No entanto, o serviço deve ser prestado de forma a satisfazer ao pleno atendimento das necessidades dos usuários, fundadas em razões objetivas e não pessoais/peculiares a cada utente (BLANCHET, 1995).

Por último, o conceito de *modicidade*. Da mesma forma que os conceitos de eficiência e de economicidade, tratados na seção 2.4, a característica polissêmica da palavra, dependendo de que ponto de vista esteja sendo estudada, dependendo de que abordagem científica, pode levar a diversos entendimentos. *Modicidade* é a qualidade de ser *módico*, vocábulo advindo do latim “*modicu*”, que pode ter entre outros significados, os de: pouco, escasso, cujo valor é baixo, proporcionado, moderado, que está na medida certa (HOUAISS e VILLAR, 2001).

Obviamente que o significado jurídico não se limita ao sentido comum, não podendo ter conteúdo impreciso ou indefinido, sendo imprescindível que sejam consideradas as peculiaridades da situação fática, a se perquirir mediante critérios juridicamente apropriados (BLANCHET, 1995). Pode-se definir modicidade como preços razoáveis, ao alcance dos usuários (MUKAI, 1998), compatíveis com as suas condições

financeiras (FARIA, 2000), de modo a não os onerar excessivamente (BANDEIRA DE MELLO, 2003).

Tarifa ³⁹ ⁴⁰ módica é a que propicia ao concessionário/permissionário condições para prestar serviço adequado, possibilitando a justa remuneração dos recursos comprometidos na execução da concessão. Sem a garantia de lucro, o Estado jamais contaria com a colaboração da iniciativa privada no atendimento à prestação de serviços públicos (BLANCHET, 1995). A interligação modicidade tarifária e serviço adequado conduz, sem embargo, à necessidade de verificação da equação econômico-financeira do empreendimento, que constitui, em essência, um controle da economicidade.

A Lei 8.987/95 define que concessão/missão de serviço público é contrato administrativo (Art.4º), pelo qual a Administração Pública delega a outrem a execução de serviço público, mediante licitação (Art.2º), para que o execute em seu próprio nome, por sua conta e risco (Art.2º), mediante tarifa paga pelo usuário (Art.9º) ou mediante outra forma de remuneração (Art.11) decorrente da exploração do serviço (DI PIETRO, 1999). Não se trata de simples contrato administrativo de prestação de serviço. Trata-se de um contrato para explorar um serviço público e por ele cobrar (BLANCHET, 1995).

A política tarifária é elemento fundamental para o efetivo direito de acessibilidade generalizada, dificultada, a priori, pelo antagonismo em se ter tarifa módica e atividade rentável e atrativa para os investidores (ARAGÃO *et alli*, 2002), que somente pode ser amenizado pelo conhecimento dos custos do empreendimento.

A busca desse equilíbrio passa pelas duas idéias antitéticas, bem citadas pelos autores franceses GEORGE VEDEL e PIERRE DELVOLVÉ (1983, *apud* DI PIETRO, 1999), constituindo a teoria do contrato de delegação: de um lado, o serviço público deve funcionar sob interesse geral e sob autoridade da administração pública (em consequência, a imprescindibilidade de regulação); de outro lado, uma empresa capitalista, objetivando obter o maior proveito possível da contratação, visando a lucro

³⁹ Define-se tarifa como o *quantum* a ser pago pelo usuário à empresa concessionária/permissionária, quando se utiliza o serviço, em retribuição à vantagem proporcionada e como a determinação administrativa desta quantia, feita pelo Poder Público (CRETELLA JÚNIOR, 2001).

(em consequência, a natureza contratual da concessão e o direito ao equilíbrio econômico-financeiro).

A política tarifária da Lei 8.987/95 é resumida a seguir, ressaltando instrumentos de controle da economicidade das contratações:

-a tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas na Lei, no edital e no contrato (Art. 9º). No entanto, dependendo do critério a ser adotado para julgamento das propostas (Art.15), a fixação da tarifa poderá ser da competência do poder concedente/permitente;

-a tarifa não será subordinada à legislação específica anterior e somente nos casos expressamente previstos em lei, sua cobrança poderá ser condicionada à existência de serviço público alternativo e gratuito para o usuário (Art. 9º, § 1º);

-os contratos poderão prever mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro (Art.9º, §2º). Os critérios de reajuste e de revisão são obrigatórios no edital (Art.18, VIII) e no contrato (Art.23, IV), sendo encargo do poder concedente/permitente homologar reajuste e proceder à revisão de tarifa (Art.29,V);

-ressalvados os impostos sobre a renda, a criação, a alteração ou a extinção de quaisquer tributos ou encargos legais, após a apresentação da proposta, quando comprovado seu impacto, implicará revisão da tarifa, para mais ou para menos, conforme o caso (Art. 9º, § 3º);

-havendo alteração unilateral do contrato que afete o inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente/permitente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à alteração (Art. 9º, § 4º), ratificando que sempre que forem atendidas as condições do contrato, considera-se mantido seu equilíbrio econômico-financeiro (Art. 10);

⁴⁰ Cumpre ressaltar que a doutrina considera tarifa como *preço público* de serviço público, não a entendendo como contribuição fiscal, ou seja: nem é *taxa*, nem é *imposto*, nem é *contribuição por melhoria* (CRETELLA JÚNIOR, 2001), discussão não apresentada nesta Dissertação.

-no atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente/permitente prever, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas (Art. 11), sendo as fontes de receita previstas neste artigo obrigatoriamente consideradas para a aferição do inicial equilíbrio econômico-financeiro do contrato (Parágrafo único do Art.11), tendo de ser previstas no edital (Art.18, VI);

-as tarifas poderão ser diferenciadas em função das características técnicas e dos custos específicos provenientes do atendimento aos distintos segmentos de usuários (Art. 13).

Impende destacar que a idéia inerente à concepção original de concessão/permissão de serviços públicos é que a remuneração paga pelo usuário (denominada tarifa) seja suficiente para cobrir os custos e remunerar o prestador de serviços, sem que haja recorrência aos cofres públicos (BLANCHET, 1995). Ocorre que nem sempre o valor de tarifas módicas é suficiente para garantir o equilíbrio econômico-financeiro do empreendimento. O intuito legal de ter-se tarifa módica é contraposto pela necessidade de se remunerar o custo da operação, proporcionando modernização, retorno do capital investido pelo particular e justo lucro (SOUTO, 1999). Para tanto, admite-se que o pagamento do concessionário/permissionário se faça por outras receitas decorrentes da exploração comercial do serviço, mesmo que não advindas diretamente do pagamento da tarifa pelo usuário (BLANCHET, 1995; DI PIETRO, 1999; BANDEIRA DE MELLO, 2003). O essencial é que a remuneração seja por receitas decorrentes da exploração comercial do serviço, ainda que não provenham diretamente de pagamento efetuado pelo utente (DI PIETRO, 1999).

Sem embargo, a Lei em estudo, ao prever como meios de remuneração do concessionário - além da tarifa - receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, favorece a modicidade tarifária, ao possibilitar que a fixação de tarifas compatíveis com o padrão financeiro da média dos usuários (FARIA, 2000).

A Lei 8.987/95 define que no julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios (Art. 15):

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

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

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

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

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

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

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

A legislação em detalhe ressalva, ainda, que:

-para aplicação do critério previsto no inciso III, o edital de licitação definirá regras e fórmulas precisas para avaliação econômico-financeira (Art.15, § 1º);

-para aplicação do disposto nos incisos IV, V, VI e VII, o edital de licitação conterá parâmetros e exigências para formulação de propostas técnicas (Art.15, § 2º);

-o poder concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação (Art.15, § 3º);

-a outorga de concessão ou permissão não terá caráter de exclusividade, salvo no caso de inviabilidade técnica ou econômica (Art. 16).

A Lei 8.987/95 considera 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 (Art. 17), incluindo nas vantagens ou nos subsídios de que trata este artigo, qualquer tipo de tratamento tributário diferenciado, ainda que em consequência da natureza jurídica do licitante, que comprometa a isonomia fiscal, a qual deve prevalecer entre todos os concorrentes (Art. 17, § 2º).

Portanto, o subsídio é possível, quando houver lei autorizando, que seja prévio à licitação e esteja à disposição de todos os licitantes (DI PIETRO, 1999). Ou seja, o concessionário/permissionário se remunera basicamente pela cobrança de tarifas, mas

não exclusivamente por elas, não havendo qualquer impedimento para o subsídio (BANDEIRA DE MELLO, 2003).

Face aos dispositivos legais, possibilidades podem ser estabelecidas (DI PIETRO, 1999):

1^a-a única forma de remuneração é a tarifa paga pelos usuários. Ou seja, a tarifa deve ser fixada em função do custo. Alterando-se os custos, para mais ou para menos, devem-se alterar as tarifas;

2^a-a remuneração básica é a tarifa, complementada por outro tipo de receita e/ou por subsídio, sendo o equilíbrio econômico-financeiro assegurado em parte pela tarifa e em parte pela receita complementar e/ou subsídio;

3^a-a remuneração decorre inteiramente de outro tipo de receita que não a tarifa.

Há de se destacar que quando a concessão/permissão é remunerada somente por tarifa, pode haver necessidade de contratos mais longos, para que se atenda ao princípio da modicidade tarifária (DI PIETRO, 1999). A definição dos prazos de concessão/permissão, principalmente quando há investimentos, deve ser calculado em função da montagem do fluxo de caixa do empreendimento (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d). Ou seja, devem-se conciliar as possibilidades dos usuários com as exigências do concessionário/permissionário, relativas à recuperação de seus investimentos, à manutenção de serviço adequado e à obtenção de lucro (DI PIETRO, 1999).

Ademais, o valor da tarifa pode ser objeto de reajuste e de revisão ⁴¹, dois instrumentos contratuais distintos e de suma importância para a modicidade tarifária. Tanto a Lei 8.987/95 como a Lei 8.666/93 forneceram destaque a estes instrumentos, decorrentes do preceito constitucional de manutenção das condições efetivas da proposta (inciso XXI, Art.37-CF-1988).

O reajuste corresponde aos acréscimos ou decréscimos resultantes das variações dos preços dos insumos necessários à prestação do serviço, aferidos sob fórmula e

⁴¹ Para estes instrumentos, ver Dissertação de SCHUMACHER (2003).

periodicidade prevista no edital de licitação e no contrato. A fórmula deve contemplar a variação de preço dos insumos necessários à prestação dos serviços, sendo definida pelo poder concedente (BLANCHET, 1995). O reajuste configura hipótese em que a tarifa, em substância, não muda, sendo apenas atualizada, acompanhando a variação dos preços dos insumos, não havendo elementos novos que interfiram (BANDEIRA DE MELLO, 2003), tratando-se de simples indexação.

A revisão resulta de desequilíbrio econômico-financeiro superveniente à apresentação da proposta, desde que não provocada pela parte interessada na revisão e que seja imprevisível e geradora de extraordinária onerosidade para uma das partes. A revisão pode ter como objeto não somente valores, contemplando alterações de prazos contratuais, de fórmula de reajuste (inclusive índices e coeficientes), de periodicidade de pagamentos e de reajustamentos (BLANCHET, 1995). Na revisão, a tarifa muda, não apenas no valor, mas na qualificação do próprio valor. Não obstante, o contratado não se exime dos riscos próprios de qualquer empreendimento negocial (BANDEIRA DE MELLO, 2003).

A garantia ao equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato não pode inibir instrumentos de incentivo à eficiência e à competitividade (ARAGÃO *et alli*, 2002). Definição de tarifas em licitação pela menor tarifa e mecanismos de reajuste/revisão que contemplem ganhos por produtividade devem ser utilizados visando-se à modicidade tarifária. O certo é que a modicidade da tarifa deve ser conciliada com o equilíbrio econômico-financeiro do contrato (SOUTO, 1999), na montagem da equação econômico-financeira do empreendimento, inclusive, sendo determinante na definição do prazo de concessão/permissão.

A Lei 9.074/95 (Art.35) define que a estipulação de novos benefícios tarifários, pelo poder concedente/permitente, fica condicionada à previsão, em lei, da origem dos recursos ou da simultânea revisão da estrutura tarifária do concessionário/permissionário, de forma a preservar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e que a concessão de qualquer benefício tarifário somente poderá ser atribuída a uma classe ou coletividade de usuários dos serviços (vedado, sob qualquer pretexto, o benefício singular). O intuito é a eliminação da prática clientelista de

beneficiar grupos em detrimento dos usuários que efetivamente pagam as tarifas, com aumento da tarifa quanto há redução de pagantes (ARAGÃO, 1996).

Há interferência indireta de outros dispositivos legais na questão da modicidade tarifária, quando considerada de maneira ampla, inclusive, quanto à regulação a ser exercida pelo poder concedente e quanto às formas de intervenção para assegurar a adequação da prestação prevista, aspectos aqui não abordados.

A construção de “modelos” para projeto, licitação e contratação de serviços públicos tem como principal objetivo buscar o melhor serviço ao menor preço possível, sem deixar de se averiguar se a tarifa é módica para quem precisa utilizar o serviço público delegado à iniciativa privada (SÁ e BRASILEIRO, 2003-b-c), que constitui uma verificação da equação custo-benefício.

A legislação brasileira analisada concernente às concessões/permissões de serviços públicos (Lei 8.987/95 e Lei 9.074/95, de caráter específico e Lei 8.666/93, de caráter suplementar) abarca serviços públicos de características bem distintas, deixando para os Estados e os Municípios a edição de legislações específicas para as suas concessões/permissões que venham a prever as peculiaridades de cada serviço público a ser delegado à iniciativa privada (SÁ e BRASILEIRO, 2003-b-c).

A montagem dos procedimentos licitatórios, que inclui o “modelo” de contratação a ser efetivada, com os seus parâmetros e critérios para o controle da economicidade, deve complementar as particularidades inerentes a cada serviço público, tendo decisivo e importante papel no êxito da delegação (SÁ e BRASILEIRO, 2003-b-c).

Não obstante, há de se concluir que, resguardadas as condições constitucionais e infraconstitucionais, o arcabouço jurídico brasileiro conduz à obtenção de módicas tarifas para a prestação de serviços públicos, ao se prever e incentivar receitas complementares e ao permitir a utilização de subsídios, desde que previamente estabelecidos (SÁ e BRASILEIRO, 2003-b-c).

2.8 CONCLUSÕES

No Brasil, seguindo a tendência mundial, a retração da presença estatal na economia vem ocorrendo pela desregulamentação da atividade econômica, pela abertura comercial ao exterior, pela descentralização administrativa, pela delegação de serviços públicos (SANTOS, 2000), entre outras formas. Sobretudo, a reforma estatal no Brasil, redimensionando o papel da administração pública, reduz o tamanho do Estado agente e acentua a sua função de Estado regulador (ZYMLER, 2001).

Em particular, delegar a administração de serviço público à iniciativa privada acarreta necessidade de aparato legal e institucional para o pleno exercício de regulação pelo poder público, visando à economicidade das contratações, não implicando eliminação do intervencionismo estatal. Deve-se, sem embargo, assegurar que o interesse público não seja superado pelo interesse privado do prestador de serviço, com ênfase ao atendimento à ideal relação custo-benefício.

Ademais, a política tarifária contida na legislação, exigindo definição de prazos de delegação, de condições de reajuste e de revisão de tarifas, objetivando preservação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, proporciona a extração de indicadores de economicidade.

O preceito de modicidade tarifária na definição de serviço adequado acarreta a necessidade do prévio dimensionamento de custos dos serviços a serem prestados e dos investimentos a serem realizados e o cotejamento dos preços ofertados pelos proponentes com os preços de mercado. Ressalta-se, assim, a imprescindibilidade de haver detalhados estudos prévios de viabilidade econômico-financeira dos empreendimentos, municiando os editais de licitação e os instrumentos de outorga, possibilitando, assim, o equilibrado (e controlado) desenvolvimento da execução dos contratos.

Não obstante o arcabouço jurídico brasileiro presente, em que pese suas deficiências formais, instrumentos que favoreçam o controle da economicidade das contratações, privilegiando desde a competitividade à qualidade dos serviços (SANTOS, 2000), na prática, observa-se que há falhas na política tarifária e na obtenção de efetiva qualidade e competitividade.

A verificação da eficiência e da economicidade depende não apenas do Poder Executivo, no seu papel de poder concedente e de poder regulador, mas, também, de outras instituições do Estado, como o Poder Judiciário ⁴², quando provocado e os Tribunais de Contas, no exercício permanente do controle externo, assunto a ser abordado no Capítulo 3 desta Dissertação.

⁴² CF-1988-Art. 5º, inciso XXXV: *“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”*.

3. O CONTROLE EXTERNO DA ATUAÇÃO ESTATAL

Com a rediscussão do papel estatal na economia brasileira, ao inserir a privatização de empresas e ao trazer de volta a delegação de serviços públicos à iniciativa privada, com a conseqüente necessidade de alteração institucional para a melhor regulação das atividades, há de se perquirir se as formas de controle do Estado precisam ser (ou foram) alteradas, de modo a privilegiar verificações de eficiência e economicidade⁴³.

A sociedade almeja que o seu dinheiro, quer seja pela arrecadação de tributos, ou pelo pagamento de tarifas de serviços públicos, tenha controle efetivo, quaisquer que sejam seus atores e qualquer que seja a forma do Estado agir na economia e na administração pública. Em outras palavras, a implementação de políticas destinadas à redução da presença estatal na economia não pode deixar de verificar como ocorre o monitoramento da administração pública.

Preços mínimos para alienações de empresas estatais, oferta de energia elétrica, bons sistemas de telecomunicações, condições das rodovias, transportes públicos com qualidade, aumentos de tarifas de serviços públicos e outras temas importantes na área de infra-estrutura, inclusive a concessão de rodovias, objeto desta Dissertação, estão presentes nas atuais discussões da sociedade brasileira, havendo sempre questionamentos sobre a legalidade, a legitimidade e a economicidade destes processos de “transferência” de atividades para a iniciativa privada.

No Brasil, compete aos Tribunais de Contas o exercício do controle externo técnico da administração pública, com atribuições e competências explicitamente definidas na CF-1988, assunto tratado neste Capítulo.

Com o objetivo de melhor entendimento, o presente Capítulo é distribuído em seis secções:

-na primeira parte, secção 3.1, são colocadas as definições de controle da administração pública, buscando-se a doutrina jurídica para se discorrer sobre as diferenciações entre ser interno e externo, ressaltando-se a necessidade de instituição própria para o exercício do controle externo dito técnico;

⁴³ Conceitos vistos no Capítulo 2 desta Dissertação.

- breve relato sobre o controle externo no mundo, desde as suas origens até os dias atuais, é apresentado na secção 3.2;
- a secção 3.3 aborda a evolução histórica do controle externo no Brasil, do período colonial até às discussões anteriores à atual CF;
- as competências atribuídas aos Tribunais de Contas na atual CF são descritas e comentadas na secção 3.4, destacando-se a verificação da economicidade como um dos papéis essenciais do controle externo;
- as atuações dos Tribunais de Contas, nos processos de desestatizações, são comentadas na secção 3.5, dando-se relevo ao TCU e à importância do exame da economicidade das privatizações e das delegações de serviços públicos à iniciativa privada;
- por fim, secção 3.6, conclusões e considerações são colocadas, apontando ser imperioso o controle da economicidade dos processos de desestatizações.

3.1 O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A palavra controle implica, de pronto, a idéia de submeter a exame e vigilância estritos, pela ação restritiva de um agente controlador, que monitora, fiscaliza e obedece a determinadas normas (HOUAISS e VILLAR, 2001).

A finalidade do controle é garantir a conformidade da atuação da administração pública com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico. O controle abrange todos os que exercem a administração (DI PIETRO, 2001-a).

A doutrina jurídica apresenta várias classificações das modalidades de controle (MEDAUAR, 2000; DI PIETRO, 2001-a):

a) quanto ao órgão que o exerce: administrativo, legislativo e judicial;

b) quanto ao momento em que se efetua:

-prévio ou preventivo (*a priori*), quando visa impedir que seja praticado ato ilegal ou contrário ao interesse público;

-concomitante (*pari passu*), quando acompanha a atuação administrativa no momento em que se desenvolve;

-posterior (*a posteriori*), quando tem por objetivo rever os atos já praticados, para corrigi-los, desfazê-los ou ratificá-los;

c) quanto à inserção ou não na estrutura administrativa:

-interno, se o agente integra a própria administração, ou seja, o controle que cada um dos Poderes exerce sobre seus próprios atos e agentes;

-externo, se é efetuado por órgão, ente ou instituição exterior à administração, ou seja, o controle exercido por um dos Poderes sobre o outro.

Ademais, quanto ao momento em que ocorre, a doutrina consagra três tipos de controle, com denominações associadas à concepção clássica de origem da instituição de controle do país referenciado (CRETELLA JÚNIOR, 2001):

-o sistema *italiano*, com contas verificadas *a priori*, examinando a legalidade e a legitimidade dos atos da despesa e com poder de veto absoluto, tendo atribuições administrativas, de controle e jurisdicionais. É um controle de gestão;

-o sistema *francês*, com contas examinadas *a posteriori*, não podendo o órgão fiscal impedir quaisquer desvios da lei. A principal função é a de julgar as contas dos responsáveis, após examinar se as regras da contabilidade pública foram obedecidas;

-o sistema *belga*, onde se adota o exame prévio, sem o poder de veto absoluto, ocorrendo o registro sob protesto.

No Brasil, em decorrência da definição constitucional (assunto detalhado na seção 3.4), pode-se asseverar (PASCOAL, 2003):

-controle interno: é o controle exercido pela própria administração, no acompanhamento e na revisão de seus atos e práticas administrativos, efetuados por um segmento administrativo formalizado (ou não) no organograma das instituições. Sua atuação colima, preferencialmente, garantir que os níveis tático e operacional sigam a estratégia traçada e cumpram as decisões tomadas pelos administradores, cogentes os preceitos e limites impostos pela legislação. Ou seja, o controle interno possibilita acompanhar a execução orçamentária, a realização dos programas de trabalho, devendo avaliar os resultados alcançados, assegurando a regularidade da despesa;

-controle externo ⁴⁴: compete ao Poder Legislativo, exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas. É o controle sobre a totalidade da administração pública, efetuado pelos que representam, por delegação, a sociedade politicamente organizada.

Se, no Brasil, o controle externo compete ao Poder Legislativo, imprescindível se fez a concepção de uma instância de controle independente, o *controle externo dito técnico*, personificado pelos Tribunais de Contas, ao dedicar-se à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, com verificações quanto à legalidade, legitimidade e economicidade, em auxílio ao controle político empreendido pelo Poder Legislativo, visando à comprovação da probidade administrativa, pela regularidade e efetividade do emprego de bens públicos (PASCOAL, 2003), conforme determinado na CF-1988 (detalhamento constante na secção 3.4).

Na seqüência, secção 3.2, explana-se o surgimento do controle da administração pública no mundo, ressaltando-se suas raízes históricas e dissertando-se sobre a estruturação das instituições de controle externo.

3.2 O CONTROLE EXTERNO NO MUNDO

O controle dos atos de quem administra o Estado é tão antigo quanto as origens dos próprios estados organizados (VILAÇA, 1997), estando intrinsecamente relacionado ao conceito de Estado. A concepção de Estado arrecadador de recursos, objetivando exercer atividades públicas, acarreta, deveras, ser imprescindível órgão de controle, colimando o resguardo de possíveis desvios (PASCOAL, 2003).

Um dos primeiros registros do controle da administração pública é encontrado na história da civilização helênica, destacando a função de administradores e tesoureiros das rendas, os quais exerciam a fiscalização dos recursos arrecadados, bem como recebiam justificativa dos atos de gestão praticados por todos aqueles que exerciam funções administrativas (MOTA, 1999). Vale citar a atualidade das palavras de Aristóteles, em “*A Política*”: “*Mas como certas magistraturas, para não dizer todas,*

⁴⁴ BANDEIRA DE MELLO (2003) apresenta a seguinte divisão para o controle externo brasileiro: -o controle parlamentar direto (exercido pelo Poder Legislativo); -o controle exercido pelos Tribunais de

têm o manejo dos dinheiros públicos, é forçoso que haja outra autoridade para receber e verificar as contas, sem que ela própria seja encarregada de outro mister” (apud PASCOAL, 2003, p.122).

Os princípios orçamentários básicos desenvolveram-se no Império Romano, sendo decorrência da grande preocupação com a honestidade dos gestores públicos (ALCÂNTARA, 1999). Na Idade Média, há registros das finanças públicas fiscalizadas pelas Câmaras de Contas em diversos estados europeus (MARANHÃO, 2002).

Montesquieu, em uma de suas obras inspiradoras das doutrinas constitucionais liberais, escolheu: *“É necessário, pela natureza das coisas, o poder detenha o poder” (apud MEDAUAR, 2000, p.441).* A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, já preceituava: *“A sociedade tem o direito de pedir conta, a todo agente público, quanto à sua administração” (apud PASCOAL, 2003, p.122),* preparando o conceito atual de controle sobre a administração pública.

O sistema de tripartição do poder estatal, idealizado por Montesquieu e adotado por todo o mundo civilizado democrático, tem como essência a atuação independente e harmônica dos poderes, baseando-se em auxílio e controle mútuo dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário (VILAÇA, 1997).

Uma retrospectiva histórica demonstra que os sistemas políticos criaram instituições específicas (e com certo grau de independência de quem executa a despesa e arrecada a receita) para desempenhar a função de controle. Não obstante, foi durante o século XIX, sob preocupação de impor limite ao absolutismo, face à necessidade de vigilância dos bens pertencentes à coletividade e não mais dos bens pertencentes aos monarcas, que o princípio do controle tornou-se corolário do princípio republicano (PASCOAL, 2003).

Neste contexto, vários países promoveram significativos avanços na área do controle, introduzindo sistema de monitoramento dos agentes públicos, criando instituições com poderes e formas diferentes de trabalhar, características intrinsecamente ligadas à história, à cultura e ao momento político-econômico-institucional de cada povo, de cada

Contas; -o controle jurisdicional (exercido pelo Poder Judiciário, por vigorar o sistema de jurisdição única).

Estado. No Quadro 3.1, apresenta-se o momento da introdução de instituições superiores de controle financeiro em diversos países (SPECK, 2000).

Quadro 3.1 - Ano de instauração de instituições de controle

País	Ano	País	Ano	País	Ano
Espanha	Séc. XV	Bélgica	1830	Inglaterra	1866
Prússia	1714	Grécia	1833	Brasil	1891
Áustria	1761	Luxemburgo	1840	Irlanda	1921
França	1807	Portugal	1842	Suécia	1921
Holanda	1814	Dinamarca	1849	EUA	1921
Finlândia	1824	Itália	1862		

Fonte: SPECK (2000).

Tais instituições de controle tiveram origens, basicamente, em duas preocupações distintas, ambas presentes na formação dos Estados modernos (SPECK, 2000):

-a limitação de poder do Poder Executivo (a qual propiciou o surgimento de instituições ligadas ao Poder Legislativo, para os assessorar na responsabilização dos agentes públicos, dando origem aos Tribunais de Contas);

-a racionalidade do uso dos recursos públicos, com a preocupação de aumentar a eficiência da administração (propiciando instituições alocadas no próprio poder executivo, trabalhando em conjunto com a administração e corrigindo falhas, dando origem às Controladorias).

Hodiernamente, o exercício do controle externo no mundo, quanto à sua estrutura institucional, ocorre por meio de órgãos técnicos específicos (conhecidos como Entidades Fiscalizadoras Superiores), não havendo uma separação rígida e nítida de funções entre Tribunais de Contas e Controladorias (SPECK, 2000), apesar de serem mantidas as denominações clássicas.

Não obstante, cumpre ressaltar que a doutrina faz uma clássica distinção de funções, diferenças estas associadas às denominações empregadas. No Quadro 3.2 é apresentado um resumo destas características básicas, conforme bibliografia pesquisada (CITADINI,

1995; VILAÇA, 1997; PEREIRA, 1998; PASCOAL, 2000; SPECK, 2000; SOUTO, 2001-a).

Quadro 3.2 – Características Tribunais de Contas *versus* Controladorias

<u>TRIBUNAIS DE CONTAS</u> (ou Corte de Contas ou Câmaras de Contas) ⁴⁵	<u>CONTROLADORIAS</u> (ou Auditorias Gerais)
-modelo francês ou europeu continental (por ser predominante na Europa);	-modelo anglo-saxão;
-órgãos colegiados, com mandatos vitalícios;	-dirigida por um Controlador (ou Auditor Geral), com mandato limitado;
-membros com prerrogativas ou não de magistratura judiciária ⁴⁶ ;	-membros com prerrogativas ou não de magistratura judiciária;
-privilegiam análise formal e da legalidade;	-privilegiam técnicas de auditoria;
-ênfatisam funções judicantes e de sanção (na maioria dos países de tradição latina possuem natureza administrativa) ⁴⁷ ;	-ênfatisam funções fiscalizadoras (há países em que atuam permanentemente junto a determinados órgãos);
-posição de independência e autonomia dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário ⁴⁸ ;	-na maioria, ligadas ao Poder Executivo;
Exemplos: Alemanha, Argélia, Áustria, Bélgica, Cabo Verde, China, Coreia do Sul, Espanha, França, Grécia, Guiné-Bissau, Itália, Luxemburgo, Portugal, Suécia, Uruguai, Províncias da Argentina.	Exemplos: África do Sul, Argentina (governo central), Austrália, Canadá, Chile, Colômbia, Costa Rica, Estados Unidos, Dinamarca, Índia, Irlanda, Israel, México, Reino Unido, Venezuela.

Fontes: CITADINI, 1995; VILAÇA, 1997; PEREIRA, 1998; PASCOAL, 2000; SPECK, 2000; SOUTO, 2001-a.

Cumprе ressaltar, contudo, que há países em que as decisões do Tribunal de Contas, mesmo sendo de natureza administrativa, não podem ser revistas pelo Poder Judiciário

⁴⁵ A Comunidade Econômica Européia, ao delinear sua estrutura, em modernos postulados de indiscutível modernidade, adotou a institucionalização de uma “*Court des Contes*”, sediada em Luxemburgo, composta por um conselheiro por Estado, tendo como atribuição fiscalizar subvenções fornecidas pela Comunidade Européia (PEREIRA, 1998).

⁴⁶ Ora indicados pelo Poder Legislativo, ora sem qualquer vinculação.

⁴⁷ No Brasil, a CF-1988 dotou os Tribunais de Contas Brasileiros tanto de função fiscalizadora, como de funções judicantes e de sanção.

⁴⁸ Há países em que o Tribunal de Contas integra o Poder Executivo, tais como muitos países do continente africano. Em Portugal e Angola, os Tribunais de Contas são vinculados ao Poder Judiciário.

⁴⁹, adotando, assim, o denominado “contencioso administrativo”, sistema de jurisdição dupla ⁵⁰ (PASCOAL, 2000).

Há de se registrar a relativa estabilidade na configuração das instituições de controle externo, integrando-se e adaptando-se aos mais diversos contextos políticos e administrativos, sem passar por mudanças significativas, mesmo quando ocorreram reconfigurações profundas dos poderes constitucionais: de monarquias para repúblicas, de democracias para regimes autoritários, de estado ativo para estado passivo etc (SPECK, 2000).

No entanto, às vezes, há a substituição de um modelo (Tribunais de Contas) pelo outro (Controladorias). Em decorrência dos programas de estabilização econômica e reforma do Estado, patrocinados pelo Banco Internacional de Desenvolvimento-BIRD e pelo Fundo Monetário Internacional-FMI, ocorrem, especialmente nos países da América Latina, movimentos em prol da adoção do modelo de Controladorias (CITADINI, 1995).

Sem embargo, a tendência internacional é pela existência de uma entidade de controle, ordenada, independente, dirigida por processos técnicos racionais, que verifique a aplicação dos recursos arrecadados e os atos administrativos, não analisando somente aspectos formais e de legalidade, nem somente a aplicação de técnicas de auditoria, privilegiando também a eficácia, a eficiência, a economicidade e os resultados de gestão (CITADINI, 1995).

E é esta passagem da verificação da legalidade para a economicidade que alimenta a hipótese desta Dissertação, especificamente no caso da atuação dos Tribunais de Contas nas concessões de rodovias à iniciativa privada.

⁴⁹ Exemplos: Alemanha, Bélgica, França, Itália, Suécia.

⁵⁰ O sistema de jurisdição dupla é caracterizado pela existência paralela de duas ordens de jurisdição: a jurisdição ordinária ou comum e a jurisdição administrativa (destinada, em princípio, a julgar litígios que envolvem a administração pública). Ou seja, a jurisdição administrativa (ou contencioso administrativo) forma um conjunto hierárquico de juízos ou tribunais administrativos encabeçados por um órgão supremo, de regra denominado Conselho de Estado, independente do tribunal supremo de jurisdição ordinária e cujas decisões representam a última instância (MEDAUAR *apud* PASCOAL, 2000).

Após este resumo de como se dá o controle externo na comunidade internacional, mister se faz relatar a história do controle no Brasil, citando-se a ausência de controle externo do período colonial ao imperial e o surgimento da instituição de controle externo, atrelada ao regime republicano, discorrendo-se até às discussões anteriores à atual CF (assunto da secção seguinte); a estrutura de controle externo sedimentada pela ordem constitucional brasileira é assunto tratado na secção 3.4.

3.3 BREVE HISTÓRIA DO CONTROLE EXTERNO NO BRASIL

O controle da administração pública no Brasil remonta ao período colonial ⁵¹, constituindo-se um controle da Coroa Portuguesa sobre suas colônias, para verificação das despesas e, principalmente, para o controle da arrecadação (ALCÂNTARA, 1999).

Logo após a transferência da Corte para o Brasil (1808), foi aqui instalado o “*Erário Régio*”, que tinha como atribuição acompanhar a execução da despesa pública. Na Carta Imperial de 1824, o “*Erário Régio*” foi transformado no “*Tesouro*”, com atribuições de controle interno (ALCÂNTARA, 1999).

É de 1826 o primeiro projeto de lei, não aprovado, para a criação de um Tribunal de Contas no Brasil, sob modelo clássico francês (ver secção 3.1). Seguiram-se, no decorrer do Império, várias propostas de criação de órgão de controle, sendo travadas calorosas discussões entre aqueles que defendiam a criação de um órgão independente e autônomo (controle externo) e aqueles que entendiam que as contas públicas deviam ser controladas internamente. Não obstante, qualquer órgão de controle externo não chegou a se institucionalizar durante o período imperial, em contramão aos Estados constitucionais daquela época (ANHAIA MELLO, 1984; ALCÂNTARA, 1999). As tentativas de introdução de sistema de controle da administração pública se sucumbiram perante os que estavam acostumados com as regalias da monarquia imperial ⁵². No entanto, o enfoque principal era a racionalização e o controle das despesas, em

⁵¹ No período das capitâneas foi criado o cargo de provedor-mor das contas. Para controlar os gastos e os dízimos das colônias lusitanas, em meados do século XVII, foi instalado o Conselho Ultramarino; em finais do século XVIII foram instauradas as “Juntas das Fazendas das Capitâneas” e a “Junta da Fazenda do Rio de Janeiro” (ALCÂNTARA, 1999).

⁵² As concessões de serviços públicos ocorridas no Segundo Império não se submeteram a controle externo.

decorrência dos administradores gastarem mais do que o orçamento previa (SPECK, 2000).

Somente após a proclamação da República, em 1890, pelo empenho e determinação do notável Ruy Barbosa, foi criado o Tribunal de Contas da União ⁵³, o primeiro órgão brasileiro de controle externo. A histórica exposição de motivos de lavra de Ruy Barbosa, com sempre acrônicas palavras, demonstra o modelo proposto (SPECK, 2000, p.42):

-autonomia e independência: *“corpo de magistratura intermediária à administração e à legislatura que, colocado em posição autônoma”* e *“cercado de garantias contra quaisquer ameaças”*;

-julgamento: *“com atribuições de revisão e julgamento”*;

-poder de sanção: *“denunciar o excesso cometido, colher a exorbitância ou prevaricação para as punir”*;

-atuação prévia: *“obstando a perpetuação das infrações orçamentárias por um veto oportuno aos atos do executivo, que direta ou indireta, próxima ou remotamente, discrepem da linha rigorosa das leis de finanças”*.

A CF de 1891 institucionalizou o Tribunal de Contas ⁵⁴. Não obstante, as resistências eram fortes. A instalação física do Tribunal de Contas somente ocorreu em início de 1893 ⁵⁵. Há um fato histórico o qual ilustra como sempre houve grupos contrários à idéia de um poder independente, que controle previa e efetivamente atos de governo: o Presidente Floriano Peixoto nomeia um parente do ex-Presidente Deodoro da Fonseca, ato este considerado ilegal pelo Tribunal de Contas. Em retaliação, o Presidente manda redigir decretos que retiravam do Tribunal de Contas a competência para impugnar despesas consideradas ilegais. O então Ministro da Fazenda, Serzedello Corrêa, demitiu-se do cargo, redigindo memoráveis e atemporais palavras em defesa da independência e autonomia do Tribunal de Contas (TCU, 2004):

⁵³ O TCU foi criado mediante Decreto nº 966-A, de 07-11-1890. Com a saída de Ruy Barbosa do Ministério das Finanças dois meses depois, o decreto de criação não chegou a ser regulamentado, pelas resistências à idéia de controle autônomo e independente, tendo sido extinta a comissão encarregada de instalação (ANHAIA MELLO, 1984; SPECK, 2000).

⁵⁴ Pela recalcitrância de Ruy Barbosa (ANHAIA MELLO, 1984).

⁵⁵ Sob interferência de Serzedello Corrêa, então Ministro da Fazenda do Governo do Presidente Floriano Peixoto (ANHAIA MELLO, 1984).

“Se a função do Tribunal no espírito da Constituição é apenas a de liquidar as contas e verificar a sua legalidade depois de feitas, o que eu contesto, eu vos declaro que esse Tribunal é mais um meio de aumentar o funcionalismo, de avolumar a despesa, sem vantagens para a moralidade da administração. Se, porém, ele é um Tribunal de exação ..., precisamos resignarmo-nos a não gastar senão o que for autorizado em lei e gastar sempre bem, pois para os casos urgentes a lei estabelece o recurso”.

No Quadro 3.3 é apresentado um resumo das características básicas dos Tribunais de Contas, segundo os textos constitucionais anteriores à atual CF, demonstrando as alterações ocorridas nas atribuições desenvolvidas pelos Tribunais de Contas, conforme bibliografia pesquisada (ANHAIA MELLO, 1984; ALCÂNTARA, 1999; SPECK, 2000).

Quadro 3.3 - Tribunais de Contas e Constituições Brasileiras

CF	Características dos Tribunais de Contas
1891 ⁵⁶	-exame prévio, veto impeditivo absoluto, revisão e julgamento de todas as operações de receita e despesa; -inserido no Capítulo das Disposições Gerais; -com a sua primeira lei orgânica de 1896, passou a adotar o modelo belga de exame prévio e registro sob reserva/protesto; -em 1930, perdeu a atribuição de exame prévio, passando a ser feito no mês seguinte à realização dos dispêndios;
1934	-órgão de cooperação técnica das atividades governamentais, com função de órgão do Poder Executivo, apesar de ter sido mantida a função de julgar as contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos ⁵⁷ ; - inserido no Capítulo das Disposições Gerais;
1937	-perdeu o poder de apresentar parecer prévio sobre as contas do chefe do Poder Executivo ⁵⁸ ; -inserido nos capítulos referentes ao Poder Judiciário;

⁵⁶ Em desdobramento à Constituição Federal, algumas Constituições Estaduais institucionalizaram os seus Tribunais de Contas: Piauí, 1891; Minas Gerais, 1914; Bahia, 1915; Pará, 1915; Rio de Janeiro, 1920, São Paulo, 1921; Ceará, 1921 (SPECK, 2000).

⁵⁷ Poucos Estados fizeram constar os Tribunais de Contas nas Constituições de 1934, tendo ocorrido, ao contrário, extinções (ANHAIA MELLO, 1984).

⁵⁸ Em decorrência do período autoritário, o Presidente da República ganhou atribuições legislativas de exceção, possibilitando que o Presidente aprovasse as suas próprias contas.

Quadro 3.3 - Tribunais de Contas e Constituições Brasileiras

CF	Características dos Tribunais de Contas
1946	-reativou: função julgadora; função de controle externo e autonomia ⁵⁹ ; -atuação de exame prévio e a posteriori; veto absoluto e veto relativo com registro sob reserva (tipo eclético de controle externo); -atuação ainda restrita ao aspecto formal e ao simples exame das prestações de contas, sem a realização de verificações externas; -a partir da CF de 1946, o Tribunal de Contas passa a ser inserido nos capítulos referentes ao Poder Legislativo;
1967	-perdeu atribuições de registro prévio de despesas e poder de suspensão do exercício de gestores omissos e remissos; -passou a ter poder de realizar inspeções, tornando menos formal o exame; -introdução na CF dos conceitos de controle externo (exercido pelo Congresso Nacional, com o auxílio dos Tribunais de Contas) e de controle interno (exercido pelo próprio poder), conceitos inseridos pela Lei 4320/64;
1969 ⁶⁰	-perdeu atribuições de registro prévio de despesas e poder de julgamento dos atos/contratos geradores de despesas, limitando-se a apontar falhas e irregularidades; -restringiu a criação de Tribunais de Contas de jurisdição para um único município ⁶¹ .

Fontes: ANHAIA MELLO, 1984; ALCÁNTARA, 1999; SPECK, 2000.

Foram muitas as alterações constitucionais ocorridas durante este período republicano, sendo evidente que, nos períodos autoritários, as atribuições dos Tribunais de Contas foram reduzidas, em relação à sua concepção original de um controle prévio ⁶². Contudo, há de se registrar a permanência da instituição Tribunal de Contas durante todo o período republicano, sobrevivendo a diversos regimes políticos (SPECK, 2000).

⁵⁹ Em seguida à CF-1946, diversas Constituições Estaduais passaram a prever Tribunais de Contas dos Estados, normalmente com jurisdição sobre as contas dos Estados e dos Municípios (SPECK, 2000).

⁶⁰ Emenda Constitucional Nº 1, de 1969, que incorporou o Ato Institucional Nº 5, de 1968.

⁶¹ Face à permissão da CF de 1967, foram criados vários Tribunais de Contas de Municípios e alguns Tribunais de Contas Regionais. Em 1969, foram estabelecidos requisitos para que continuassem a funcionar, permanecendo em funcionamento somente o Tribunal de Contas do Município de São Paulo. O Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro foi criado em 1980 (ANHAIA MELLO, 1984).

⁶² Registre-se o brado de José Luiz de Anhaia Mello, renomado Conselheiro do TCE-SP, que acicatou, em relação ao último período ditatorial: "... o legislador revolucionário, de um só golpe, arrasou com a antiga concepção, a clássica, de uma Corte tudo examinando, tudo verificando, tudo analisando, tudo registrando antes do desenvolvimento da despesa" (ANHAIA MELLO, 1984, p.42).

Nas discussões prévias à atual CF, ANHAIA MELLO (1984, p.42-45) defendeu que o Tribunal de Contas voltasse a ter a concepção imaginada por Ruy Barbosa “à qual incumbiria a revisão e o julgamento de todas as operações concernentes à receita e despesa da República”, com “missão orientadora, pedagógica, fiscalizadora”, desde que apta para o exercício de tal função “sem os malefícios da burocracia e da desatualização”, não podendo “mais ficar dentro da concepção ultrapassada do exame do feito, do realizado”, devendo a técnica de auditoria “ir além e passar ao regime da orientação, da interpretação, e até da previsão de fatos”.

Por fim, mister se faz registrar que as constituições anteriores à atual, ao tratarem da fiscalização e controle das despesas públicas, não fizeram referência explícita à verificação do mérito de ser econômico o dispêndio, somente vindo a surgir o termo economicidade na Constituição de 1988. O enfoque central do controle externo era a legalidade (FONSECA, 1992).

São descritos, na próxima secção, os atuais preceitos constitucionais em relação ao exercício do controle externo e os desdobramentos institucionais advindos para a formação dos Tribunais de Contas hoje existentes no Brasil, com a ampliação de suas prerrogativas, em especial a verificação de economicidade.

3.4 CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E CONTROLE EXTERNO

A atual CF, no “*Título IV-Da Organização dos Poderes, Capítulo I – Do Poder Legislativo*”, em sua “*Seção IX – Da fiscalização contábil, financeira e orçamentária*”, apresenta cinco artigos que estabelecem os sistemas de controle da Administração Pública Brasileira:

- o Art.70 define como se dará a fiscalização, sua abrangência, quem tem competência para exercer o sistema de controle externo e o sistema de controle interno de cada Poder;
- os Artigos 71 a 73 definem competências e organização dos Tribunais de Contas ⁶³;

⁶³ As redações dos Artigos 70 a 74 foram elaboradas para o controle da Administração Pública Federal. Dessarte, consta, na CF-1988, que a titularidade do controle externo é do Congresso Nacional, sendo exercido com o auxílio do TCU. No entanto, face ao disposto no Art.75, os citados artigos são extensivos

- o Art.74 trata do controle interno dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário ⁶⁴;
- o Art.75 ⁶⁵ estabelece que o modelo constitucional definido para o controle externo é obrigatório para todos os ordenamentos jurídicos, em quaisquer esferas ⁶⁶.

Determina o Art.70 da CF-1988 (destaque ora apostro):

“A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumas obrigações de natureza pecuniária”.

O *caput* deste artigo permite inferir (DI PIETRO, 2001-a; SCAFF, 2001):

- os âmbitos sobre os quais deve ser exercida a fiscalização (*“contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial”*), definindo normas quanto à atividade controlada, permitindo a verificação da contabilidade, das receitas e das despesas, da execução do orçamento, dos resultados, dos acréscimos e diminuições patrimoniais;

aos controles dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Nesta Dissertação, ao se transcrever a CF-1988, mantém-se a redação original, apropriada para o TCU. Quando se faz comentário, a redação passa a ser extensiva a todos os Tribunais de Contas.

⁶⁴ O Art.74 define que o sistema de controle interno dos três Poderes deve ser de forma integrada e ressalta que o sistema tem a finalidade de *“comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado”* e *“apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional”*. Destaca, ainda, que os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência aos Tribunais de Contas, sob pena de responsabilidade solidária e que qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante os Tribunais de Contas.

⁶⁵ Art.75-CF-1988: *“As normas estabelecidas nesta Seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios”*.

⁶⁶ Em relação aos Municípios, o Art.31 da CF-1988 detalha:

“A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo municipal, na forma da lei.

§ 1.º O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.

... § 4.º É vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de contas municipais”.

-sobre quais aspectos controlados (“*legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas*”);

-quem deverá exercê-lo (“*Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder*”).

O Parágrafo Único do citado artigo define sobre quem exercer o controle, ou seja, define as pessoas controladas (DI PIETRO, 2001-a). A redação anterior somente contemplava “*qualquer pessoa física ou entidade pública*”. A atual redação foi efetuada pela Emenda Constitucional 19/98, visando a reduzir o âmbito interpretativo, erradicando qualquer dúvida a respeito da extensão do controle pretendido (SCAFF, 2001), quanto à inclusão no rol de prestar contas “*qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada*”, conforme alhures reproduzido.

Conforme o texto constitucional, fica evidente que onde houver utilização, arrecadação, guarda, gerenciamento ou administração de dinheiros, bens e valores públicos, há competência para a atuação dos Tribunais de Contas, como órgão de controle externo. Trata-se, portanto, de um vasto campo de controle a ser exercido pelos Tribunais de Contas (SARAIVA, 1999-b). Dessarte, toda a Administração Pública Brasileira se sujeita ao controle dos Tribunais de Contas (BANDEIRA DE MELLO, 2003).

Quanto aos aspectos controlados, DI PIETRO (2001) destaca:

-controle de legalidade dos atos resultantes da arrecadação da receita ou da realização da despesa, o nascimento ou a extinção de direitos e obrigações (verificação se o ato está de acordo com as exigências formais ou materiais, determinadas pela lei);

-controle de legitimidade, aspecto diverso da legalidade pelo exame do mérito, verificando se determinada despesa, mesmo não sendo ilegal, é legítima (verificação da substância do ato);

-controle de economicidade, que envolve também questão de mérito, verificando se a despesa atendeu a uma relação custo-benefício (verificação dos custos e benefícios produzidos), conceito tratado na seção 2.4 desta Dissertação.

Ou seja, de um controle que basicamente verificava aspectos de legalidade, com a atual CF, redesenha-se a função de controle para se enfatizar a legitimidade e a economicidade da gestão governamental (BUGARIN, 1997) e definir, estritamente, o papel dos Tribunais de Contas, sem vínculo de tutela ou subordinação aos Poderes (MOTTA, 1994).

O Art.71 da CF-1988 determina que o “*controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União*”, explicitando ser a titularidade da função de controle externo do Poder Legislativo ⁶⁷, exercido este com o auxílio dos Tribunais de Contas (PASCOAL, 2003). Por estar disposto que o controle externo é exercido com o “*auxílio*” dos Tribunais de Contas, há quem interprete que os Tribunais seriam órgãos auxiliares do Poder Legislativo, posição rejeitada pela quase totalidade dos doutrinadores pátrios ⁶⁸. A função dos Tribunais de Contas é exercer o controle da Administração, sendo um órgão independente, desvinculado da estrutura de qualquer dos três Poderes (MEDAUAR *apud* PASCOAL, 2000).

Em seguida, o Art.71 discrimina as competências dos Tribunais de Contas (em seus 11 incisos e 04 parágrafos), dentre os quais há de se destacar:

-“*II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo poder público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público*” (ratificando a função judicante);

-“*IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II*”, (permitindo auditorias in loco);

⁶⁷ Para a União, o Congresso Nacional; para os Estados Federativos: Assembléias Legislativas; para o Distrito Federal: Câmara Legislativa; para os Municípios: Câmara de Vereadores.

⁶⁸ O Ministro Galloti, do Supremo Tribunal Federal, colocou que a despeito da ambigüidade da expressão em “*auxílio do Tribunal de Contas*”, utilizada pela CF-1988 ao estabelecer o modo de exercício do controle externo, pelo Poder Legislativo, é patente, no sistema, a autonomia do Tribunal, que não guarda vínculo algum de subordinação para com o Congresso, nem deve ser entendido como mera assessoria deste (*apud* PEREIRA, 1998).

- “V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo”;
- “VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município”;
- “VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário”;
- “IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade”;
- “X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal”;
- “XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados”.
- “§ 1.º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis”;
- “§ 2.º Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito”;
- “§ 3.º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo”.

A doutrina jurídica brasileira considera que a CF-1988 exhibe, contraditoriamente, dispositivos retrógrados e outros ajustados à modernidade. Não obstante, em relação à atuação do controle interno e externo (Artigos 70 a 75), boa parte da doutrina considera um subsistema elaborado em consonância com os avanços do constitucionalismo de nações desenvolvidas (TORRES, 1991), sendo evidente que a atual CF fortaleceu a posição dos Tribunais de Contas, ampliando o âmbito de suas atuações e explicitando os critérios de controle (SPECK, 2000).

Um ponto dissonante é quanto à natureza administrativa das decisões dos Tribunais de Contas. A maioria dos doutrinadores e a jurisprudência dos Tribunais Superiores atribuem natureza administrativa às decisões dos Tribunais de Contas, baseados no Artigo 5º, XXXV da CF-1988 (“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”), que adota o sistema de jurisdição una ou monopólio da

tutela jurisdicional. Ou seja, enquanto ato administrativo, as decisões dos Tribunais de Contas estão sujeitas ao controle jurisdicional ⁶⁹ (PASCOAL, 2000).

Não obstante, as decisões dos Tribunais de Contas são obrigatórias de cumprimento pela Administração Pública, sobrepondo-se à decisão das autoridades administrativas ⁷⁰, restando à Administração cumpri-las, ou ingressar com ação própria no Poder Judiciário (DI PIETRO, 2001-a), não podendo a Administração invalidar ou desconsiderar ato dos Tribunais de Contas (PASCOAL, 2003).

Em resumo, os Tribunais de Contas são órgãos constitucionais, com autonomia administrativa e financeira, sem qualquer subordinação aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. São órgãos de permeio, ora auxiliando o Poder Legislativo, ora no exercício de competências próprias do controle externo dito técnico (PASCOAL, 2000), devendo atuar previamente, reduzindo irregularidades e desvios, como agente avaliador da eficácia, da eficiência e da economicidade da gestão pública, à busca da efetividade de suas ações. São órgãos independentes pela importância das funções que desempenham (VILAÇA, 1997; ALCÂNTARA, 1999).

Dessarte, a atuação do controle externo não pode ser voltada simplesmente para a legalidade dos atos administrativos, de rito burocrático, do cumprimento do regulamento, da observância das formalidades. Os Tribunais de Contas têm a atribuição de avaliar os resultados obtidos pela gestão administrativa, mediante a implementação de auditorias concomitantes, operacionais e de desempenho (também denominadas de auditorias de gestão ou auditorias de programas, entre outras denominações), atuando de forma orientadora, preventiva, proativa, tempestiva, antecipando-se às demandas que lhe possam ser colocadas, implantando-se um controle para o cumprimento dos objetivos governamentais e para a avaliação dos resultados das ações públicas, com exames quanto à economicidade, inclusive, como indutor de melhoria da gestão, sem, contudo, esquecer da responsabilização do gestor por atos ilegais e não-econômicos (VILAÇA, 1997; ALCÂNTARA, 1999; SOUTO, 2001-a-b; ZYMLER, 2001).

⁶⁹ O entendimento dominante é que no Brasil não existe o “contencioso administrativo” (sistema em que um órgão administrativo tenha a competência para dar a posição final, sem que haja possibilidade de se recorrer ao Poder Judiciário), conforme já comentado na seção 3.2.

⁷⁰ Em qualquer que seja o nível em que se insiram na hierarquia da administração pública, mesmo no nível máximo da chefia do Poder Executivo (DI PIETRO, 2001-a).

A análise da gestão administrativa pela economicidade é ferramenta indispensável rumo ao aperfeiçoamento de técnicas e práticas de controle, carecendo, contudo, da definição de indicadores (FONSECA, 1992), os quais devem ser extraídos do arcabouço jurídico e das regras editalícias e contratuais.

Em suma, a CF-1988 ampliou as competências e as atribuições dos Tribunais de Contas, determinando, em conseqüência, um controle externo cada vez mais criterioso dos gastos públicos, enfatizando, cada vez mais, o controle da eficácia, da eficiência e da economicidade, para que haja controle da efetividade.

Em decorrência da ordem constitucional, para o exercício do controle externo, atualmente há 34 (trinta e quatro) Tribunais de Contas no Brasil, independentes, sem quaisquer vínculos administrativos entre eles, com jurisdições próprias, distintas e com atribuições estabelecidas em suas Leis Orgânicas (ou Lei Específica Distrital), sob preceitos contidos nas Constituições Estaduais (e Distrital) e nas Leis Orgânicas dos Municípios, conforme discriminação a seguir (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d):

- União: Tribunal de Contas da União, para atividades de natureza federal ⁷¹, fiscalizando a aplicação de recursos federais pelo Governo Federal e os recursos repassados pelo Governo Federal, mediante convênios, acordos e ajustes, para qualquer outro ente federativo ou pessoas, físicas ou jurídicas;
- Distrito Federal: Tribunal de Contas do Distrito Federal ⁷²;
- Estado do Rio de Janeiro e seus Municípios (exceto a capital do Estado): Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro;
- Município do Rio de Janeiro: Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro;
- Estado de São Paulo e seus Municípios (exceto a capital do Estado): Tribunal de Contas do Estado de São Paulo;
- Município de São Paulo: Tribunal de Contas do Município de São Paulo;
- Estado da Bahia (não abrange municípios): Tribunal de Contas do Estado da Bahia;
- Municípios do Estado da Bahia: Tribunal de Contas dos Municípios da Bahia;
- Estado do Ceará (não abrange municípios): Tribunal de Contas do Estado do Ceará;

⁷¹ A Lei Federal Nº 8.443, de 16-07-1992, dispõe sobre a Lei Orgânica do TCU.

⁷² A fiscalização do Poder Judiciário e do Ministério Público do Distrito Federal é da alçada do TCU, por serem estes órgãos custeados por recursos federais (PASCOAL, 2003).

- Municípios do Estado do Ceará: Tribunal de Contas dos Municípios do Ceará;
- Estado de Goiás (não abrange municípios): Tribunal de Contas do Estado de Goiás;
- Municípios do Estado de Goiás: Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás;
- Estado do Pará (não abrange municípios): Tribunal de Contas do Estado do Pará;
- Municípios do Estado do Pará: Tribunal de Contas dos Municípios do Pará;
- Demais 20 Estados e seus Municípios: Tribunal de Contas do Estado.

Vale destacar, mais uma vez, que as competências dos Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios têm origem na CF-1988 e são as mesmas do Tribunal de Contas da União, alterando unicamente a jurisdição. As Constituições Estaduais não podem acrescentar competências, fazendo simplesmente adequação às estruturas administrativas locais. Em 20 Estados da Federação (lembrar que há quatro Tribunais de Contas de Municípios e dois Tribunais de Contas de Município ⁷³), os Tribunais de Contas Estaduais também exercem jurisdição sobre as contas de todos os seus Municípios, inclusive as capitais (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d).

A disposição constitucional pátria de criar Tribunais de Contas independentes entre si, sem qualquer relação administrativa entre eles, com estruturas, organogramas, planos de carreira e rotinas das tarefas não homogêneas, às vezes conflitantes, não possibilitam o aproveitamento de experiências mútuas ⁷⁴ e a racionalização de custos. A articulação entre Tribunais tem se dado mediante convênios, em poucos casos, com objetivos específicos e pela realização de congressos e encontros nacionais ou regionais. Não há, portanto, qualquer vinculação, de hierarquia ou de subordinação, entre os Tribunais de Contas, cada um atuando em suas jurisdições e competências ⁷⁵, conforme já ressaltado.

⁷³ O Supremo Tribunal Federal posicionou-se, em 11-10-1991, no sentido de que somente é vedado que os Municípios criem, em suas estruturas organizacionais, novos Tribunais, entendendo que os Estados podem criar novos Tribunais com jurisdição sobre as contas municipais. Ou seja, face a este entendimento, um Estado poderá criar um Tribunal de Contas para fiscalizar as contas de todos os seus Municípios (PASCOAL, 2003).

⁷⁴ O trabalho de coleta de documentos e informações, desenvolvido como etapa ancilar desta Dissertação, objetiva o aproveitamento das experiências dos Tribunais de Contas que já atuaram ou estão atuando nas auditorias de concessões de rodovias às iniciativas privadas.

⁷⁵ Na Alemanha, por exemplo, que tem estrutura de controle externo semelhante à do Brasil, há comunicabilidade entre os Tribunais de Contas (CARVALHO, 2002).

Resta, então, descrever como os Tribunais de Contas estão inseridos no contexto de reforma estatal brasileira, discorrendo-se sobre a atuação dos Tribunais nos processos de desestatização, assunto da secção seguinte.

3.5 TRIBUNAIS DE CONTAS E DESESTATIZAÇÕES

De 1990 a 2002, o PND ⁷⁶ desempenhou um dos principais mecanismos de execução de reformas estruturais, calcadas no processo de redefinição do papel estatal na economia brasileira, abrangendo desde a retirada estatal do setor produtivo até a delegação de serviços públicos à iniciativa privada. Paralelamente ao programa nacional, vários Estados e Municípios implementaram (e/ou estão implementando) seus programas de reforma estatal ⁷⁷.

Os Tribunais de Contas não devem se ocupar das discussões teóricas envolvendo a conveniência e a oportunidade da implementação de políticas de maior ou de menor intervenção do Estado na atividade econômica, questões a serem tratadas entre os Poderes Executivo e Legislativo. Cabe aos Tribunais, pelas suas funções de controle externo técnico, acompanhar, fiscalizar e avaliar os processos de desestatização, sob a ótica da legalidade, da legitimidade e da economicidade, quer sejam privatizações de empresas, por alienação total ou parcial, quer sejam delegações de serviços públicos, por transferência, em tempo e condições previamente estabelecidos, dos direitos de exploração de determinado bem público à iniciativa privada, utilizando-se instrumentos jurídicos da concessão, da permissão e da autorização (BUGARIN, 1997).

Dessarte, impende ressaltar que, para a efetiva análise dos processos de desestatização, imprescindível se faz que os Tribunais de Contas adotem medidas que viabilizem o acompanhamento *pari passu* de cada processo, possibilitando um controle tempestivo e eficaz. Entre procedimentos que contribuem para a verificação da economicidade, há de se destacar (BUGARIN, 1997 e 1999; SARAIVA, 1999-a-b), a exemplo de medidas já adotadas pelo TCU:

⁷⁶ Assunto tratado na secção 2.3 desta Dissertação.

⁷⁷ A Lei 9.491/97, que trata de procedimentos relativos ao PND, define que o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social-BNDES, por solicitação de Estados ou Municípios e por determinação do Conselho Nacional de Desestatização, poderá firmar com eles ajustes para supervisionar

-disciplinamento normativo, pela elaboração de regulamentos que definam documentos a serem enviados aos Tribunais de Contas pelos órgãos gestores dos programas de desestatização ⁷⁸, inclusive, estabelecendo prazos de envio a serem cumpridos pelos gestores, impondo rigor à prestação de contas;

-estabelecimento de procedimentos administrativos internos que possibilitem celeridade no andamento dos processos, acarretando adoções de medidas cautelares pelos Tribunais de Contas que visem ao resguardo do interesse público (possibilitando, por exemplo, suspensões cautelares de licitações), principalmente sob aspectos de verificação de custo-benefício;

-inspeções junto às empresas a serem privatizadas (ou aos órgãos gestores dos processos de desestatização), com o objetivo de colher informações/subsídios que possibilitem análise dos laudos de avaliação econômico-financeiras elaborados pelas empresas consultoras;

-formação de grupos de trabalhos específicos ou de estrutura administrativa permanente no organograma;

-treinamento de quadro de pessoal, pela promoção de cursos que tratem da legislação pertinente, da avaliação econômico-financeira (de empresas privatizáveis e de serviços públicos) e da regulação dos diversos serviços públicos;

-interação com os órgãos gestores/agências reguladoras, inclusive mediante treinamento conjunto com servidores;

-acompanhamento da execução dos contratos de delegações de serviços públicos, inclusive da fiscalização exercida pelo poder concedente e/ou pelo agente regulador.

o processo de desestatização de empresas controladas por aquelas unidades federadas, detentoras de concessão, permissão ou autorização para prestação de serviços públicos.

⁷⁸ No caso específico da União, na instituição legal do PND, foi explicitado que cabe ao BNDES, designado de Gestor do Fundo Nacional de Desestatização, preparar a documentação dos processos de desestatização, para a devida apreciação pelo TCU (ver inciso VIII, do Art.18 da Lei 9.491/97). No entanto, outros gestores podem ser designados para as privatizações e as delegações de serviços públicos à iniciativa privada.

Neste contexto, há de se salientar o trabalho que vem sendo realizado pelo TCU, de caráter prévio e corretivo, em relação aos processos de desestatização. Houve adequação na estrutura organizacional com a criação de unidade técnica específica, a Secretaria de Fiscalização de Desestatização-SEFID, implantada em 1998, dividida em 03 diretorias, tendo funções específicas de fiscalizar as desestatizações (SOUTO, 2001-b; ZYMLER, 2001).

Assim, o TCU, além de analisar os processos de privatizações, vem acompanhando a delegação da prestação de serviços públicos nas áreas de energia elétrica, telecomunicações, serviços postais, portos, ferrovias, rodovias ⁷⁹, transportes de passageiros interestaduais e internacionais, petróleo e gás natural (SOUTO, 2001-b; ZYMLER, 2001), mantendo estreitos contactos com os órgãos gestores (poder concedente e/ou agências reguladoras).

São muitos os exemplos de atuação do TCU nos processos de desestatização, não sendo objetivo aqui os detalhar. À guisa de ilustração, no entanto, vale destacar ⁸⁰ (BUGARIN, 1997; SARAIVA, 1999-b; SOUTO, 2001-b; ZYMLER, 2001):

- entre 1990 e 1998, foram fiscalizados recursos da ordem de 58 bilhões de dólares, oriundos dos processos de privatização, tendo sido avaliados diversos estudos de fixação de preço mínimo, inclusive com sustação cautelar de leilões, pelo TCU, pela impropriedade dos estudos;
- detecção de erros nos cálculos dos preços mínimos originalmente fixados para a licitação de telefonia celular, acarretando alteração de mais de 1,6 bilhão de reais;
- determinações à Agência Nacional de Telecomunicações-ANATEL para elaboração de novo método de cálculo do preço mínimo de outorgas de TV a cabo e dos Serviços de Distribuição Multiponto Multicanal (MMDS), devido a inconsistências no método então adotado;
- detecção de erros nos cálculos dos preços mínimos originalmente fixados para a outorga de aproveitamentos hidrelétricos, acarretando alteração de mais de 200 milhões de reais, apenas nos leilões ocorridos em 2000;

⁷⁹ Destaca-se que os trabalhos iniciais do TCU, em relação às delegações de serviços públicos, ocorreram justamente no acompanhamento das concessões de rodovias à iniciativa privada (ZYMLER, 2001), objeto desta Dissertação.

⁸⁰ Aqui não são relacionados exemplos de atuação do TCU nas concessões de rodovias, que fazem parte de descrição contida no Capítulo 6 desta Dissertação.

- determinações à ANEEL para regulamentação do processo de revisão tarifária, com definição de critérios e procedimentos, para os serviços de transmissão e para os serviços de distribuição de energia elétrica;
- determinações ao Ministro de Estado de Minas e Energia para que adotasse medidas necessárias à imediata implementação do Conselho Nacional de Política Energética CNPE, pela ausência de uma política energética, que vinha sendo exercida, de forma anômala, pela ANEEL e pela Agência Nacional de Petróleo-ANP;
- determinação à Superintendência do Porto de Rio Grande-RS, na qualidade de delegatário da exploração do porto, para que incluísse, no contrato de concessão do Terminal de Contêineres, cláusulas essenciais referentes a critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço, bem como as metas e os prazos para o aperfeiçoamento da exploração do serviço.

Em relação ao disciplinamento normativo, o TCU instituiu a Instrução Normativa ⁸¹ 27/1998, dispondo dos processos de desestatização, contemplando em uma só norma ⁸² a fiscalização das privatizações e das delegações de serviços públicos ⁸³ (MACEDO e VASCONCELOS, 1999). Os Tribunais de Contas do Estado de Pernambuco, do Estado do Rio Grande do Sul e do Estado do Rio de Janeiro possuem normas similares à norma do TCU ⁸⁴ (SÁ e BRASILEIRO, 2003-a-d-e).

A IN 27/1998 definiu que a fiscalização dos processos de privatização, pelo TCU, será realizada mediante a análise de documentos e informações a serem pelos órgãos gestores, conforme estágios ⁸⁵ resumidos no Quadro 3.4 (MACEDO e VASCONCELOS, 1999).

⁸¹ “*Instrução Normativa*” é ato do TCU que visa a disciplinar matéria que envolva pessoa física, órgão ou entidade sujeita à jurisdição do TCU. Doravante, a título de simplificação, denominada de IN.

⁸² Com a IN 27/98, foi revogada a IN 07/94 (que tratava dos processos de privatização) e a IN 10/95 (que tratava dos processos de delegações).

⁸³ A parte da IN 27/98 que trata das concessões de serviços públicos é abordada, detalhadamente, no Capítulo 6 desta Dissertação, quando da apresentação da atuação do TCU nas concessões de rodovias.

⁸⁴ Resolução N°16/2001 (TCE-PE), Resolução N°531/1999 (TCE-RS) e Deliberações N°202/1996 e N°203/1996 (TCE-RJ). Em relação às concessões, estas normas são detalhadas no Capítulo 6 desta Dissertação, quando da apresentação da atuação desses Tribunais nas concessões de rodovias.

⁸⁵ Para cada estágio é definido o prazo de envio para o TCU da documentação exigida.

Quadro 3.4 – Instrução Normativa TCU 27/1998 - Processos de Privatização

Estágio	Informações e Documentos exigidos
1º	-justificativas para a privatização e os primeiros documentos e atos formais para iniciar o processo de privatização;
2º	-contratação de consultores, de auditoria e de serviços especializados;
3º	-relatórios dos serviços de avaliação econômico-financeira e de montagem e execução do processo de privatização e o relatório do terceiro avaliador (contemplam estimativas de receitas, despesas, investimentos, financiamentos, taxas de descontos etc);
4º	-relatórios contendo informações sobre investimentos para saneamento da empresa após a autorização legal da privatização, proposta de preço mínimo e edital de alienação;
5º	-condições finais de venda, inclusive moedas utilizadas na liquidação financeira e parecer de auditores independentes quanto ao processo de privatização ⁸⁶ .

Fonte: MACEDO e VASCONCELOS, 1999.

Quadro 3.5 - Instrução Normativa TCU 27/1998 - Processos de Delegações

Estágio	Informações e Documentos exigidos
1º	-estudos de viabilidade técnico-econômico-financeira e estudos de impacto ambiental;
2º	-documentos referentes à licitação, anteriores à abertura, inclusive pré-qualificação;
3º	-documentos referentes às fases de habilitação e de julgamento das propostas;
4º	-ato de outorga e contrato de delegação ⁸⁷ .

Fontes: MACEDO e VASCONCELOS, 1999; SÁ e BRASILEIRO, 2003-a-d.

Em relação aos processos de delegações de serviços públicos, a IN 27/1998 definiu que a fiscalização será realizada mediante a análise de documentos e informações,

⁸⁶ Após realizada a privatização, o órgão encarregado da execução e acompanhamento do processo, deverá encaminhar ao TCU, no prazo de 45 dias, demonstrativo indicando a totalidade dos recursos arrecadados, discriminação das deduções realizadas na operação, inclusive, as referentes a despesas administrativas e promocionais e os valores líquidos transferidos ao alienante.

⁸⁷ Em relação à fase de execução contratual, a IN 27/98 estabelece que o órgão concedente ou a agência reguladora elaborará relatório consolidado de acompanhamento e remeterá termos aditivos ao contrato, informando, ainda quaisquer casos de intervenção e de extinção da delegação (previstos na Lei 8.987/95).

dividindo-se em quatro estágios resumidos no Quadro 3.5, acima (MACEDO e VASCONCELOS, 1999; SÁ e BRASILEIRO, 2003-a-d).

Estes regulamentos tornam-se imprescindíveis para uma efetiva atuação dos Tribunais de Contas, nos processos de desestatização.

Ademais, no Brasil, a alteração do papel estatal na prestação de serviços públicos (no período de 1996 a 2002) privilegiou, em nível federal, a criação de agências reguladoras. O modelo brasileiro adotado enfatiza a regulamentação, a contratação e a fiscalização das delegações. As agências reguladoras estão incluídas como Administração Pública e não são independentes dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. São autarquias de regime especial, tendo finalidades específicas, instituídas em lei. O controle, de caráter constitucional, dos Tribunais de Contas em relação às agências, é o mesmo que em relação às demais autarquias (DI PIETRO, 2001-a-b; ZYMLER, 2001).

A atuação dos Tribunais de Contas nas delegações de serviços públicos não possui o objetivo de substituir o papel do ente regulador ou poder concedente, mas verificar como a administração pública está atuando, para assegurar a boa prestação de serviços públicos ao usuário, defendendo a estabilidade das regras, a eficiência da regulação (BEMERGUY, 2003) e a economicidade. Constitui um acompanhamento complementar. Contudo, constatando-se omissão ou incapacidade gerencial do agente regulador ou do poder concedente, o controle externo pode agir, inclusive, expedindo determinações diretamente às contratadas (SOUTO, 2001-b; ZYMLER, 2001).

Os Tribunais de Contas possuem atribuições de avaliar o desempenho do poder concedente e do agente regulador (por vezes, um único ator), sem prescindir de verificar se o serviço é adequado, sob aspectos definidos na legislação, na licitação e na contratação (SÁ, 2002), em especial, sob verificação da economicidade. Este exame faz-se premente nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos editais de licitação, nos instrumentos de outorga e no acompanhamento das contratações (SOUTO, 2001-a).

A atuação do controle externo deve ser voltada em proveito do usuário do serviço público, ao verificar se efetivamente o dinheiro pago mediante tarifa atingiu o seu objetivo no equilíbrio da relação custo-benefício, sendo essencial a satisfação do cidadão-usuário do serviço público, que tem direito a receber efetivamente uma prestação de serviço de boa qualidade (BUGARIN, 1999) e com tarifas módicas, fixadas em níveis compatíveis com os investimentos privados previstos (SÁ, 2002).

A análise da economicidade é bastante complexa, face à pluralidade de exames a serem feitos, conforme as peculiaridades de cada serviço a ser delegado. Como exemplo, nos estudos de viabilidade econômico-financeira do empreendimento, há de se fazer verificações quanto (SÁ, 2002):

- à quantificação física e financeira dos investimentos a serem realizados;
- à quantificação física e financeira das despesas;
- ao critério adotado para o cálculo das receitas alternativas, complementares ou acessórias;
- aos métodos estatísticos utilizados para o cálculo da receita;
- à taxa interna de retorno do investimento que foi adotada;
- aos índices e às fórmulas adotados para o reajustamento dos contratos;
- aos mecanismos previstos para as verificações das solicitações de revisão de equilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

Dessarte, os Tribunais de Contas devem estabelecer metodologia, sistemática e padronização de procedimentos e técnicas de atuação que visem à análise da economicidade das delegações de serviços públicos, implementando (SÁ, 2002), entre outros:

- a verificação da adequação da metodologia utilizada pelo poder concedente e/ou regulador quanto aos estudos de viabilidade econômico-financeira;
- o acompanhamento de licitações/outorgas;
- o acompanhamento de auditoria de execução dos contratos já em exploração;
- a verificação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos quando de revisões de tarifas;
- a avaliação dos valores de tarifas atualmente praticados, face às adequações, aos reajustes e às revisões já autorizadas pelo poder concedente e/ou regulador;

- a avaliação, em auditorias *in loco*, da execução dos contratos já em exploração, no que é pertinente à conformidade com as condições pactuadas de investimentos, de níveis de serviços especificados, de segurança, de conforto etc;
- a elaboração de normas que regulem especificamente o acompanhamento e a fiscalização dos contratos já em execução.

3.6 CONCLUSÕES

A atual CF dotou os Tribunais de Contas de competências que permitem a função fiscalizadora dos processos de reforma estatal, desde a privatização de empresas públicas até a delegação de serviços públicos à iniciativa privada. O controle exercido pelos Tribunais de Contas faz-se presente onde houver utilização, arrecadação, guarda, gerenciamento ou administração de dinheiro, bens e valores públicos, independentemente de quem sejam os atores da administração pública.

A reforma estatal redimensiona o papel da administração, à busca da execução dos serviços públicos de forma mais eficiente e econômica. O Estado deve atuar regulando e fiscalizando os serviços, para manter uma relação econômico-financeira atrativa e equilibrada para os empreendedores, sem permitir, contudo, que os consumidores sejam lesados pelos prestadores de serviços públicos (ZYMLER, 2001).

Em decorrência, cogente se faz que o controle externo haja com exames quanto à legalidade, à legitimidade e à economicidade, abandonando formalismos inúteis, para que efetue um acompanhamento *pari passu* das ações desenvolvidas pela administração pública, colimando-se atender aos anseios da sociedade, que tem cobrado desempenho eficiente, tempestivo e célere na tarefa de avaliação se o interesse público foi atendido.

Os Tribunais de Contas, como órgãos de controle externo, examinando a atuação dos poderes concedentes e dos agentes reguladores⁸⁸, nos diversos setores da economia, detêm condições de desenvolver uma visão sistêmica do modelo de regulação brasileiro, contribuindo para a disseminação de boas práticas de regulação (ZYMLER, 2001),

⁸⁸ Em nível federal, desde a assunção do novo governo em 2003, que são discutidas as competências dos ministérios e das agências reguladoras, principalmente em relação a interferências das agências em relação à fixação de políticas para cada setor, assunto não tratado nesta Dissertação.

sobretudo no exame da economicidade das delegações, à busca de uma relação econômico-financeira equilibrada para empreendedores e usuários (SÁ e BRASILEIRO, 2003-d).

Pesquisar se, na prática, os Tribunais de Contas, em suas auditorias das concessões de rodovias à iniciativa privada, efetuam análise da economicidade das delegações, fazendo-se presente a atuação nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos editais de licitação, nos instrumentos de outorga e no acompanhamento das contratações, é objetivo do presente estudo.

Antes, no entanto, mister se faz conhecer como ocorreram as concessões de rodovias em âmbito internacional e as formas de dimensionamento dos custos e das receitas envolvidos nos processos de concessão, assuntos tratados no Capítulo 4 desta Dissertação, para no Capítulo 5, abordar as concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada.

4. CONCESSÕES DE RODOVIAS E LIÇÕES INTERNACIONAIS

Nas duas últimas décadas, o movimento de desestatização e a carência de recursos estatais para investir na implementação, no melhoramento e/ou na manutenção de suas infra-estruturas rodoviárias, fizeram ressurgir, em âmbito mundial, as concessões de rodovias à iniciativa privada.

O processo de concessão de rodovias é muito complexo, envolvendo aspectos políticos, legais, administrativos e técnicos que levem à consecução de rodovias de qualidade, atendendo, sobretudo, a uma equilibrada relação custo-benefício para as partes envolvidas.

Após a definição política de buscar a participação do setor privado e a conseqüente definição de um arcabouço legal, restam ao Estado os trabalhos administrativos e técnicos para implementar as concessões.

O planejamento dos estudos iniciais, da licitação, da outorga e do acompanhamento contratual, de modo a preservar o interesse público, materializado na imprescindibilidade de se ter serviço adequado, inclusive com tarifas módicas, é uma tarefa árdua. Experiências em diversos países e no Brasil têm demonstrado quão difícil é a manutenção das condições satisfatórias para as partes envolvidas durante todo o período da contratação.

Este Capítulo apresenta o instituto de concessão de rodovias à iniciativa privada, respaldado na revisão da literatura que contém algumas experiências internacionais, colimando lições que levem à extração de parâmetros para a verificação da economicidade das concessões realizadas no Brasil. Para tanto, o Capítulo é estruturado em 05 seções:

- na primeira parte, seção 4.1, disserta-se sobre a cobrança de pedágio em rodovias, trazendo alguns registros históricos, inclusive o fato de ter sido praticada há mais de 4000 anos;
- os “modelos” de concepção das concessões são explanados na seção 4.2;
- a seção 4.3 aborda o dimensionamento de custos e de receitas;
- as lições obtidas no contexto mundial, por meio da identificação de erros e acertos, são resumidas na seção 4.4;

-por fim, seção 4.5, conclusões e considerações são colocadas, apontando ser imperioso o controle da economicidade dos processos de concessões de rodovias.

4.1 A COBRANÇA DE PEDÁGIOS EM RODOVIAS

A experiência internacional apresenta uma diversidade muito grande na forma de financiamento de infra-estruturas rodoviárias. Há países que adotam modelo de financiamento por meio de receitas vinculadas ⁸⁹; outros, a aplicação de recursos oriundos de receitas gerais, sem qualquer tipo de vinculação (CASTRO, 2000-a) ou, ainda, sistemas mistos são empregados.

No entanto, muitos países já recorreram ou recorrem à cobrança de pedágio, como alternativa auxiliar viável para planejar, construir, ampliar, melhorar ou manter suas malhas rodoviárias, podendo haver participação ou não de investimentos privados ⁹⁰, difundindo a idéia de que quem usa deve pagar diretamente pela utilização da rodovia ⁹¹. Adicionalmente, muitos países adotam a cobrança de pedágio em rodovias de alta densidade de tráfego, almejando reduzir o congestionamento, assunto não abordado nesta Dissertação.

A bibliografia pesquisada traz alguns registros da cobrança de pedágio pela utilização de estradas e pontes em épocas e locais distintos. No entanto, não são apresentadas informações, sobre as contratações, que permitam fazer conclusão do sucesso (ou não) destes empreendimentos e qual foi a efetiva participação da iniciativa privada.

Reproduzem-se, no Quadro 4.1, a título de ilustração, referências históricas sobre remotas utilizações de pedágios. IZQUIERDO (1997), sem embargo, ressalta que o pedágio, por vezes, não tinha a finalidade de financiar ou ajudar o financiamento das

⁸⁹ Pela vinculação de impostos específicos que podem incidir, por exemplo, sobre: aquisição e licenciamento de veículos, consumo de combustíveis, uso de veículos.

⁹⁰ A modalidade de financiamento rodoviário, mediante cobrança de pedágio pelo uso efetivo de rodovias, não significa necessariamente parceria com a iniciativa privada. Em muitos países, inclusive, o Brasil (ver Quadro 5.5), há rodovias com cobrança de pedágio que são administradas por empresas públicas.

⁹¹ Em alguns países, como os Estados Unidos e a Alemanha, há forte resistência da opinião pública para pagamento de pedágio (face à existência de impostos federais e estaduais sobre combustíveis e propriedade de veículos), sendo recentes os casos de efetiva participação da iniciativa privada na realização de investimentos referentes a rodovias (MACHADO, 2002).

rodovias e sim, constituía-se em uma taxa que se aplicava aos bens que circulavam, sendo empregado, deveras, como imposto aduaneiro.

Quadro 4.1 – Registros históricos sobre utilização de pedágio

Cronologia	Local	Cronologia	Local
2000 AC	Síria-Babilônia	1645	Newbury-EUA
400 AC	Índia	1785	Virgínia-EUA
-	Império Romano ⁹²	1793	Pensilvânia-EUA
1200/1500	Andes (Incas)	1794	Massachusetts-EUA
-	Europa - Idade Média ⁹³	1820	Inglaterra ⁹⁴
1189	Inglaterra	1820	Nova York-EUA ⁹⁵
1286	Londres-Inglaterra	1820	Pensilvânia-EUA ⁹⁶

Fontes: ALMEIDA (1994), LEE (1996), CONCEIÇÃO (1997), IZQUIERDO (1997), SENNA *et alli* (1998), SCHMITZ (2001), MACHADO (2002).

Assim, torna-se curial salientar que os primeiros registros sobre a construção e a manutenção, pela iniciativa privada, de rodovias e pontes, sob cobrança de pedágio, remontam aos séculos XII e XIII, na monarquia britânica. Passa-se, em seguida, para 1661/1663, com a institucionalização de leis oficializando a cobrança no reino britânico (MACHADO, 2002), ao permitir a exploração pela iniciativa privada de estradas, pontes e canais, para recuperar o investimento mediante o pagamento de tarifa pelos usuários. Portanto, somente se pode afirmar que a concessão de serviços públicos, inclusive rodovias, no sentido em que hoje se apresenta, existe desde o século XVII, concebida para suprir a carência de capital estatal e de mão-de-obra especializada (BENJÓ, 1999).

Sem embargo, foi a partir de Adam Smith, ao implantar suas teorias econômicas liberais, que o pedágio passou a ter conteúdo mais econômico, convertendo-se em um

⁹² Sem definirem época do Império Romano, há registro que para a utilização das estradas era cobrada tarifa (denominada de “*portorium*”), proporcional ao valor das mercadorias transportadas.

⁹³ Sem definirem época da Idade Média, há registro que os senhores de terra e os monarcas cobravam taxas (denominadas de “*péage*”, origem do nome pedágio na língua portuguesa) de quem passava por suas propriedades.

⁹⁴ Ao final do século XVIII, 20% das rodovias do Reino Unido eram administradas pela iniciativa privada, com cobrança de pedágio (SENNA *et alli*, 1998). Na segunda década do século XIX, 4 mil km (MACHADO, 2002).

⁹⁵ 7 mil km de rodovias.

⁹⁶ 4 mil km de rodovias.

valioso instrumento para financiar a construção e a manutenção de obras públicas. Em seu livro “*A Riqueza das Nações*” (1775) Adam Smith ressaltava: “*Cuando los carruajes que transitan por un camino principal o un puente, y los barcos que discurren por un canal de navegación satisfacen un derecho en proporción a su peso o a su tonelaje, contribuyen al sostenimiento de estas obras públicas exactamente en proporción al uso y deterioro que hacen de las mismas. No parece posible encontrar un método más equitativo de sostener las obras públicas*” (apud IZQUIERDO, 1997, p.14).

O sistema de financiamento de obras públicas, tal como propôs Adam Smith, foi utilizado por muitos países até finais do século XIX, tendo sido concedidos, por longos prazos, para viabilizar o retorno dos investimentos, serviços de portos, canais, água, gás, eletricidade e transportes urbanos, além de rodovias e de ferrovias (BENJÓ, 1999).

Já no século XX, até finais da década de 1970, a cobrança de pedágio foi utilizada para o financiamento da construção e da manutenção de auto-estradas em alguns países europeus (França, Itália, Espanha, Portugal, Grécia, Áustria e Noruega). A efetiva participação da iniciativa privada não foi intensa, tendo predominado a gestão por empresas públicas e sociedades de economia mista, com forte controle estatal (IZQUIERDO, 1997).

Há de se destacar, ainda, que para o usuário de rodovias com pedágio, fica sempre o questionamento se o valor pago está elevado ou não, sendo óbvio, em primeira análise, que se faça comparação entre os valores cobrados. Não obstante, ineficaz se faz a simples comparação, caso não se discriminem os encargos estabelecidos⁹⁷ ou caso não se especifique a política tarifária adotada, inclusive, pela presença ou não de subsídios e de benefícios estatais concedidos à atividade privada.

Somente à guisa de informação ao leitor, apresenta-se, no Quadro 4.2, comparativo de tarifas básicas de pedágio.

⁹⁷ Serviços oferecidos ao usuário e investimentos realizados em construção ou recuperação da rodovia.

Quadro 4.2 – Tarifas Básicas de Pedágio

País	Valor (US\$ / km) ⁹⁸
Brasil	0,026 a 0,007
Argentina	0,018
Estados Unidos (<i>média de 48 rodovias</i>)	0,027
Chile (<i>Acesso Sul a Concepción</i>)	0,030
Portugal	0,037
Itália	0,049
China (<i>Via Expressa Guangzhou – Shenzhen</i>)	0,050
México (<i>Autopista Ciudad de México – Acapulco</i>)	0,077
Espanha	0,079
França (<i>média geral</i>)	0,080
Colômbia (<i>Carretera Bugá-Tuluá</i>)	0,100
Japão	0,159
México (<i>Carretera Ciudad de Mexico – Toluca</i>)	0,220

Fonte: HUMBERG e MIRANDA (2002).

O ideal é que os benefícios auferidos pelos usuários de rodovias com pedágio sejam equivalentes a valores de tarifas que garantam a viabilidade econômico-financeira do empreendimento. Por outro lado, não há de se acreditar que a qualidade do serviço prestado seja mais importante que o valor da tarifa. Rodovias de excelente qualidade podem não atrair usuários se as tarifas forem muito altas (SCHMITZ, 2001).

Quando se trata da participação da iniciativa privada, a questão do valor do pedágio e a viabilidade do empreendimento assumem aspectos que precisam de estudos detalhados prévios e de controle permanente.

Na seqüência, secção 4.2, são apresentadas as diversas “formas” de envolvimento entre poder público e iniciativa privada, para execução, em parceria, de projetos de investimentos de infra-estrutura rodoviária.

⁹⁸ Considerando-se 1 US\$ igual a R\$ 3,00

4.2 “MODELOS”⁹⁹ DE CONCESSÃO DE RODOVIAS

Constitui objetivo da iniciativa privada investir visando a lucro. Para tanto, utiliza ferramentas da análise de investimento e da engenharia econômica para a tomada de decisões, perpassando por diversas fases, desde o estudo preliminar da viabilidade do empreendimento até considerações sobre riscos e incertezas (MOTTA e CALÔBA, 2002).

Não se pode olvidar que a disponibilidade conjunta de recursos financeiros privados e públicos, para investimentos, exige a adoção de critérios adequados para a alocação desses recursos, entre alternativas de investimentos tecnicamente viáveis, havendo de se ressaltar a análise de dois aspectos básicos (LEE, 1996):

- a rentabilidade econômico-financeira¹⁰⁰, função da diferença entre receitas e despesas relacionadas com a exploração;
- a rentabilidade social (de difícil mensuração), relacionada ao bem-estar dos agentes sociais, incluindo melhorias de qualidade de vida, efeitos ambientais, alterações de uso de solo, diminuição de acidentes, entre outros.

FONTELA (1993 *apud* LEE, 1996) apresentou estes aspectos em um diagrama (Quadro 4.3), facilitando o entendimento, donde pode-se extrair que:

- projetos gerados por iniciativa privada são aqueles que possuem rentabilidade econômico-financeira;
- projetos com rentabilidades econômico-financeira e social podem ser realizados somente com recursos privados;
- à medida que diminui a rentabilidade econômico-financeira do projeto, mantendo-se a rentabilidade social, justifica-se a crescente participação do setor público, subsidiando-o (no caso extremo de haver comprovada rentabilidade social, sem rentabilidade econômico-financeira suficiente, a implementação somente ocorre com a integral aplicação de recursos públicos);
- à medida que diminui a rentabilidade social, deve-se reduzir o interesse do poder público em participar da implementação do projeto.

⁹⁹ A palavra “modelo” foi empregada sem qualquer comprometimento teórico-científico, conforme ressaltado na Introdução desta Dissertação (Capítulo 1), significando qualquer critério estabelecido para a definição de regras que envolvam o disciplinamento das relações público-privadas.

¹⁰⁰ A rentabilidade econômico-financeira é o fator que tornará mais ou menos atraente o empreendimento para a exploração pela iniciativa privada (SENNA *et alli*, 1998).

Quadro 4.3 – Critérios para envolvimento do setor público em empreendimentos

CRITÉRIOS		RENTABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA		
		SIM	← →	NÃO
RENTABILIDADE SOCIAL	SIM	Financiamento privado	→ Subsídios ← Recursos privados	Financiamento público
	↑↓	↑ Maior interesse do Governo ↓ Menor interesse do Governo	↑ ← → ↓	↑ Recursos públicos
	NÃO	Controle público de atuação privada	← Ação fiscalizadora do poder público	-

Fonte: FONTELA (1993 *apud* LEE, 1996).

A priori, as concessões de rodovias têm seu campo de atuação preferencialmente voltado aos casos de investimentos com comprovados níveis de rentabilidade econômico-financeira, atraindo o interesse privado, pela possibilidade de lucro e o interesse público, por não demandarem pouco ou nenhum recurso público. Em decorrência da análise inicial da viabilidade econômico-financeira ¹⁰¹, as concessões de rodovias à iniciativa privada são classificadas em três “tipos” (LEE, 1996; SENNA *et alli*, 1998):

-concessões subsidiadas: o Estado introduz facilidades financeiras, sob a forma de subsídios diretos (exemplo: pagamentos; incentivos fiscais) ou indiretos (exemplo: desapropriações de faixas de domínio; garantias financeiras ou operacionais) às concessionárias, reduzindo o aporte de recursos privados, tornando o empreendimento viável;

-concessões gratuitas: quando há equilíbrio entre os recursos privados e as receitas, possibilitando interesse privado sem a participação de recursos públicos;

¹⁰¹ A viabilidade é calculada, em síntese, pela apropriação de custos (de investimentos e operacionais) e de receitas, considerados no tempo, pela sua disposição em fluxo de caixa (MOTTA e CALÔBA, 2002).

-concessões onerosas: quando a rentabilidade econômico-financeira é elevada, possibilitando que o Estado receba pagamentos pelos direitos de exploração da concessão.

Na prática, esta classificação é mais utilizada para a análise inicial da viabilidade econômico-financeira do empreendimento. Concessões consideradas onerosas podem ser “convertidas” em gratuitas, por exemplo, pela redução dos valores de tarifas ou pelo acréscimo de investimentos, inclusive, pela extensão do trecho da rodovia a ser concessionada. Em contrapartida, concessões subsidiadas podem ser redimensionadas para gratuitas, pela redução de investimentos ou de obrigações (LEE, 1996).

Ainda em relação à viabilidade econômico-financeira, outra classificação foi adotada pelo governo mexicano, denominando os projetos de concessão como fortes, médios ou fracos, conforme o prazo de execução requerido para a viabilização do empreendimento fosse menor que 10 anos, entre 10 e 15 ou acima de 15 anos, respectivamente (LEE, 1996).

Quanto às formas de organização/gestão e de financiamento de infra-estruturas ¹⁰², pelo envolvimento público e privado, a literatura registra “modelos” que vão desde a posse e a operação inteiramente pública à inteiramente privada. SENNA *et alli* (1998) identificaram nove “modelos” de parceria público-privada utilizados em rodovias, em diversos países. São ¹⁰³:

-*Régie Interessée*- a iniciativa privada: atua em nome do poder público; não recebe tarifas e sim, pagamentos do poder público e não assume riscos. É mais utilizado em contratos de gerenciamento de serviços de interesse público. A rigor, por não envolver investimentos privados, pode ser substituído por contratos “convencionais” de empreitada;

-*Affermage* - a iniciativa privada: conserva e opera, recebe tarifas, retém parte da receita e repassa o restante ao poder público. É também denominado de “*leasing*”;

¹⁰² IZQUIERDO (1997) apresenta estudo fazendo a distinção em modelos de financiamento (em decorrência da procedência dos recursos e de suas repercussões nos orçamentos estatais) e em modelos de gestão.

¹⁰³ Baseados em estudos realizados por LAWSON (1994), MOREIRA e CARNEIRO (1994), LORRAIN (1994) e LEE (1996).

-Design, Build, Finance, Operate, Transfer-DBFOT- a iniciativa privada: define, constrói, financia, administra e retorna, depois de um período fixo, a rodovia construída ao poder público;

-Build, Operate, Transfer-BOT- a iniciativa privada: constrói, administra e retorna depois de um período fixo, a rodovia construída ao poder público;

-Build, Transfer, Operate-BTO- a iniciativa privada: constrói e entrega a rodovia, ocorrendo após a concessão da exploração da rodovia, por um período fixo;

-Build, Own, Operate-BOO- análogo ao *BOT*, sendo que a propriedade do projeto é totalmente privada (não há retorno da rodovia ao poder público);

-Buy, Build, Operate-BBO- o Estado vende a rodovia em operação, contra a obrigação de expansão e operação;

-Lease, Develop, Operate-LDO- o Estado concede a exploração da rodovia, exigindo melhorias e investimentos, em geral de recuperação;

-Contract-Add-Operate-CAO, Super Turnkey e Operations and Maintenance Contract- são formas de terceirização, incluindo a realização de investimentos, não caracterizando, propriamente dito, uma concessão.

As concessões também são classificadas quanto aos riscos associados ao empreendimento, pelo cotejo entre as condições atuais e futuras diretamente relacionadas com a concessão (tráfego, engenharia, operação etc) e outras relacionadas (LEE, 1996):

-ao contexto político, social e econômico;

-à organização técnica, financeira e administrativa do poder concedente;

-à estrutura e à capacidade empresarial instalada;

-ao mercado financeiro.

PIRES e GIAMBIAGI (2000) classificam os riscos das concessões de rodovias em:

-riscos mercadológicos de tráfego, inclusive de congestionamento, advindos de dificuldades de previsão de demanda, decorrentes de fatores macroeconômicos (crescimento da economia, por exemplo) e microeconômicos (tais como alteração de distribuição de tráfego entre rodovias e surgimento de vias substitutas);

-riscos operacionais, referentes a dificuldades de previsão de custos de construção, operação e manutenção;

-riscos por modificações nas “regras do jogo”, provocados por fatos supervenientes.

A doutrina jurídica apresenta amplos estudos sobre as áleas extraordinárias, que por não serem previsíveis, não devem ser imputáveis ao concessionário, indicando ser de responsabilidade do poder concedente, decorrendo-se, daí, o direito ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato. A álea extraordinária abrange a álea econômica (teoria da imprevisão) e a álea administrativa (o poder de alteração unilateral do contrato, a teoria do fato do príncipe e a teoria do fato da administração) (DI PIETRO, 1999).

ALBERT (2002), ao analisar as responsabilidades na assunção dos riscos de concessões de rodovias (se do concessionário ou da administração pública), classifica-os em: de construção, de exploração, legais, financeiros e de força maior.

IZQUIERDO (1997) faz distinção entre riscos políticos (inclusive os relacionados ao marco normativo), riscos de construção/manutenção/operação, riscos financeiros e riscos de tráfego.

OLIVEIRA *et alli* (2001), ao tratar do gerenciamento dos riscos de concessões de rodovias, apresentam a seguinte divisão:

- riscos endógenos, que podem ser alocados às partes contratuais que possuam maiores condições de controle (riscos de construção, riscos de financiamento, risco de regulação);
- riscos exógenos, que não podem ser controlados pelas partes contratuais envolvidas (risco político, risco econômico, riscos de força maior, riscos de variações de taxa de juros e de câmbio).

Ainda, sob a ótica dos riscos, LEON-DUFOUR (1994, *apud* LEE, 1996) apresenta três “modelos”:

- risco total: quando todos os riscos associados à implementação dos empreendimentos são atribuídos integralmente à concessionária, não havendo garantias governamentais. A aplicabilidade do “modelo” somente ocorre quando há elevada rentabilidade econômico-financeira, regime político-institucional-econômico estável e maturidade do mercado financeiro;

-risco parcial ou limitado: quando o poder concedente assume parte dos riscos, de forma a tornar os empreendimentos atrativos à participação da iniciativa privada (tais como: custeio direto ou indireto de parte dos investimentos; garantias quanto a limites máximos de custos e/ou quanto a limites mínimos de receitas; garantias quanto a financiamentos, aumentando o grau de confiabilidade do empreendimento perante as instituições financeiras);

-risco compartilhado: os riscos e as vantagens são assumidos pela concessionária, pelo poder concedente e pelos usuários, em proporções preestabelecidas e dentro de limites que podem ser controlados pelas partes. A introdução dos usuários no compartilhamento de riscos não significa que estes venham a assumir acréscimos de custos (pelo pagamento de tarifas maiores). O objetivo é que reduções de custos se reflitam em reduções de tarifas.

O exame da relação custo-benefício passa pelo conhecimento dos riscos de assimetria de informação, quando uma das partes detém informações que não estão disponíveis para todas as partes. São classificados em dois grupos (OLIVEIRA *et alli*, 2001):

-problemas de informação escondida (“*hidden information*”), que ocorrem quando uma das partes contratuais não possui perfeito conhecimento das características relevantes das ações da outra parte contratual;

-problemas de ação escondida (“*hidden action*”), que ocorrem quando uma das partes contratuais não é capaz de monitorar se a outra parte está cumprindo adequadamente o contrato, acarretam comportamentos oportunistas, conhecidos como “*moral hazard*”.

Mister se faz ressaltar que os autores consultados enfatizam a importância dos estudos prévios das distribuições dos riscos entre as partes, objetivando melhor apropriação de custos e de receitas e, conseqüentemente, de melhores resultados para o empreendimento.

Ademais, a forma de cobrança de pedágio também está inclusa na definição do “modelo” de uma concessão de rodovias. Há dois sistemas básicos (PIRES e GIAMBIAGI, 2000):

- sistema aberto, com cobrança de uma taxa fixa, em função de características do veículo (por exemplo: peso, comprimento, número de eixos), quando da passagem por barreiras de arrecadação, sendo mais adotado em rodovias com diversos pontos de acesso;
- sistema fechado, com cobrança de taxa variável, em função do veículo e da efetiva distância percorrida entre os pontos de entrada e de saída da rodovia.

Para o sistema aberto, o ideal seria a implantação de um maior número de praças de pedágio, permitindo menores tarifas e que mais usuários contribuíssem com o custo de manutenção do sistema. No entanto, os custos de implantação/operação e os inconvenientes de paradas freqüentes constituem empecilho para a adoção de mais praças, dificultando a adoção de tarifas módicas. Com a evolução tecnológica, pela cobrança eletrônica, estes inconvenientes podem ser minimizados.

Por último, a literatura também utiliza a palavra “modelo” para a definição da política tarifária a ser adotada, inclusive, quanto à definição dos critérios de escolha ¹⁰⁴ do concessionário e quanto ao reajuste, à revisão e à modicidade tarifária (assuntos abordados na secção 2.7 desta Dissertação).

Em suma, quando se fala de “modelos” adotados para as concessões de rodovias à iniciativa privada, trata-se da definição de “condições” que interferem no exame da economicidade das contratações, quais sejam:

- da necessidade ou não de aportes de recursos públicos, em decorrência da análise inicial da viabilidade econômico-financeira do empreendimento;
- das atribuições do poder concedente e do setor privado;
- dos riscos a serem assumidos por cada parte;
- da política tarifária;
- da forma de cobrança do pedágio.

Dessarte, a definição de um “modelo” de concessão de rodovias à iniciativa privada tem de contemplar todos estas “condições” relacionadas nesta secção, que fornecem a base

¹⁰⁴ No processo licitatório, por meio da competição pela entrada, na disputa: pela menor tarifa; maior oferta de pagamento pela outorga da concessão; pelo menor prazo; pela melhor técnica e na combinação destes critérios (PIRES e GIAMBIAGI, 2000) ou outros. No Brasil, a Lei 8.987/95 não prevê critério de julgamento por menor prazo, estando os critérios discriminados no Art.15 (com redação dada pela Lei 9.648/98).

para uma “primeira”¹⁰⁵ tipologia de análise de programas de concessões, ao contemplar verificações que estão intrinsecamente relacionadas entre si.

As definições dessas “condições” são parte integrante do planejamento do processo de concessão de rodovias à iniciativa privada, envolvendo procedimentos de ordem técnica e administrativa que requerem tempo e demandam custo na elaboração de estudos preliminares (além de precisarem estar respaldadas pelo arcabouço jurídico). Na secção 4.3, aborda-se o dimensionamento preliminar dos custos e das receitas, aduzindo-se considerações sobre as montagens de fluxos de caixas, etapa imprescindível para a avaliação econômico-financeira do empreendimento.

4.3 DIMENSIONAMENTO DE CUSTOS E DE RECEITAS¹⁰⁶

A conjunção de recursos públicos e privados para investimentos na infra-estrutura rodoviária acarreta ser imprescindível a adoção de critérios adequados para a avaliação da viabilidade econômico-financeira dos empreendimentos (LEE, 1996), a qual depende, fundamentalmente (SENNA *et alli*, 1998):

- da estimativa dos **custos**¹⁰⁷ correspondentes à implementação, à conservação e à operação da rodovia;
- da estimativa das **receitas** (receitas tarifárias, financeiras e outras referentes à exploração da rodovia);
- e da distribuição destes valores no **fluxo de caixa** do empreendimento.

Assim, os estudos preliminares¹⁰⁸ de uma concessão de rodovias devem conter (LEE, 1996), pelo menos:

- definição das obras/serviços de construção, melhoramentos e conservação, inclusive com quantitativos e custos unitários e totais de execução;

¹⁰⁵ Os parâmetros de verificação da economicidade das concessões, utilizados no Capítulo 6 desta Dissertação, são, também, derivados dessa “primeira” tipologia.

¹⁰⁶ Não é objetivo desta Dissertação apresentar técnicas de apropriações de custos e de receitas.

¹⁰⁷ À guisa de simplificação, denomina-se de custos, nesta Dissertação, tudo o que é desembolso por parte da concessionária, desde investimentos de obras/serviços de engenharia a despesas de manutenção/conservação, operação, administração, tributos, seguros/garantias, pagamentos de taxas de regulação, de fiscalização, de policiamento, de direitos de outorga, de taxas/encargos de financiamento.

¹⁰⁸ Corriqueiramente, os estudos preliminares são efetuados pelo poder concedente. Cada empresa, ao participar de uma licitação deve realizar seus próprios estudos, em função da forma que se estrutura para executar a concessão, das características particulares e do mercado (LEE, 1996).

- estudos dos custos de operação e exploração da rodovia;
- estudos dos encargos fiscais pertinentes;
- estudos de renda dos usuários e de projeção de volumes de tráfego, incluindo considerações quanto à sua elasticidade-preço para análise do comportamento da demanda, em função da implementação do pedágio, propiciando estimativas de receitas tarifárias;
- montagem dos fluxos de caixa.

LEE (1996) apresenta a seguinte classificação para os custos de um empreendimento de concessão de rodovias ¹⁰⁹:

- Custos de construção, melhoramentos e conservação;
- Administração da concessão;
- Operação e exploração das rodovias;
- Apoio e assistência aos usuários;
- Securitização;
- Tributos sobre os resultados da concessão;
- Aquisição do capital (custos financeiros).

Em relação aos custos de construção, melhoramentos e conservação, LEE (1996) entende que quando empresas são contratadas sob estudos e projetos de responsabilidade do poder público, não buscam otimização de procedimentos e redução de custos e que havendo transferência de responsabilidade para as concessionárias, os custos podem ser reduzidos. Em contrapartida, o poder concedente tende a exigir melhor qualidade no nível de serviço em rodovias concessionadas.

LEE (1996) ressalta que em comparação aos custos dos empreendimentos rodoviários realizados pelo poder público em procedimentos de execução direta ou de execução indireta (mediante contratação “convencional” de terceiros), a execução mediante concessão implica, normalmente, acréscimos de custos:

- para a administração da concessão, pela exigência de constituição de empresa exclusivamente dedicada ao exercício da concessão, com estrutura empresarial

¹⁰⁹ Há de se considerar que as técnicas de levantamento e de apropriação de custos de empreendimentos rodoviários sejam de domínio das empresas de engenharia (construtoras e consultoras), dos órgãos

adequada (instalações, equipamentos, mão-de-obra) para gerenciar a mobilização de recursos, a implementação de obras e serviços de engenharia e a operação da rodovia;

- para a operação e a exploração das rodovias, pela necessidade de construção de pistas de divergência e de confluência (para separação de fluxos de tráfego, nas aproximações das cabines de cobrança) e de mão-de-obra, equipamentos e edificações destinados ao sistema de cobrança de pedágio;
- pela oferta de serviços de apoio e de assistência aos usuários, tais como: socorro mecânico a veículos; assistência a acidentados; comunicação telefônica (“*call box*”); painéis eletrônicos de mensagem variável; sistemas de monitoramento permanente de tráfego;
- pela ampliação da carga tributária, quando as concessionárias contratam terceiros para as execuções dos serviços (decorrendo-se, deste fato, a adoção, por muitos países, de benefícios fiscais);
- pela aquisição de capital pela iniciativa privada, que, em regra, envolve custos financeiros maiores que aqueles incorridos nas operações de financiamento para o setor público (carecendo-se, dessarte, que sejam abertas linhas de crédito específicas, objetivando redução de encargos financeiros);
- pela exigência de diversas modalidades de seguros, destacando-se: garantia de obrigações contratuais do executante (“*performance bond*”), para a fiel execução das obras e serviços; garantia de obrigações contratuais do executante fornecedor (“*supply bond*”), para o fornecimento de equipamentos indispensáveis à operação da rodovia; garantia de manutenção e/ou de perfeito funcionamento (“*maintenance bond*”), para indenizações por prejuízos que impeçam o perfeito funcionamento das obras, equipamentos ou serviços integrantes da concessão; seguro de responsabilidade civil, cobrindo inclusive danos físicos causados por acidentes, erros de projetos e outras ocorrências determinadas em cláusulas específicas; seguros de lucros cessantes (“*consequential loss insurance*”), cobrindo prejuízos relativos à perda de receita, tais como interrupção e atraso no início da exploração da rodovia.

Ademais, fazem-se presentes os custos de pagamento (das concessionárias ao poder concedente) de ônus com a outorga, de taxas de regulação, de fiscalização e de valores para o policiamento rodoviário.

públicos responsáveis pela licitação/contratação e dos órgãos de controle externo técnico (ver HUBER, 1998).

Após a abordagem sobre os custos, cumpre destacar as receitas.

Em estudos preliminares, comumente, somente são efetuados levantamentos sobre a receita advinda de pedágios. Exceção ocorre em relação a rodovias já existentes, quando ficam mais fáceis os cálculos de receitas paralelas ¹¹⁰ (cobrança de espaço de publicidade, direito de uso de faixas de domínio para instalação/passagem de dutos, empreendimentos que possam gerar receita própria, tais como “*shopping centers*” e lojas de conveniência). As receitas geradas pelas aplicações financeiras das receitas de tarifárias também devem ser consideradas.

A definição da receita de pedágio está diretamente vinculada ao cálculo da demanda de tráfego e à definição da tarifa.

Para o cálculo da demanda, faz-se necessária a realização de estudos de tráfego que contemplem a execução de contagens volumétricas classificadas e de pesquisas de origem e destino. As contagens devem ser realizadas nos locais previstos para as praças de pedágio e devem conter a mesma classificação de veículos definida na estrutura tarifária, coletando-se, no mínimo, informações de clima, horário, dias da semana, sentido de tráfego (ARANTES JÚNIOR, 2002).

Os estudos de tráfego devem conter estimativas (ARANTES JÚNIOR, 2002):

- de sazonalidade;
- de impactos da redução inicial de tráfego (“impedância”) e de desvios de demanda (“fuga”) pela cobrança de pedágio;
- de incremento no tráfego estimado face à implantação de melhorias e serviços na rodovia;
- de crescimento de tráfego (quando não há dados confiáveis de tráfego para se realizar um estudo estatístico mais apurado, calcula-se o tráfego futuro mediante projeções de crescimento ou de decréscimo: do PIB, da população, da renda *per capita*, do nível de

¹¹⁰ No Brasil, o Art.11 da Lei 8.987/95 determina que “*poderá o poder concedente prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas*” e que estas receitas “*serão obrigatoriamente consideradas para a aferição do inicial equilíbrio econômico-financeiro*”.

emprego, da frota de veículos, do número de passageiros transportados, do transporte de cargas, do movimento de turistas, do consumo de combustíveis e até do consumo de energia elétrica).

Os fluxos de caixa permitem estudar a rentabilidade econômico-financeira do empreendimento, com as devidas análises de sensibilidade, em função de variações de custos (face a incertezas inerentes aos projetos de engenharia, aos processos de execução de obras/serviços e ao mercado financeiro) e em função de variações de receitas, principalmente pelo comportamento da demanda (LEE, 1996).

As análises dos fluxos de caixa são conduzidas sob diferentes formas, dependendo das finalidades e interesses específicos, sendo as mais comuns (LEE, 1996):

- fixam-se tarifas de pedágio, para determinar rentabilidade (antes e depois de impostos sobre o lucro);
- fixam-se custos (inclusive investimentos em obras), para determinar tarifas de pedágio;
- fixam-se tarifas de pedágio e rentabilidade, para determinar obras e serviços ¹¹¹;
- fixam-se receitas e despesas, para determinar em quanto tempo haverá retorno do capital investido.

A rentabilidade econômico-financeira de empreendimentos relativos a concessões de rodovias pode ser aferida por qualquer dos procedimentos empregados nas análises de investimentos (ARANTES JÚNIOR, 2002). No entanto, impende salientar que é comum utilizar valor presente líquido, prazo de recuperação do investimento (“*pay-back time*”) e taxa interna de retorno.

O método do valor presente líquido (ou valor atual) representa todos os custos e as receitas incorridos sobre a vida útil do projeto, descontados com uma taxa mínima de atratividade (que é a taxa de juros equivalente à rentabilidade das aplicações correntes e de pouco risco). Quando se decide por diferentes opções de investimentos, a escolha deve recair sobre aquela que apresenta o maior valor presente líquido (SCHMITZ, 2001).

¹¹¹ MAC DOWELL (1998) efetuou estudo de viabilidade da Rodovia RJ-109 (acesso rodoviário ao Porto de Sepetiba-RJ), tendo como incógnita os investimentos em obras e serviços de engenharia, calculados a partir de valores de tarifa. Para cada tarifa, um percentual diferente de fuga, gerando diferentes receitas.

O método do “*pay-back*” utilizado é o descontado, que mede o tempo necessário para que o somatório das parcelas descontadas no tempo seja, no mínimo, igual ao investimento inicial mais os juros devidos sobre esse capital. A grande deficiência do método é não considerar o fluxo de caixa posterior à recuperação do capital inicial (ARANTES JÚNIOR, 2002).

O método da taxa interna de retorno busca uma taxa de desconto capaz de igualar os custos e as receitas, apurados no fluxo de caixa, tornando nulo o valor presente líquido deste fluxo. A taxa obtida é comparada com a taxa mínima de atratividade. Quanto maior o valor da taxa interna de retorno, mais vantajoso o investimento (SCHMITZ, 2001).

A análise mediante valor presente líquido possui os inconvenientes de necessitar a fixação de uma prévia taxa de desconto para os fluxos de caixa, que nem sempre coincidem com os custos de oportunidade percebidos pelos empreendedores. Já a análise mediante a taxa interna de retorno não depende da predeterminação de uma taxa de desconto, constituindo um parâmetro indicador da rentabilidade facilmente compreensível (LEE, 1996), sendo o mais utilizado.

Sob ótica do poder concedente, a rentabilidade do empreendimento deve ser mensurada sem consideração de hipóteses de financiamentos, assunto relacionado à concessionária. No entanto, o dimensionamento deverá incluir taxas de rentabilidade suficientemente atrativas para acomodar a incorporação de custos financeiros (LEE, 1996), quando não houver consideração dos financiamentos.

Ao admitir-se que parte do empreendimento seja financiada por instituições financeiras e outra parte por recursos próprios, faz-se necessária a elaboração do fluxo de caixa com financiamento (conhecido como fluxo de caixa do acionista). Consiste na inserção no fluxo de caixa dos seguintes elementos representativos dos financiamentos (ARANTES JÚNIOR, 2002):

a) nas receitas:

-capital próprio: investimento a ser feito pelos acionistas da concessionária;

-empréstimos de curto prazo: investimentos realizados por bancos comerciais, sob garantias reais dos acionistas, com juros de mercado;

-empréstimos de longo prazo: investimentos realizados por agentes financiadores na modalidade de “*project finance*”, quando disponível (financiamentos de longo prazo onde a receita constitui a garantia do financiamento), com juros para investimento em infra-estrutura;

b) nas despesas:

-juros: encargos dos empréstimos tomados junto ao mercado financeiro e às agências de financiamento;

-amortizações: pagamento do principal dos empréstimos.

Por último, há de se destacar a importância de estudos ¹¹² de critérios para limites de tarifas. LEE (1996), sob ótica do poder concedente, concluiu ser necessária a determinação de “*faixa tarifária*” (ou “*banda tarifária*”), contendo a tarifa máxima e a tarifa mínima ¹¹³, fixadas por critérios quantitativos que:

-resguardem os interesses dos usuários, de modo que não sejam cobradas tarifas superiores aos benefícios por eles auferidos;

-preservem o interesse privado, com os investimentos sendo remunerados e amortizados no âmbito de negócio comercial;

-promovam o interesse público, pela implementação de infra-estrutura com viabilidade financeira assegurada.

A posição de uma tarifa ideal em relação à faixa tarifária acarreta a possibilidade de ampliação ou de estreitamento dos limites tarifários, em decorrência de conveniências e de ajustamentos, inclusive quanto à obtenção de maximização de receitas, podendo contemplar (LEE, 1996):

-inclusão, alteração ou retirada de obrigações nos cadernos de encargos, modificando-se custos (inclusive pela alteração da concepção de projetos de engenharia);

-antecipação ou adiamento de data de início de cobrança de pedágio;

¹¹² Ver ROCHA (1991), LEE (1996), SOUZA (1997), SCHMITZ (2001), ARANTES JÚNIOR (2002) e BEZERRA (2002).

¹¹³ No Brasil, a Lei 8.987/95 exige que a concessão seja realizada mediante licitação, definindo uma política tarifária em que a tarifa é estabelecida pelo preço da proposta vencedora. Contudo, não determina critérios quantitativos para a fixação de tarifas máximas (ou mínimas), ressalvando, apenas a modicidade da tarifa (conforme visto na seção 2.7 desta Dissertação). A Lei 8.666/93 (Art.40, inciso X), de aplicação

- inclusão ou retirada de pagamento de ônus pela concessão;
- inclusão ou retirada de subsídios;
- política de incentivos fiscais e tributários;
- ampliação ou redução de prazos de concessão;
- oferecimento ou retirada de garantias.

Neste ponto, torna-se de bom alvitre o relato de experiências internacionais, à medida que a utilização de diferentes políticas e “modelos” propiciam diferentes abordagens de custo-benefício, sendo este o assunto da seção 4.4.

4.4 AS LIÇÕES INTERNACIONAIS

A última década assistiu a um grande desenvolvimento de programas de concessões, seja para a construção de rodovias, seja para a manutenção e operação das rodovias existentes (OLIVEIRA *et alli*, 2001), tendo como ênfase a atração de capitais privados (PIRES e GIAMBIAGI, 2000). Atualmente, há programas de concessão de rodovias, com adoção de cobrança de pedágio, em mais de 50 países (HUMBERG e MIRANDA, 2002).

No entanto, a bibliografia consultada ¹¹⁴, inclusive os trabalhos acadêmicos, traz informações obtidas em meados da última década, estando defasadas em, no mínimo, cinco anos. Ademais, a bibliografia registra diversas informações sobre os programas de concessão, indicando êxitos (ou não) dos programas, sob óticas distintas, não apresentando uma tipologia de análise de verificação de economicidade das contratações.

Não constitui objetivo desta Dissertação efetuar uma análise aprofundada dos programas de concessões de rodovias dos diversos países. No entanto, a título de facilitação de entendimento e à busca da elaboração de uma tipologia de análise da

subsidiária, ao tratar de critérios de aceitabilidade de preços, permite a fixação de preços máximos e veda a fixação de preços mínimos.

¹¹⁴ ROCHA (1991), ALMEIDA (1994), CHIARA (1996), LEE (1996), CONCEIÇÃO (1997), IZQUIERDO (1997), SOUZA (1997), SENNA *et alli* (1998), PIRES e GIAMBIAGI (2000), DAMHA (2001), OLIVEIRA *et alli* (2001), SCHIMTZ (2001), ARANTES JÚNIOR (2002), BEZERRA (2002), MACHADO (2002).

economicidade das concessões realizadas no Brasil, mister se fez o conhecimento de como ocorreram as experiências internacionais.

Foram escolhidos os seguintes programas de concessões de rodovias (em decorrência, também, da limitação de informações, imposta pela bibliografia consultada):

- três países de larga experiência na utilização de pedágio em rodovias (Espanha, França, Itália);
- Reino Unido (pelo interesse no conhecimento do uso do “pedágio-sombra”);
- quatro países da América Latina (Argentina, Chile, Colômbia e México), por algumas similitudes com programas adotados no Brasil.

Conforme visto na seção 4.2, a definição de um “modelo” de concessão de rodovias à iniciativa privada passa pela definição de “condições” relacionadas à viabilidade econômico-financeira inicial do empreendimento, às atribuições e aos riscos assumidos pelas partes, à definição de uma política tarifária e à forma de cobrança da tarifa (que constituem uma “primeira” tipologia de verificações de economicidade). Foram estes os indicadores utilizados na pesquisa bibliográfica realizada. Por conseguinte, aduzem-se as experiências internacionais selecionadas:

ESPANHA¹¹⁵

Para que consórcios privados construíssem auto-estradas, o governo espanhol ofereceu, no período de 1964 a 1980, benefícios bastante atrativos à iniciativa privada, quais sejam (ROCHA, 1991; IZQUIERDO, 1997):

- subsídios (dinheiro ou vantagens) nos primeiros anos de operação;
- redução de impostos (inclusive redução de impostos para subscrição ou compra de ações das empresas concessionárias);
- garantia para empréstimos obtidos no exterior;
- seguro para variação do câmbio;
- permissão para depreciação contábil de investimentos;
- garantias de tráfego.

¹¹⁵ Em final de 1996, 2.173 km de rodovias espanholas eram exploradas por 14 concessionárias (IZQUIERDO, 1997).

Elevação de juros dos financiamentos, aumento de custos de execução, diminuição de demanda de tráfego, advindos da crise econômica do final dos anos 1970 e a posição do governo socialista (1982) contrária às concessões, abolindo benefícios e implementando um programa de construção de rodovias sem cobrança de pedágio, não propiciaram o desenvolvimento do programa de concessões de rodovias, o qual ficou estagnado até 1991. Inclusive, três das concessionárias foram nacionalizadas em 1984 (IZQUIERDO, 1997).

Com o objetivo de ajuste ao Tratado de Unificação Européia, foi lançado, para o período de 1993 a 2007, um plano de infra-estrutura, à busca de recursos da iniciativa privada ¹¹⁶, tendo como características (SENNA *et alli*, 1998):

- o prazo de concessão (de, no máximo, 75 anos, inclusive com prorrogações) deve ser suficiente para cobrir todos os custos da concessão, inclusive os de investimentos em obras e serviços de engenharia;
- o Estado define as tarifas, com reajuste anual por índices oficiais;
- se alterações de projeto provocarem o desequilíbrio econômico-financeiro, as tarifas podem ser revistas ou o prazo de concessão pode ser prorrogado (obedecido o prazo limite de 75 anos).

FRANÇA ¹¹⁷

Em 1955, a legislação definiu a possibilidade do Estado conceder, somente a sociedades de economia mista com controle estatal, a construção e a exploração de rodovias em regime de cobrança de pedágio. Até 1963, foram estabelecidas 05 concessionárias, tendo o Estado garantido os empréstimos. Com a posterior permissão para a concessão à iniciativa privada (1969), constituíram-se 04 sociedades privadas que, em razão da crise econômica, da redução do tráfego, das modificações em cláusulas contratuais e do não reajuste das tarifas, foram incorporadas pelo setor público em 1982 (IZQUIERDO, 1997).

¹¹⁶ No mês de junho de 2002, o governo espanhol apresentou anteprojeto de nova lei reguladora de contrato de concessão de obras públicas, que tem sido objeto de amplo debate, tanto na Espanha como em toda a União Européia. Informações podem ser obtidas na página eletrônica <www.foroinfra.com>.

¹¹⁷ Em final de 1996, aproximadamente 6.400 km rodovias francesas eram exploradas por 09 sociedades de economia mista e 01 sociedade privada (IZQUIERDO, 1997).

O sistema de concessões, até 1996, era misto, com forte atuação estatal, o qual mantinha estabilidades financeira, institucional e organizacional, mediante entidade pública, que detinha 34% do capital das concessionárias de economias mistas e controlava, fortemente, as tarifas e o equilíbrio econômico-financeiro. Em relação a empréstimos tomados no exterior, o governo garantia 75% para as economias mistas e 40 a 70% para a concessionária privada (LEE, 1996).

ITÁLIA ¹¹⁸

É de 1924 a construção, sob concessão à iniciativa privada, da primeira auto-estrada italiana ¹¹⁹ (IZQUIERDO, 1997). No entanto, somente a partir de 1950 é que se difundiu a adoção de pedágio para o financiamento de implantação e operação de rodovias (LEE, 1996), utilizando-se o conceito de rede, em contraposição ao de trecho isolado. O conceito de rede busca a redução de custos (SENNA *et alli*, 1998):

- pela otimização da aplicação de receitas de pedágio, havendo subsídios cruzados entre segmentos lucrativos e não lucrativos;
- pela captação de financiamentos com melhores condições;
- pelo melhor gerenciamento da exploração das rodovias.

A literatura ressalta a experiência italiana como um sistema bem-sucedido de cobrança de pedágio para a construção e exploração de auto-estradas, indo de uma forte participação estatal até uma redução gradativa da contribuição direta e indireta do Estado em riscos e custos associados às concessões (LEE, 1996; CONCEIÇÃO, 1997). Visando-se à modicidade tarifária, o Estado chegou a financiar 40% do custo total dos empreendimentos (IZQUIERDO, 1997).

REINO UNIDO

Até o começo dos anos 1990, o governo britânico, mesmo sendo o precursor dos processos de privatizações no mundo, adotou uma postura contrária à concessão de rodovias à iniciativa privada, face à forte aversão da população à cobrança de pedágios

¹¹⁸ Em final de 1996, aproximadamente 5.500 km de rodovias italianas eram exploradas por 28 concessionárias, sendo somente uma totalmente privada. A estatal “*Società Autostrade*” era responsável por mais de 40% da extensão das rodovias com cobrança de pedágio e estava em processo de privatização (IZQUIERDO, 1997).

¹¹⁹ Autopista “*Milan-Los Lagos*”.

¹²⁰. No entanto, pela exigência de investimentos em infra-estruturas, o governo mudou de postura. A implantação da primeira rodovia concedida à iniciativa privada ocorreu em 1993 ¹²¹ (SENNA *et alli*, 1998). Com o estabelecimento do novo quadro legislativo, de 1991 a 1994, várias rodovias foram construídas pela iniciativa privada, sob “modelo” *DBFOT* (IZQUIERDO, 1997).

A principal característica do programa de concessões de rodovias é a utilização do “pedágio sombra”, assumindo o governo, de início, o pagamento à iniciativa privada e gradativamente, mediante a redução de subsídios, ocorre a introdução de pedágios reais para os usuários das auto-estradas (SENNA *et alli*, 1998). O Estado compra um serviço de rodovias, de alta qualidade, durante um período de 20 a 30 anos, transferindo riscos à concessionária, a qual opera e mantém a rodovia nas condições definidas na contratação e recebe pagamento em função do tráfego e da qualidade do serviço prestado (IZQUIERDO, 1997).

As críticas ao programa são quanto ao excessivo controle estatal, provocando conflitos de interesses com a iniciativa privada, entre os quais (SENNA *et alli*, 1998):

- morosidade para aprovação de alteração de projetos e para desapropriações de terrenos;
- critérios não objetivos para julgamento do melhor projeto;
- excessivos riscos a serem assumidos pelas concessionárias em relação ao projeto ambiental.

ARGENTINA

Os principais objetivos do programa argentino de concessões de rodovias à iniciativa privada foram a reconstrução e a manutenção da malha rodoviária, que se encontrava em elevado grau de deterioração, face a dificuldades orçamentárias (SENNA *et alli*, 1998; OLIVEIRA *et alli*, 2001).

¹²⁰ Somente havia pedágio nas travessias de pontes, onde a opção envolvia longa rota alternativa.

¹²¹ Houve forte oposição popular, pelo entendimento que o governo estava impondo custos adicionais aos impostos existentes (SENNA *et alli*, 1998).

A primeira fase (1989 a 1992) ocorreu acompanhada de adequações legislativas ¹²² e de ampla reforma econômico-administrativa, tendo ocorrido licitação simultânea de 12 concessões de vias intermunicipais (PIRES e GIAMBIAGI, 2000) ¹²³.

Destacam-se as seguintes características das licitações dessa primeira fase (LEE, 1996; PIRES e GIAMBIAGI, 2000; OLIVEIRA *et alli*, 2001):

- prazo de concessão de 12 anos;
 - rentabilidade esperada dos empreendimentos superior à taxa interna de retorno de 20%;
 - não garantia pelo poder concedente de tráfego mínimo;
 - não garantia financeira estatal às operações de crédito efetuadas pelas concessionárias;
 - escolha do vencedor da licitação por leilão, por maior oferta de valor de outorga, para concessões onerosas (superavitárias), com cobrança de pagamento de ônus (denominado “*canon*”), pelo direito de exploração de bem público, além de uma série de critérios de qualificação técnica e de capacidade econômico-financeira, gerando pontuações diferentes, com critérios subjetivos, não privilegiando a obtenção de menores tarifas ¹²⁴.
- Para concessões subsidiadas, a escolha do vencedor recaía no proponente que solicitasse menor subsídio governamental;
- uniformização de tarifa por quilômetro ¹²⁵ e por tipo de veículo;
 - reajuste da tarifa por meio de composição entre o índice de custo de vida e a variação do câmbio monetário.

Cobrança de pedágio antes da realização das melhorias previstas, praças de pedágio muito próximas dos centros urbanos (onerando viagens suburbanas) e reajuste da tarifa superior a 50% propiciaram forte pressão popular ¹²⁶, acarretando intervenção do governo federal, com suspensão temporária da cobrança de pedágio (por decisão

¹²² Desde 1967 havia lei específica autorizando o poder executivo a conceder rodovias a entidades públicas (sob decreto) ou privadas (sob licitações), mediante cobrança de pedágio, a título oneroso, gratuito ou subsidiado. A lei permitia o estabelecimento de vantagens fiscais (inclusive, de isenção de impostos sobre as receitas) e de garantias estatais para a obtenção de créditos para o financiamento das concessões. No entanto, havia questionamentos se o instrumento de concessão poderia ser utilizado para rodovias já construídas (LEE, 1996).

¹²³ Em 1990, já havia 9.293 km de rodovias administradas por 13 concessionárias privadas (LEE, 1996).

¹²⁴ A legislação ressaltava a necessidade de demonstração da relação custo-benefício, sem definir critérios efetivos de cálculo da tarifa. Constava na legislação: -o nível médio das tarifas não poderá exceder o valor econômico médio do serviço oferecido; -deve-se assegurar que a rentabilidade não exceda uma relação razoável entre as inversões efetivamente realizadas pela concessionária e a utilidade líquida obtida pela concessão (LEE, 1996).

¹²⁵ Para o veículo-base, aproximadamente US\$1,50 / 100km (e variações de acordo o número de eixos).

¹²⁶ A tarifa chegou a US\$ 3,00 / 100 km, com a lei de convertibilidade dólar/peso de 1991.

unilateral do Estado) e posterior renegociações de contratos, tais como (LEE, 1996; SENNA *et alli*, 1998; PIRES e GIAMBIAGI, 2000; OLIVEIRA *et alli*, 2001):

- redução das tarifas em aproximadamente 1/3 ¹²⁷;
- suspensão da obrigatoriedade de pagamento, pela concessionária, de ônus pela outorga (“*canon*”);
- eliminação de cláusula de reajuste da tarifa atrelado à variação do câmbio monetário;
- introdução de garantia estatal de subsídio anual, calculado pelo tráfego real;
- redefinição de metas de modernização das rodovias;
- prorrogação de prazos de concessão;
- relocalização de postos de cobrança de pedágio.

Em uma segunda fase de licitações/contratações (1993-1995), o governo adotou (SENNA *et alli*, 1998; PIRES e GIAMBIAGI, 2000; OLIVEIRA *et alli*, 2001):

- prazo de concessão de 22 anos e 8 meses;
- melhor detalhamento das quantidades e dos cronogramas de investimentos requeridos;
- simplificação dos critérios de escolha do vencedor para apenas uma variável, a de menor tarifa;
- reajustamento de acordo com o índice de preços ao consumidor (referente à inflação);
- possibilidade de exploração comercial das estradas pelas concessionárias, admitindo-se receitas não advindas do pedágio;
- estabelecimento de uma clara delimitação de riscos entre governo e concessionárias, passando a não haver garantias de receitas ¹²⁸ e de subsídios ¹²⁹, responsabilidade de desapropriações sendo transferidas para as concessionárias e risco de projeto sendo assumido pelas concessionárias;
- exigência de aportes mínimos de capitais próprios pelas concessionárias e financiamentos realizados por organismos internacionais e por um conjunto de bancos (diminuindo o risco de cada financiador).

Posteriormente, face ao incremento de tráfego, foi iniciada nova rodada de negociações de contratos com algumas concessionárias, incluindo obras adicionais e prorrogações de prazos para 28 anos (SENNA *et alli*, 1998).

¹²⁷ Para o veículo-base, aproximadamente US\$1,00 / 100km.

¹²⁸ Risco de tráfego do concessionário.

No entanto, a transferência do gerenciamento e do controle das rodovias para as províncias, sem a devida coordenação entre a agência federal e as agências provinciais, gerou decisões ineficientes, pelo despreparo das agências provinciais na fiscalização dos contratos de concessões (PIRES e GIAMBIAGI, 2000). As concessões promovidas diretamente pelas províncias, no geral, não lograram êxito (LEE, 1996).

Na terceira fase de licitações/contratações (1997-1998), o governo argentino adotou (OLIVEIRA *et alli*, 2001):

- prazo de concessão de 25 anos;
- contratos *BOT*;
- seleção da concessionária pelo critério de menor oferta do valor do subsídio, em decorrência da necessidade de subsídio estatal definida no estudo de viabilidade.

Ademais, há de se salientar algumas características dos contratos, em andamento, à época (LEE, 1996):

- tarifas fixas pelo poder concedente e reajustes estabelecidos e controlados pelo governo (o órgão regulador não possuía autonomia em relação ao aparelho estatal, limitando-se a verificar cumprimento técnico e financeiro dos investimentos e a atender demandas dos usuários);
- caso ocorresse redução de tráfego, em relação às previsões iniciais, que comprometessem o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, inviabilizando o empreendimento, era permitido ajustar prazos e redimensionar investimentos a serem realizados;
- caso ocorresse excesso de tráfego, em relação às previsões iniciais, a receita excedente deveria ser utilizada para a execução de novos investimentos.

CHILE

O rápido desenvolvimento econômico chileno determinou, desde o início da última década, a busca de capital privado, principalmente internacional, para a recuperação e ampliação de sua rede rodoviária, em decorrência de ausência de recursos orçamentários estatais (IZQUIERDO, 1997).

¹²⁹ Como alternativa ao reajuste dos pedágios, posteriormente, o governo federal continuou com a prática de conceder subsídios.

As concessões de rodovias, inseridas no programa de incorporação de recursos privados para financiamento e construção de obras públicas, respaldadas por estabilidade legal ¹³⁰, foram desenvolvidas sob licitações bem competitivas ¹³¹, tendo as seguintes características (LEE, 1996; IZQUIERDO, 1997; PIRES e GIAMBIAGI, 2000):

- poder concedente define prazo de concessão (em geral, 20 anos ¹³²) e tarifa máxima, sendo vencedor quem ofertar a menor tarifa (houve licitações em que o poder concedente determinou a tarifa, vencendo quem ofertou o menor prazo de concessão);
- garantia de tráfego mínimo por parte do poder concedente (caso o tráfego, em um ano, seja inferior a determinado limite, o poder concedente paga a diferença). No entanto, há definição de patamar de tráfego (caso ultrapassado, a receita adicional é repartida);
- para empreendimentos de baixa viabilidade econômico-financeira, o governo participa com recursos (concessões subsidiadas), sendo um dos critérios de escolha do vencedor o proponente que solicitar menor subsídio;
- para empreendimentos de elevada viabilidade econômico-financeira, um dos critérios de escolha do vencedor passa a ser o de maior oferta de pagamento da concessionária ao Estado;
- exigências de capitais próprios das concessionárias nos empreendimentos;
- garantias contratuais exigidas mediante seguros;
- não há política de incentivos da natureza tributária, não havendo qualquer tratamento fiscal diferenciado;
- não há participação de bancos de desenvolvimento no financiamento.

Os projetos de investimentos passam por várias etapas de estudos, antes de serem aprovados ¹³³, constando de 04 etapas (CONCEIÇÃO, 1997):

¹³⁰ Em 1991 foi instituída legislação específica, atualizada em 1993, para as licitações de concessões de obras públicas, marcadas pela complexidade de mecanismos utilizados para a definição da concessionária.

¹³¹ Sem instâncias de negociação entre poder concedente e licitantes, com possibilidade de arbitragem para agilizar o andamento das licitações.

¹³² Em 1998, foi utilizado um “modelo”, no qual o prazo de concessão é variável (denominado de “prazo endógeno”), expirando quando as receitas de pedágio atingem o valor proposto pela firma. Na licitação, a escolha da vencedora recai sobre a que apresentar o menor valor presente para as receitas de pedágio, havendo, no entanto, garantia de tráfego mínimo (ver: PIRES e GIAMBIAGI, 2000; RANGEL, 2000).

¹³³ Há incentivo à geração de projetos por iniciativa do setor privado. Havendo aceitação do projeto, a licitação deve ocorrer em um ano. Inclusive, há reembolso, pelo Estado, dos custos de elaboração do projeto, caso haja seleção da proposta apresentada (LEE, 1996).

- estudo de viabilidade (anteprojeto de engenharia, demanda de tráfego, avaliação social, rentabilidade financeira);
- estudo do empreendimento (detalhamento de projeto de engenharia, definições de operação e de riscos);
- confecção do programa de empreendimento (divulgação dos estudos já realizados para avaliações preliminares dos potenciais interessados);
- confecção das bases da licitação/contratação (definição detalhada de parâmetros legais, administrativos, técnicos e econômico-financeiros).

Não obstante, a ausência, à época, de órgão regulador com autonomia do Estado, que renegociasse termos contratuais e efetuasse arbitragens de conflitos, suscita críticas quando a discricionariedade adotada pelo poder concedente (PIRES e GIAMBIAGI, 2000).

COLÔMBIA

As concessões de rodovias colombianas também estão atreladas às dificuldades orçamentárias do Estado para a recuperação, manutenção e ampliação do sistema rodoviário, o qual se encontrava em péssimas condições de operação (OLIVEIRA *et alli*, 2001).

A primeira fase, implantada a partir de 1994, acompanhada de alterações legislativas ¹³⁴, contemplou 12 concessões ¹³⁵, tendo como características: prazos de 24 anos; financiamento por intermédio de bancos locais e riscos de construção divididos entre as partes (OLIVEIRA *et alli*, 2001).

Apesar da pequena monta do programa inicial, advieram renegociações de contratos, em decorrência de erros nas estimações de tráfego (gerando desequilíbrio econômico-financeiro dos contratos) e de atrasos nas obras decorrentes de licenças ambientais e de desapropriações de terras, de responsabilidade do concessionário (OLIVEIRA *et alli*, 2001).

¹³⁴ Edição de duas leis em 1993.

¹³⁵ Recuperação de 1.080 km de rodovias, incluindo duplicações de pistas em alguns trechos.

Para as renegociações de contrato e para as concessões da “*segunda geração*”, com o auxílio do Banco Mundial, foram adotadas as seguintes alterações, colimando obter confiança dos investidores (OLIVEIRA *et alli*, 2001; ARANTES JÚNIOR, 2002):

- estudos detalhados de tráfego obrigatoriamente inclusos em estudos de viabilidade;
- prazo constantemente ajustado no decorrer contratual, face a variações de demanda (tráfego aquém do esperado, aumento de prazo; tráfego superior, diminuição do prazo);
- assunção total de riscos de construção pelas concessionárias (exceto desapropriações e obtenção de licenças ambientais, que passam a ser exigidas antes do início das obras);
- oferta de crédito à concessionária, pelo Banco Mundial, caso a receita tarifária real não corresponda à projetada nos primeiros sete anos de contratação;
- na ocorrência de ação unilateral do poder concedente, não prevista em contrato, que implique não pagamento pela concessionária da amortização do financiamento, a concessionária fica com a opção do Banco Mundial garantir o pagamento.

MÉXICO

No contexto de um plano nacional de desenvolvimento e de ajustamento econômico, em 1988, foi lançado o “*Programa Nacional de Autopistas Concesionadas*”, reestruturando e atualizando o arcabouço jurídico para fomentar a participação do capital privado¹³⁶ na expansão da malha rodoviária (LEE, 1996).

De 1989 a 1995 ocorreram 53 concessões (SENNA *et alli*, 1998), sendo características deste período (ALMEIDA, 1994; LEE, 1996; SENNA *et alli*, 1998; OLIVEIRA *et alli*, 2001; SCHMITZ, 2001):

- preceito constitucional para estrada alternativa, na mesma rota, sem pedágio;
- prazo máximo de 15 anos, com hipótese de prorrogação (posteriormente, passou-se a adotar prazos máximos de 30 anos);
- poder concedente fixa tarifa, com reajuste semestral em função de índice de preço ao consumidor, referente à inflação (caso a inflação acumulada fosse superior a 5% em relação ao último reajuste, novo reajuste deveria ser autorizado);
- ausência de critérios rígidos de qualificação jurídica, técnica e econômico-financeira para a seleção de licitantes;

¹³⁶ Desde 1926 que a legislação já previa a concessão de rodovias à iniciativa privada (LEE, 1996). No entanto, somente na década de 1950 que o México passou a utilizar pedágio em suas rodovias, com

- não exigência de estudos detalhados de viabilidade econômico-financeira elaborados pelas licitantes (a administração pública fornecia simples estimativas de custo e previsões de tráfego);
- escolha do vencedor da licitação por menor prazo de exploração da concessão, tendo como um dos critérios de desempate o menor prazo para colocar a rodovia em operação;
- risco de construção da concessionária limitado a 15% a mais do custo inicial previsto (se ultrapassado, a concessionária poderia solicitar prorrogação de prazo para recuperar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato);
- garantia de tráfego mínimo (quando não atingido, a concessionária poderia solicitar prorrogação de prazo para recuperar o equilíbrio econômico-financeiro; em contrapartida, se as previsões de tráfego fossem superadas, o prazo deveria ser reduzido ou a receita adicional deveria ser repartida);
- oferta à concessionária de exploração das faixas de domínio, em prazo de 2 anos superior ao prazo da concessão;
- inexistência de benefícios fiscais;
- procedimento de financiamento variado, podendo o governo financiar até 30% dos custos de construção.

No decorrer dos contratos, houve vários problemas ¹³⁷, gerando renegociações contratuais, prorrogações de prazos e liberação de recursos estatais. Se por um lado o programa mexicano foi considerado o maior, em nível mundial, doutro lado houve fortes críticas, principalmente quanto à “pressa” do governo e da iniciativa privada em sua implantação, sendo um exemplo de fracasso (LEE, 1996; SENNA *et alli*, 1998; SCHMITZ, 2001).

Vários aspectos devem ser ressaltados pela experiência mexicana (LEE, 1996; SENNA *et alli*, 1998; PIRES e GIAMBIAGI, 2000; OLIVEIRA *et alli*, 2001; SCHMITZ, 2001):

- estudos de viabilidade mal realizados, com subestimação de investimentos em obras e de despesas com operação da rodovia e com superestimação ¹³⁸ de receitas tarifárias. Há

administração estatal. Em 1986, para testar viabilidade, foram construídos 215 km de rodovias, com capital privado de 25% (SCHMITZ, 2001).

¹³⁷ Inclusive, o colapso da economia mexicana (final de 1994) ao degradar, ainda mais, a situação financeira das concessionárias e dos bancos que participaram do financiamento (OLIVEIRA *et alli*, 2001).

¹³⁸ Ressalta-se a ausência de estudos detalhados de tráfego nos estudos de viabilidade. O tráfego real foi bem inferior ao tráfego previsto. O critério de escolha de vencedor sem privilegiar a menor tarifa é

de se destacar a ausência: -de projetos de engenharia, com licitações realizadas somente com anteprojetos mal formulados, inclusive sem prever impactos ambientais (que, inclusive, geraram alterações de traçado de rodovias quando da execução); -de estudos detalhados de tráfego nos estudos de viabilidade ¹³⁹;

-utilização de instrumento contratual de duplicação de prazo de concessão sem estudos que demonstrassem o reequilíbrio dos contratos ¹⁴⁰;

-aumento das despesas de manutenção pela revogação da “lei das balanças”, ao permitir acréscimo de sobrecarga nos eixos dos caminhões e conseqüente diminuição da vida útil dos pavimentos;

-não adoção de serviços auxiliares (guinchos, assistência etc) e não adoção de políticas de descontos, faltando estratégia de “marketing” para mostrar as vantagens de uso das novas rodovias;

-operações e sistemas de coleta de pedágio inadequados, não propiciando controle eficiente sobre as receitas tarifárias;

-falta de autoridade de regulação independente do governo para supervisionar os arranjos contratuais.

SENNA *et alli* (1998), em relação aos estudos de tráfego realizados, registram ausência de metodologias adequadas, ressaltando:

-falta de análise de características de tráfego específico, como variações sazonais e temporais por tipo de veículo ¹⁴¹, origem, destino e frequência das viagens;

-falta de identificação de parâmetros econômicos que afetem o uso da rodovia (exemplos: população, emprego, renda *per capita*);

também apontado como causador dos elevados valores de tarifas (consideradas, à época, as mais altas de todo o mundo).

¹³⁹ O tráfego real foi bem inferior ao tráfego previsto.

¹⁴⁰ Diferenças de receitas efetivas para as previstas iguais ou superiores a 20% não permitiam o reequilíbrio dos contratos com a duplicação dos prazos.

¹⁴¹ Exemplo: previsões de tráfego de caminhão de 20 a 45% do total dos usuários para um tráfego verificado de somente 5%.

-erros de estimativa de redução de tempo de viagem pela utilização da nova rodovia.

Em síntese, LÓPEZ (2002) discerne que o fracasso do programa mexicano deve-se a: aspectos de regulação e institucionais; deficiências em projetos; problemas financeiros; fatores macroeconômicos. Neste contexto, o programa mexicano foi reestruturado três vezes (OLIVEIRA *et alli*, 2001):

-a primeira reestruturação foi devida, principalmente, a custos maiores e a receitas menores que as previstas;

-a segunda, em decorrência da grave crise econômica da economia mexicana (1994/1995);

-a terceira, ao final de 1997, com o governo assumindo as responsabilidades bancárias e a propriedade temporária de 23 concessões, objetivando novas licitações para operadores privados, faltando informações sobre a conclusão desta etapa.

4.5 CONCLUSÕES

Uma alternativa para viabilizar o financiamento de infra-estruturas rodoviárias, diante de dificuldades e carências orçamentárias estatais, é a associação com a iniciativa privada, visando à alocação de recursos técnicos e materiais, com a conseqüente cobrança de tarifas aos usuários. O envolvimento do poder público com a iniciativa privada não é recente, tendo sido utilizado em distintos tempos e locais e em diversas situações sócio-político-econômicas.

As concessões de rodovias à iniciativa privada ocorridas, almejando recuperar, melhorar e ampliar a malha rodoviária, fornecem exemplos de êxito e de fracasso, indo-se desde a implantação de rodovias de excelente qualidade, com plena satisfação do usuário até a retomada das concessões por alguns governos e/ou a não execução da infra-estrutura rodoviária necessária, em decorrência de graves deficiências nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos processos de licitações e instrumentos de outorgas e nas execuções contratuais.

O conhecimento dos “modelos” adotados e das formas de dimensionamento de custos e de receitas, não para a repetição e sim para a extração de parâmetros ¹⁴², é de suma importância para a construção de um arcabouço jurídico, institucional e econômico-financeiro, adequado às particularidades de cada país - de cada região ¹⁴³ - que vise à uma adequada relação custo-benefício para as partes envolvidas.

De acordo com a bibliografia consultada, sob aspectos de economicidade das contratações, à busca de infra-estruturas rodoviárias de boa qualidade e com tarifas adequadas, as experiências internacionais indicam ser imprescindíveis para o êxito dos programas de concessões de rodovias à iniciativa privada:

a) quanto à viabilidade econômico-financeira inicial do empreendimento:

-estudos prévios detalhados de custos e de receitas ¹⁴⁴, propiciando simulações de fluxos de caixa que permitam definir melhores condições de prazo, de maximização de investimentos/receitas, de concessão de subsídios/benefícios estatais e fornecendo parâmetros para a definição das condições de equilíbrio do contrato;

b) quanto às atribuições assumidas pelo Estado:

-legislação que proporcione segurança jurídica às licitações/contratações (sobrepondo-se a instabilidades políticas e econômicas);

-assunção, como poder concedente e de regulação, de todas as atividades de planejamento e de acompanhamento dos estudos prévios, da licitação/outorga e da execução contratual;

-desenvolvimento de atividades de regulação, por meio de instituições com independência do Poder Executivo, estruturadas para o controle e a fiscalização dos contratos, sob normas e parâmetros de aferição de resultados (inclusive que possibilite a transferência de ganhos de eficiência das concessionárias para os usuários);

¹⁴² Em outro contexto, VILAÇA (2004, p.11) assevera: “...o passado não é para ser repetido mas para oferecer parâmetros”.

¹⁴³ Não se pode olvidar que as partes envolvidas possuem objetivos diferentes. A iniciativa privada visa a lucro, observando a rentabilidade econômico-financeira do empreendimento. Ao Estado, torna-se imperiosa a verificação da rentabilidade social.

c) quanto à redução dos riscos assumidos pelas partes:

- critérios simples e transparentes de licitação, propiciando ambiente competitivo, não permitindo discricionariedade do poder concedente nem conflitos na harmonização de objetivos e impedindo a ocorrência de restrições apriorísticas que venham acarretar direcionamento prévio dos resultados da licitação;
- contratos com regras simples e bem definidas, que impeçam a efetivação de comportamentos oportunistas das partes, em especial nas renegociações, assegurando, no entanto, flexibilidade para adaptação às circunstâncias e readequações periódicas;
- definição precisa dos riscos, quer sejam de custos, de receitas, de financiamentos e de fatos supervenientes;

d) quanto à política tarifária:

- critérios de escolha do concessionário que privilegiem a obtenção de menores tarifas;
- critérios de reajuste de tarifa que reflitam as variações de custos dos contratos, sem fórmulas paramétricas atreladas a índices gerais de preços ou a variações de câmbio;
- critérios de revisão de tarifa que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro inicial e possibilitem a inserção de redução de tarifa por ganhos de produtividade alcançados na execução do contrato, pela redução de custos operacionais;
- critérios de contratação que permitam a manutenção da modicidade tarifária durante toda a execução do contrato (pela introdução de: incentivos à busca de receitas não tarifárias, subsídios/benefícios estatais, prorrogação de prazos, redução de investimentos em obras etc).

Dessarte, as experiências internacionais corroboram o entendimento de que não há um “modelo” pronto para as concessões de rodovias que contemplem todos os interesses envolvidos, sendo um processo em construção (OLIVEIRA *et alli*, 2001).

A definição de critérios na viabilidade econômico-financeira, nas atribuições e nos riscos assumidos pelas partes e na política tarifária, torna-se base para a eleição dos parâmetros para uma “segunda” tipologia de análise de “modelos” de concessão de rodovias, sob aspectos de economicidade.

¹⁴⁴ Evitando-se super/subestimação de receitas e de custos.

Neste contexto, pelo que já foi visto no Capítulo 3 desta Dissertação, exsurge-se a relevância da atuação dos órgãos de controle externo, no estabelecimento de escorritos procedimentos e técnicas de auditoria que visem à verificação da economicidade das concessões de rodovias à iniciativa privada. Frisa-se, ademais, que a bibliografia consultada não faz qualquer referência à atuação dos órgãos de controle externo dos países que adotaram concessões de rodovias à iniciativa privada, ficando a possibilidade de pesquisa futura sobre este assunto, em outro trabalho acadêmico.

No Capítulo seguinte, mister se faz descrever as atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada, apresentando uma contextualização de informações, para se extrair indicadores dos “modelos” adotados no Brasil.

5. AS CONCESSÕES DE RODOVIAS NO BRASIL

A história rodoviária brasileira pode ser caracterizada como um caso de relativo sucesso de financiamento público para a implantação de infra-estrutura, tendo-se desenvolvido concomitantemente ao processo de industrialização nacional, consolidado ao transcorrer do século XX (CASTRO, 2000-a).

Não obstante, no final da década de 1970, ocorreu uma forte desaceleração nos investimentos públicos nas infra-estruturas de transporte, atingindo gravemente o setor rodoviário (LIMA NETO *et alii*, 2001-a), provocando deterioração da malha e de suas instituições. Este processo, associado à descentralização para Estados e Municípios de receitas tributárias incidentes sobre usuários de rodovias, consolidou-se com a CF de 1988, ao ratificar a desvinculação de impostos e taxas (CASTRO, 2000-a).

Neste contexto, ao longo dos últimos anos, consubstancia-se um novo ciclo em que, mais uma vez, a iniciativa privada é convocada a participar do financiamento das infra-estruturas de transportes (CASTRO, 2000-a). Atualmente, 9.774,49 km de rodovias brasileiras são exploradas pela iniciativa privada, sob 36 contratos de concessão em operação, conforme discriminado no Quadro 5.1 (folha seguinte).

O objetivo deste Capítulo é trazer para a Dissertação uma contextualização das atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada, objetivando informar, sucintamente, de cada programa, o arcabouço jurídico utilizado, a sua concepção inicial e a sua continuidade, o desenvolvimento dos procedimentos licitatórios e das outorgas, as reformas institucionais implantadas e a indicação dos problemas mais relevantes. A contextualização fornece, assim, elementos que permitem a extração de parâmetros de economicidade para a identificação de um “modelo” de concessões de rodovias.

Para tanto, o Capítulo está estruturado em 05 secções:

- na primeira parte (secção 5.1), aborda-se o desenvolvimento da malha rodoviária brasileira e o seu atual estado de deterioração, para evidenciar a premente necessidade de investimentos, quer seja em ampliação/recuperação, quer seja em manutenção/conservação;
- na secção 5.2, apresentam-se as experiências brasileiras na cobrança de pedágio em rodovias ocorridas antes da CF-1988;

-em seguida, descrevem-se as concessões de rodovias federais que foram promovidas pela União, desde o início do programa (em 1993) até o final de 2003 (secção 5.3), antes, porém, definindo-se 17 parâmetros de economicidade (Quadro 5.6), eleitos nesta Dissertação, para a elaboração de quadros-resumo que representem os dois “modelos” adotados (Quadros 5.11 e 5.12);

-na secção 5.4, aduzem-se os programas de concessões de rodovias desenvolvidos após a CF-1988, realizados pelos Estados de São Paulo, do Paraná, do Rio Grande do Sul, da Bahia, do Rio de Janeiro e do Espírito Santo e a concessão de via urbana pelo Município do Rio de Janeiro, além de destacar o programa pertinente ao Estado de Santa Catarina, que não logrou êxito. Unicamente para o programa paulista é apresentado quadro-resumo do “modelo” adotado (Quadro 5.14), em similitude aos quadros-resumo apresentados na secção 5.3;

-por fim, considerações finais são apostas, denotando a necessidade de verificação constante da relação custo-benefício dos empreendimentos.

Quadro 5.1 – Atuais concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada ¹⁴⁵

Poder Concedente	Extensão	Concessionárias	Praças de Pedágio	
			Quantidade	Km / praças
União	1.483,34 km	06	21	70,64
Estado de São Paulo	3.487,45 km	12	80	43,59
Estado do Paraná	2.495,23 km	06	27	92,42
Estado do Rio Grande do Sul	1.802,24 km	07	26	69,32
Estado da Bahia	217,17 km	01	01	217,17
Estado do Rio de Janeiro	196,46 km	02	05	39,29
Estado do Espírito Santo	67,50 km	01	02	33,75
Município do Rio de Janeiro	25,00 km	01	01	25,00
Total:	9.774,49	36	163	59,97

Fontes: ANTT,2004 (consulta em 19-03-2004-<www.antt.gov.br>), ARTESP,2004 (consulta em 19-03-2004-<www.artesp.sp.gov.br>), DAER-RS,2004 (consulta em 15-03-2004-<www.daer.rs.gov.br>), ABCR,2004 (consulta em 29-01-2004 -<www.abcr.org.br>).

¹⁴⁵ No APÊNDICE B desta Dissertação é apresentado quadro contendo outras informações sobre estes contratos.

5.1 DETERIORAÇÃO E NECESSIDADE DE INVESTIMENTOS NA MALHA RODOVIÁRIA BRASILEIRA

Em contraste com a visão de que o país tenha feito, no século XX, uma opção “*rodoviarista*”, o Brasil apresenta média densidade rodoviária pavimentada ¹⁴⁶ e baixo índice de pavimentação ¹⁴⁷. Estes dados, *per si*, já denotam a necessidade de serem realizados grandes investimentos em infra-estrutura rodoviária (CASTRO, 2000-b), para a implementação e a pavimentação de rodovias (ver Quadro 5.2). As rodovias públicas brasileiras são compreendidas pelas redes federal, estaduais/distrital e municipais, sob jurisdição, respectivamente, da União, dos Estados, do Distrito Federal-DF e dos Municípios.

Quadro 5.2– Malha Rodoviária Brasileira

Extensão da malha (km)	Federal	Estadual e do DF	Estadual Transitória	Municipal	Total
Não pavimentada	14.484,20	107.912,40	8.213,90	1.429.295,90	1.559.906,40
Pavimentada	56.138,60	75.973,30	15.918,60	16.993,30	165.023,80
Existente	70.622,80	183.885,70	24.132,50	1.446.289,20	1.724.930,20
Planejada	20.855,00	51.008,10	125,30	79.560,60	151.549,00

Fonte: PNV, 2000 - Plano Nacional de Viação, atualizado em 31-08-2000 (consulta em 20-02-2004 - <www.dnit.gov.br>).

Por outro lado, é lamentável o estado da malha rodoviária. A Confederação Nacional de Transportes-CNT vem realizando pesquisa das condições das principais rodovias federais e estaduais brasileiras, quanto ao pavimento, à sinalização e à geometria, retratando, a cada ano, a crescente precariedade, inclusive, pela presença de trechos intransitáveis, totalmente destruídos. A última pesquisa (2003) classificou 82,8% da malha vistoriada como “*deficiente, ruim ou péssima*”. O Quadro 5.3 demonstra a evolução destes dados nos últimos 3 anos de avaliação.

¹⁴⁶ Densidade rodoviária pavimentada é a extensão de rodovia pavimentada (km) por mil km² de superfície. A Holanda ocupava o 1º lugar; EUA, 13º; Brasil, 18º. Em extensão da malha rodoviária pavimentada, os EUA ocupavam o 1º lugar (3,6 milhões de km) e o Brasil, o 12º (157,3 mil km) (BNDES, 1999; BNDES, 2001).

¹⁴⁷ Índice de pavimentação é o quociente entre a extensão de rodovias pavimentadas e a extensão de rodovias implantadas (pavimentadas e não pavimentadas): Brasil, 8%; Paraguai, 8%; China, 14%; Argentina, 27%; Canadá, 30%; México, 36%; EUA, 61% (CASTRO, 2000-b).

Quadro 5.3– Classificação deficiente, ruim ou péssima – Malha Rodoviária Brasileira

	2001	2002	2003
Geral	52,2 %	59,1 %	82,8 %
Pavimentação	38,4 %	48,7 %	58,5 %
Sinalização	41,5 %	40,0 %	77,6 %

Fonte: Pesquisas 2001, 2002 e 2003 - CNT (consulta em 07-11-2003 - <www.cnt.org.br>).

A degradação da malha rodoviária acarreta diversos problemas, tais como: a elevação nos custos operacionais; a redução na qualidade das viagens; o aumento dos riscos de acidentes ¹⁴⁸; e, o desperdício de combustíveis. Entre as causas do processo acumulado de decadência da malha, além da falta de investimento em manutenção/conservação, ressaltam-se: as deficiências construtivas, inclusive pelas falhas de fiscalização; o aumento da participação de veículos pesados na estrutura do tráfego; a prática de sobrecarregar veículos, em decorrência do ineficiente sistema de controle de pesagem (ALMEIDA, 1994).

Mister se faz descrever, a priori, como ocorreu o desenvolvimento rodoviário brasileiro e a atual decadência de sua malha. A segunda metade do século XIX foi marcada pelo desenvolvimento dos transportes ferroviários e marítimos, hegemônicos até os anos de 1930, e com forte participação da iniciativa privada nos investimentos, sendo inexpressivo o desenvolvimento rodoviário neste período (no início do século XX, somente havia cerca de 500 km de rodovias pavimentadas). Na segunda e na terceira décadas do século XX, no entanto, já houve preparação da organização institucional e surgimento das primeiras políticas públicas de favorecimento às rodovias (LIMA NETO *et alli*, 2001-a-b).

Com a assunção de Washington Luís à Presidência da República, difundindo o lema de “*Governar é abrir estradas*”, a construção rodoviária passa a ser diretriz básica da política pública. Em 1927 é instituído o Fundo Especial para a Construção e Conservação de Estradas de Rodagens Federais, mantido por imposto adicional sobre

¹⁴⁸ Os acidentes de trânsito ocupam o segundo lugar entre os maiores problemas de saúde pública no Brasil e o número de mortes por quilômetro em estradas brasileiras é de 10 a 70 vezes superior ao de países desenvolvidos. Para o ano de 1996, o número de mortes por 1000 km de rodovias atingiu 213 no Brasil, contra: Itália, 21; Alemanha, 14; França, 10; Reino Unido, 10; Japão, 10; EUA, 07; Canadá, 03 (CNT, 2002).

gasolina/veículos/peças de reposição (LIMA NETO *et alli*, 2001-a), preparando o caminho para o marco fundamental do desenvolvimento rodoviário brasileiro - ocorrido em 1945 - pela implantação de um modelo de vinculação de impostos ¹⁴⁹, fortalecido com a instituição do Decreto-Lei Nº 8.463/45 ¹⁵⁰, ao criar o Fundo Rodoviário Nacional-FRN, constituindo-se, assim, a base financeira da relevante expansão rodoviária ocorrida nas quatro décadas seguintes. O FRN ¹⁵¹ foi, de início, alimentado pelo Imposto Único sobre Lubrificantes e Combustíveis Líquidos e Gasosos-IULCLG; posteriormente, houve inserção da Taxa Rodoviária Única-TRU e do Imposto sobre Serviços de Transportes- IST ¹⁵² (MAGALHÃES, 1998).

Como o FRN, administrado pelo Departamento Nacional de Estradas de Rodagem-DNER, redistribuía parte substancial dos recursos aos demais entes federativos ¹⁵³, programas descentralizados de construção e manutenção de rodovias foram desenvolvidos, permitindo velocidade na implantação da malha e no desenvolvimento de órgãos de estradas de rodagem, em todos os Estados e em alguns municípios, com estruturas similares às do DNER, este responsável pela execução da política rodoviária federal (CONCEIÇÃO, 1997). Dessarte, a administração pública brasileira, a partir de 1945, ficou instrumentalizada com os recursos técnicos, administrativos e financeiros para viabilizar o desenvolvimento da política rodoviária (LEE, 1996).

¹⁴⁹ As fontes financeiras para os investimentos de rodovias advêm de tributos ou da cobrança direta dos usuários, mediante pedágio. Quando se utilizam tributos, vinculação plena, não-vinculação ou sistema misto podem ocorrer.

¹⁵⁰ O Decreto-Lei 8.463, de 27-12-1945, conhecido como “Lei Joppert”, em homenagem ao então Ministro da Viação e Obras Públicas, Maurício Joppert da Silva, concedeu, também, autonomia administrativa e financeira ao DNER, autarquia federal criada em 1937 (LEE, 1996).

¹⁵¹ Com a instituição do FRN, foi extinto o Fundo Rodoviário dos Estados e Municípios, criado mediante Decreto-Lei 2.615, de 21-09-1940. O FRN era originalmente constituído pelo Imposto Único Federal sobre Combustíveis e Lubrificantes Líquidos Minerais, importados e produzidos no País, criado pelo Decreto-Lei 2.615, de 21-09-1940, posteriormente denominado de IULCLG (LEE, 1996).

¹⁵² O Decreto-Lei 397/1968 criou a TRU, destinada exclusivamente à conservação de rodovias e que foi transformada, em 1985, no IPVA-Imposto Sobre a Propriedade de Veículos Automotores. O IST, originalmente denominado de Imposto sobre o Transporte Rodoviário de Passageiros e de Cargas-ISTR, foi criado em 1967 (transformado, conjuntamente com o IULCLG, em ICMS-Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação). O IPVA e o ICMS são impostos de competência dos Estados e do Distrito Federal.

¹⁵³ Os recursos do FRN eram originalmente distribuídos na proporção de 40% para a União e de 60% para rateio entre os Estados, os Territórios e o Distrito Federal. Mediante Decreto-Lei Nº 302, de 07-07-1948, foi incluída a participação dos Municípios com 12% e mantendo-se 40% para a União. Estas proporções tiveram várias alterações posteriores. O rateio, entre os entes federativos, era proporcional à superfície, às populações e ao consumo de combustíveis e lubrificantes (LEE, 1996).

Assim, os órgãos rodoviários, em suas respectivas jurisdições, estruturados com quadro de pessoal e equipamentos próprios, partiram para a execução direta de obras e serviços de construção e conservação das rodovias. Gradativamente, as construções passaram a ser executadas pela iniciativa privada, sob contratos de empreitadas, mantendo-se os órgãos rodoviários com a fiscalização, a elaboração dos projetos e a conservação das rodovias (LEE, 1996). A partir da década de 1970, estas atividades também foram paulatinamente transferidas para a iniciativa privada, chegando-se até a terceirização de atividades de fiscalização.

A instituição do Fundo Nacional de Desenvolvimento-FND ¹⁵⁴, em 1974, ao receber parte dos recursos da União oriundos da arrecadação do IULCLG, é considerada o início do desmonte de um modelo de financiamento baseado na aplicação de recursos oriundos de receitas vinculadas. A extinção do FND, em 1982, transformando os recursos deste em recursos ordinários do Tesouro Nacional, sem qualquer vinculação a órgão, fundo ou despesa, acarretou acentuada redução dos investimentos na malha rodoviária, provocando graves deficiências (MAGALHÃES, 1998). O Quadro 5.4 demonstra a acelerada redução, em valores relacionados ao Produto Interno Bruto-PIB, ocorrida nas arrecadações advindas do IULCLG, da TRU e do IST.

Quadro 5.4 – Recursos vinculados de IULCLG, TRU e IST (em relação ao PIB)

<i>Ano</i>	<i>%</i>	<i>Ano</i>	<i>%</i>	<i>Ano</i>	<i>%</i>	<i>Ano</i>	<i>%</i>
1970	1,510	1975	1,092	1980	0,801	1985	0,288
1971	1,468	1976	1,607	1981	0,590	1986	0,175
1972	1,349	1977	1,564	1982	0,549	1987	0,325
1973	1,445	1978	1,239	1983	0,464	1988	0,323
1974	1,110	1979	1,211	1984	0,345		

Fonte: MAGALHÃES (1998).

O processo de deterioração da malha rodoviária está associado, assim, à descentralização de receitas tributárias incidentes sobre usuários de rodovias, com as

¹⁵⁴ Pela Lei 6.093, de 29-08-1974. Em 1975, 10% da arrecadação do IULCLG que cabia à União foi destinado ao FND e nos anos seguintes, em progressão aritmética, à razão de 10% ao ano, alcançando-se, em 1979 e em 1980, 50%. A partir de 1982, 100% (LEE, 1996).

extinções da TRU, do IULCLG e do IST e pela desvinculação de impostos e taxas, consolidada com a CF de 1988 (ALMEIDA, 1994).

Ademais, a “*deterioração setorial*” não ficou limitada à deterioração do patrimônio físico das infra-estruturas, estendendo-se ao aparato institucional governamental, que não se reestruturou tempestivamente para lidar com as novas questões e desafios setoriais, advindos das mudanças de prioridades e de forma de atuação governamental (CASTRO, 2000-a).

Atualmente, a única vinculação de receita visando ao financiamento do programa de infra-estrutura de transportes é limitada a um percentual dos recursos arrecadados pela instituição da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico-CIDE ¹⁵⁵, o qual incide sobre as atividades de importação ou de comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível. Sem embargo, a CIDE ainda não contribuiu para a retomada de investimentos públicos na infra-estrutura rodoviária, tendo, inclusive, havido desvios de finalidade na destinação dos recursos.

Neste contexto de necessidade de investimentos e de inexistência de recursos orçamentários estatais, insere-se a cobrança de pedágio dos usuários de rodovias, não como solução, mas como uma alternativa viável de financiamento para investimentos em restauração e expansão da malha rodoviária brasileira, como também para a manutenção/conservação. Descrever as primeiras experiências no Brasil, trazendo-se alguns registros até antes da atual CF, são os assuntos tratados na secção 5.2.

¹⁵⁵ A Emenda Constitucional Nº 33, de 11-12-2001, incluiu a CIDE (§ 4º do Art.177-CF), explicitando que parte dos recursos deverão ser destinados ao financiamento de programas de infra-estruturas de transportes. Logo em seguida, em 19-12-01, foi publicada a Lei 10.336/01, instituindo a CIDE, sem definir, no entanto, o percentual dos recursos arrecadados a serem destinados às infra-estruturas de transportes. A Emenda Constitucional Nº 42, de 19-12-2003, incluiu o inciso III no Art.159-CF, definindo que 25% do produto da arrecadação da CIDE serão destinados ao DF e aos Estados. A Lei 10.336/01 foi alterada pela Lei 10.560 (de 14-11-2002), pela Lei 10.636 (de 30-12-2002), pela Lei 10.833 (29-12-2003), pela Medida Provisória 161, de 21-01-2004 e pela Lei 10.866 (de 04-05-2003), tendo estas duas últimas definido critérios de repartição entre o DF e os Estados, além de definir que os Estados destinarão 25% do que receberem aos seus Municípios.

5.2 COBRANÇA DE PEDÁGIO EM RODOVIAS ANTES DA CF-1988

Durante o Período Colonial e o Primeiro Império, de uma forma geral, o uso das infra-estruturas no Brasil não era gratuito, havendo inclusive estradas públicas sujeitas à cobrança de pedágio. No entanto, o marco normativo para a convocação da iniciativa privada para o financiamento foi a promulgação de lei imperial - em 1828 - regulando a competência dos governos imperial, provinciais e municipais de prover navegação de rios, abertura de canais, construção de pontes, aquedutos, estradas e admitindo a participação de companhias estrangeiras, inclusive a cobrança de pedágio (LIMA NETO *et alii*, 2001-b).

A lei determinava que ao poder público caberia o papel de realizar os projetos, orçar as obras e expor seus planos à crítica pública, por períodos de um a seis meses, para depois serem oferecidos os projetos à iniciativa privada mediante editais públicos, objetivando adjudicar a contratação a quem oferecesse maiores vantagens. O prazo de concessão e o valor a ser cobrado ao usuário seriam calculados em função do tempo requerido para repor o capital e os juros necessários à construção e à operação da obra. A cobrança da tarifa deveria ser diferenciada por tipo de usuário e somente poderia ocorrer após a conclusão da obra (LIMA NETO *et alii*, 2001-b).

No entanto, apesar da então moderna legislação, o desenvolvimento de vias de transporte não progrediu no Primeiro Reinado. No Segundo Reinado, os investimentos privados privilegiaram as ferrovias e as infra-estruturas urbanas (transporte, gás, iluminação, saneamento), estas face ao processo de urbanização e ao conseqüente crescimento de demanda por serviços públicos, tendo havido expressiva participação de empresas privadas estrangeiras, de origem inglesa em sua maioria (LIMA NETO *et alii*, 2001-a-b).

A seguir, é apresentado um resumo dos poucos registros encontrados no Brasil que demonstram a cobrança de pedágio como instrumento de financiamento de construção e manutenção/conservação de rodovias/pontes, até o início do século XX (ALMEIDA, 1994; LEE, 1996; LIMA NETO *et alii*, 2001-a-b):

-1743: a Câmara Municipal de Curitiba concorda com a solicitação privada da execução de um “*caminho*”, sob cobrança de pedágio, por prazo de 08 anos (a estrada não foi construída pela forte reação popular à autorização);

-1824: primeira cobrança oficial de “*portagem*”, na estrada carroçável de ligação entre a penitenciária de Rio Preto e a localidade de Porto de Açoçu, incluindo a construção de uma ponte. Obra realizada pelos detentos, com posterior cobrança de pedágio, sob autorização imperial, com o intuito de manter a estrada e para guardar recursos para a continuidade da estrada até Minas Gerais. Os moradores eram isentos do pedágio;

-1826: autorização para a cobrança de pedágio pela utilização de uma nova ponte sobre o Rio Paraíba, em proveito dos construtores;

-1828: promulgação de lei imperial, já citada no início desta secção;

-1832: promulgação de decreto imperial, tabelando os preços das “*portagens*” nas estradas, regulamentando a instalação de barreiras e estabelecendo que os valores arrecadados teriam aplicação exclusiva na conservação e no melhoramento das vias;

-1833: convocação oficial da iniciativa privada para subscrever o capital necessário para a construção de vias e outras obras públicas;

-1835: lei provincial (MG) regulando o pedágio e sua aplicação exclusiva na “*conservação e reparo ou com construção de novas estradas*”;

-1852: decreto imperial atribuindo concessão, por 50 anos, a Mariano Procópio Ferreira Laje para construir, melhorar e conservar, a suas custas, duas linhas de estradas (havia cláusula definindo que se houvesse futura construção de estrada ferroviária, na mesma direção da rodovia, haveria indenização por parte do construtor da ferrovia);

-1853: concessão provincial (MG) a Mariano Procópio Laje Ferreira (Companhia União Indústria), para conclusão, melhoramento e conservação de uma estrada iniciada pelo governo provincial;

-1856: decreto imperial concedendo garantia de juros de 7% sobre o capital investido à Companhia União Indústria, decorrendo-se a construção da então “*rainha das estradas*”

brasileiras”, ligando Petrópolis (RJ) a Juiz de Fora (MG), denominada de “*Estrada União Indústria*”;

-1892: início de cobrança de pedágio no Viaduto do Chá, em São Paulo-SP. O projeto foi apresentado em 1877, com início da construção em 1878. A passagem somente tornou-se gratuita em 1896, quando o viaduto foi adquirido pela Prefeitura, por encampação, mediante lei municipal. Era conhecido como “*Viaduto dos três vinténs*”, face ao valor do pedágio cobrado por pessoa ¹⁵⁶;

-1928: concessão para o projeto e a construção da rodovia São Paulo-Santo Amaro (SP), com cobrança de pedágio por 15 anos (tendo como poder concedente a Prefeitura de Santo Amaro).

A literatura pesquisada pouco disserta sobre o sucesso (ou não) dessas contratações. Há, no entanto, registros sobre a forte concorrência surgida com a implantação das ferrovias, ao absorver boa parte do transporte de cargas antes efetuado nas rodovias. Destaca-se a difícil situação financeira da outrora próspera Companhia União Indústria:

-1864: encampação, pelo governo imperial, da concessão da construção da estrada que ligava o Porto de Estrela (na Baía da Guanabara) a Petrópolis (RJ), em decorrência de suas dificuldades financeiras;

-1869: a empresa não cumpre contrato para a construção de estrada entre a Ponte do Paraíbuna e Barbacena (MG), sendo obrigada a pagar multa rescisória ao governo provincial.

O início do período republicano não apresentou qualquer novidade de incentivo à cobrança de pedágio como instrumento de financiamento de infra-estruturas rodoviárias. Ao contrário, como visto na secção anterior, o desenvolvimento do sistema rodoviário brasileiro ocorreu pela vinculação de impostos e pela atuação dos órgãos públicos

¹⁵⁶ O viaduto foi idealizado pelo francês Jules Martin, o qual propôs à Intendência Municipal a sua construção, para posterior cobrança de pedágio. De início, foi formada a *Companhia Paulista Viaduto do Chá*, que encomendou a armação metálica do viaduto na Alemanha. No entanto, os trabalhos foram realizados lentamente, inclusive, havendo embargos à obra face a algumas desapropriações, levando a concessionária à falência, sendo os direitos da concessão transferidos à *Companhia de Ferro Carril de São Paulo*, a qual concluiu a obra com êxito, após quase 15 anos de início dos serviços (www.abril.com.br, consulta em 05-04-2004).

criados especificamente para a administração da implementação e manutenção de rodovias, quer seja por execução direta, quer seja pela contratação de empreiteiros.

Somente a partir do final da década de 1960, observando as experiências bem sucedidas em alguns países europeus, foram tomadas medidas no sentido de obter, junto aos usuários das rodovias, recursos para o financiamento de obras públicas, compreendendo casos de concessões de rodovias a entidades estatais. São restritos os exemplos de cobrança de pedágio, sendo as mais relevantes ¹⁵⁷ (ALMEIDA, 1994; LEE, 1996):

-exploração pelo DNER de cinco trechos de rodovias federais (Rio de Janeiro-São Paulo, Porto Alegre-Osório, Rio de Janeiro-Teresópolis-Além Paraíba, Rio de Janeiro-Petrópolis-Juiz de Fora e Ponte Rio-Niterói) ¹⁵⁸;

-criação pelo governo do Estado de São Paulo, da empresa pública DERSA-Desenvolvimento Rodoviário S.A., a exemplo das sociedades concessionárias francesas, para exploração de sistemas rodoviários (tais como: sistemas de ligação entre São Paulo-Santos ¹⁵⁹, São Paulo-Campinas, Campinas-Sorocaba e São Paulo-Jacareí);

-1.164 km de rodovias administradas pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo-DER-SP;

-3 rodovias administradas pelo Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem do Estado do Rio Grande do Sul-DAER-RS;

-exploração da “*Terceira Ponte de Vitória*” pelo governo do Espírito Santo, pela criação da Companhia de Exploração da Terceira Ponte-CETERPO, ocorrida em 1984.

As concessões das rodovias federais, administradas diretamente pelo DNER, foram respaldadas no Decreto-Lei Nº 791, de 27-08-1969, o qual autorizou a cobrança de pedágio, “*precedida da verificação técnico-econômica de viabilidade e rentabilidade*”,

¹⁵⁷ Os recursos de pedágio, exceto na “*Terceira Ponte de Vitória*”, eram destinados apenas à manutenção e à operação dos trechos rodoviários, tendo sido as construções financiadas com recursos orçamentários públicos (ALMEIDA, 1994).

¹⁵⁸ Vale ressaltar que a Lei do Selo-Pedágio (Lei 7.712, de 22-12-1988) suspendeu a cobrança de pedágio em rodovias federais. A esta época, o valor arrecadado com as tarifas não cobria os custos de operação dos sistemas de arrecadação (BNDES-1999).

explicitando que poderiam “*ser submetidas ao pedágio: a) estradas bloqueadas ou rodovias expressas; b) pontes, viadutos, túneis ou conjunto de obras rodoviárias de grande vulto*”¹⁶⁰. A citada legislação definia que o cálculo das tarifas “*levará em conta*”: “*custo de construção da obra e melhoramentos existentes ou a introduzir*” e “*custos dos serviços e sobre serviços operacionais, administrativos e fiscais*”.

Em relação à participação da iniciativa privada, o Decreto-Lei em referência explicitou que o governo federal, mediante licitação, poderia “*outorgar concessões por prazo fixo, para a construção e exploração de rodovias e obras rodoviárias federais, assim como para a exploração e administração de rodovias existentes, mediante cobrança de pedágio*”. No entanto, somente com o Decreto 94.002, de 04-02-1987, foi definida uma política tarifária, ao definir que o contrato de concessão deveria “*estabelecer bases e critérios objetivos para a fixação e o reajustamento das tarifas, decorrentes da cobrança de pedágio*”, com o objetivo de:

- I- garantir a justa remuneração do capital investido na construção das rodovias e obras rodoviárias federais;*
- II- permitir o melhoramento e expansão dos equipamentos vinculados à obra explorada;*
- III- assegurar o equilíbrio econômico-financeiro das relações jurídico-contratuais pertinentes ao objeto da concessão”.*

O Decreto 94.002/87 ressaltou, ainda, que o “*capital investido pela empresa concessionária será remunerado: I – pela arrecadação do valor do pedágio auferido da rodovia federal, objeto da concessão; e II – pela renda proveniente da exploração de áreas ou zonas de serviço e de lazer ou repouso, existentes na rodovia federal objeto da concessão*” e que o poder concedente “*poderá prestar, em favor da empresa concessionária e com o aval de instituição financeira oficial, garantia de uma receita periódica mínima, calculada em função da dimensão do tráfego e do valor do pedágio, nos termos do que estabelecer, conforme o caso, o edital de licitação ou o contrato*”.

¹⁵⁹ A cobrança de pedágio aos usuários da Via Anchieta (SP) foi, a priori, autorizada por lei estadual, datada de 1947 (LEE, 1996).

¹⁶⁰ Posteriormente, o Ministério dos Transportes definiu que a cobrança de pedágio poderia ocorrer em rodovia ou conjunto de rodovias interligadas, pavimentadas com extensão superior a 100 km,

Dessarte, ainda em 1987, o DNER adotou medidas para a licitação da execução da Linha Vermelha (via expressa ligando o Aeroporto Internacional do Galeão ao centro do Rio de Janeiro-RJ, projeto de engenharia de 1976), sob regime de concessão à iniciativa privada, garantindo uma receita mínima à concessionária. Contudo, a licitação não logrou êxito, tendo sido a obra executada com recursos públicos (ver ROCHA, 1991).

Após o advento da CF-1988 e somente a partir de 1993 foram tomadas as primeiras providências administrativas efetivas para a concessão de rodovias à iniciativa privada, cabendo distinguir as concessões promovidas pela União, inclusive o programa de delegação de trechos de rodovias federais aos Estados (assuntos da seção 5.3) e as concessões promovidas pelos Estados e pelo Município do Rio de Janeiro (assunto da seção 5.4).

Por último, vale ressaltar que ainda há cobrança de pedágios em rodovias administradas por entidades públicas, conforme consta no Quadro 5.5, totalizando 25 praças.

Quadro 5.5 – Rodovias não concedidas à iniciativa privada com cobrança de pedágio

Administração Pública	Rodovias	Praças de Pedágio
DER-SP (SP)	SP-209, SP-270, SP-300, SP-324	13
DERSA (SP)	SP-065 (Dom Pedro I), SP-070 (Ayrton Senna e Carvalho Pinto)	06
DAER-RS (RS)	RS-239, RS-135, RS-122	03
DER-PR (PR)	Ponte: Guaíra (PR)-Mundo Novo (MS) ¹⁶¹	01
Estado do Ceará	Fortaleza-Caucaia	01
AGESUL (MS)	Ponte Rio Paraguai (Corumbá)	01

Fonte: ABCR, julho de 2003 (consulta em 29-01-2004 - <www.abcr.org.br>).

classificadas como I-A ou I-B, na Classificação Funcional do Sistema Rodoviário Nacional (CASTRO, 2000-a).

¹⁶¹ Os serviços de monitoramento, manutenção e conservação são realizados pelo DER-PR, tendo havido concessão somente para a operação de cobrança de pedágio.

5.3 CONCESSÕES DE RODOVIAS FEDERAIS PROMOVIDAS PELA UNIÃO

162

À guisa de facilitar o entendimento, a secção é apresentada em três partes:

-na primeira, denominada de DESCRIÇÃO, é feito um relato dos principais acontecimentos, desde o início do programa (em 1993) até o final do exercício de 2003, descrevendo-se as licitações realizadas, os atuais contratos, as delegações de rodovias aos Estados e comentando-se a reforma institucional ocorrida e a falta de continuidade de ações no passar destes 11 anos, sem esquecer de citar a evolução legislativa;

-na segunda parte (AS CINCO PRIMEIRAS CONCESSÕES) e na terceira parte (AS SETE LICITAÇÕES DE 1999) aduzem-se quadros-resumo, contendo parâmetros de economicidade dos “modelos” adotados.

Antes, cabe explicar como foram eleitos os parâmetros de economicidade constantes nos quadros-resumo, produto desta Dissertação.

Da análise detalhada da legislação brasileira pertinente às concessões de serviços públicos, efetuada no Capítulo 2, verificou-se a possibilidade de extrair indicadores de economicidade. No Capítulo 3, concluiu-se que a verificação da economicidade pelos Tribunais de Contas deve fazer-se presente em três etapas: nos estudos de viabilidade econômico-financeira; nas licitações/outorgas; no acompanhamento das contratações.

No Capítulo 4, secção 4.2, foi exposto que a definição de um “modelo” de concessão de rodovias à iniciativa privada está intrinsecamente relacionada à definição de “condições” (todas respaldadas em um arcabouço jurídico) que interferem no exame da economicidade, quais sejam: necessidade ou não de aportes de recursos públicos, face à viabilidade; atribuições das partes; riscos das partes; política tarifária; forma de cobrança do pedágio. Constituiu-se, assim, uma “primeira” tipologia de análise de economicidade, de inserção obrigatória nas três etapas definidas no Capítulo 3.

¹⁶² Esta secção foi elaborada sob informações obtidas: 1) nos Editais de Licitação e nos Contratos efetuados; 2) nas páginas eletrônicas do Ministério dos Transportes (<www.transportes.gov.br>), da ANTT (<www.antt.gov.br>), do DNIT (<www.dnit.gov.br>), do extinto DNER (<www.dner.gov.br>), do BNDES (<www.bndes.gov.br>), da ABCR (<www.abcr.org.br>) e das empresas concessionárias; 3) em diversos autores pesquisados (ALMEIDA, 1994; LEE, 1996; CONCEIÇÃO, 1997; CASTRO, 2000-a-b; PIRES e GIAMBIAGI, 2000; LIMA NETO *et alli*, 2001-a-b; OLIVEIRA *et alli*, 2001); 5) em resposta à

Após a verificação das experiências internacionais e da forma de dimensionamento de custos e de receitas, no Capítulo 5, apresentou-se uma “segunda” tipologia, detalhando-se a viabilidade econômico-financeira inicial, as atribuições assumidas pelo Estado, os riscos e a política tarifária.

Da verificação dos editais e dos contratos, apoiando-se na legislação pertinente e nas duas tipologias citadas, são extraídos indicadores para a leitura dos “modelos” adotados, consistindo em 17 parâmetros de economicidade, construindo-se, assim, uma “terceira” tipologia de verificações de economicidade, conforme discriminado no Quadro 5.6.

Quadro 5.6 – Parâmetros de economicidade para leitura de “modelos” de concessões de rodovias à iniciativa privada

1. Tipo e fases da licitação;
2. Estudos de viabilidade;
3. Prazo de concessão;
4. Julgamento da licitação;
5. Pagamentos pelo concessionário;
6. Subsídio estatal;
7. Benefício fiscal;
8. Receitas;
9. Definição da tarifa;
10. Forma de cobrança do pedágio;
11. Isenções de tarifa;
12. Reajustamento de tarifa;
13. Revisão de tarifa;
14. Risco de tráfego;
15. Risco de construção e de operação;
16. Risco de financiamento;
17. Risco de desapropriação.

DESCRIÇÃO

No âmbito da administração federal, o Ministério dos Transportes, por intermédio do DNER iniciou, em janeiro de 1993, o Programa de Concessões de Rodovias Federais-PROCOFE. Foram analisados, inicialmente, 17.247 km de rodovias, dos quais 10.379 km foram considerados viáveis para concessão de serviços de recuperação/ampliação (sem a necessidade de quaisquer aportes de recursos públicos) e 6.868 km somente para a concessão de serviços de manutenção (carecendo-se de recursos públicos para a recuperação e/ou ampliação das rodovias, face à receita tarifária não ser suficiente).

Cinco editais de licitação foram publicados em 1993 (ver Quadro 5.7), sendo escolhidas rodovias onde já tinha havido cobrança de pedágio por administração direta do DNER (citadas na secção 5.2). O baixo risco de tráfego foi fator determinante para a escolha, face à necessidade de teste do “modelo” adotado. Optou-se pela exigência de constituição de empresa cujo objeto social seja restrito à execução da concessão e privilegiou-se a inserção de serviços de auxílio ao usuário das rodovias, tais como, atendimento médico de emergência (primeiros socorros), socorro mecânico, controle de tráfego e disponibilização de informações ao usuário ¹⁶³.

Quadro 5.7 – Licitações iniciadas em 1993
Programa de concessões de rodovias federais

Edital	Rodovia	Extensão
107/93	BR-101/RJ (Ponte Rio-Niterói)	23,34 km
291/93	BR-116/RJ-SP (Rodovia Presidente Dutra)	402,00 km
292/93	BR-290/RS (Osório-Porto Alegre) e BR-116/RS (Eldorado do Sul-Guaíba)	112,30 km
293/93	BR-116 / RJ (Rio-Teresópolis-Além Paraíba)	142,30 km
294/93	BR-040 / RJ-MG (Rio-Petrópolis-Juiz de Fora)	179,70 km
Total:		859,64 km

Fonte: DNER, 2000.

¹⁶³ A exigência de formação de empresa exclusiva para a concessão e a inclusão da prestação de serviços aos usuários caracterizaram todos os programas de concessões de rodovias desenvolvidos no Brasil (exceção para a concessão catarinense do sistema rodoviário SC-401, que não contemplava prestação de serviços aos usuários). A oferta de serviços tem uma grande aceitabilidade pelos usuários, constituindo-se um dos principais elementos de divulgação das vantagens das concessões à iniciativa privada.

No entanto, a falta de um arcabouço jurídico consolidado, aliada ao despreparo do órgão condutor, provocou a delonga dos processos licitatórios e das respectivas outorgas. A publicação do primeiro edital de licitação é de 02-04-1993 (Edital 107/93); a última contratação (Edital 293/93) ocorreu em 04-03-1997.

A fase de pré-qualificação da primeira licitação (Concorrência 107/93-0) ocorreu antes da promulgação da Lei 8.666/93, com o processo licitatório instaurado na vigência do Decreto-Lei 2.300/86¹⁶⁴. As fases seguintes e a contratação aconteceram na vigência da Lei 8.666/93 e antes da Lei 8.987/95. As publicações dos quatro editais de licitação seguintes, ainda no exercício de 1993 (Concorrências 291 a 294/93-0), deram-se já na vigência da Lei 8.666/93 (logo alterada pela Lei 8.883/94). Não obstante, os editais são anteriores à Lei 8.987/95, tendo sido regidos pelo Decreto-Lei 791/69 e pelo Decreto 94.002/87 (comentados na secção 5.2), com as contratações ocorrendo sob a então nova Lei 8.987/95 (em sua redação original, sem as alterações da Lei 9.648/98).

Os procedimentos licitatórios adotados para as cinco primeiras licitações consistiram em três fases distintas (“*pré-qualificação*”, “*metodologia de execução*” e “*proposta de tarifa*”), com editais próprios, permitindo que os critérios e as condições para formulação das propostas fossem sendo divulgados paulatinamente (dessarte, somente os licitantes que logravam êxito nas fases anteriores tinham acesso às informações seguintes). O TCU, em observância à Lei 8.666/93, determinou que, nas licitações que se sucedessem, houvesse data única para o recebimento das propostas de conteúdo técnico e de preço (Decisão TCU 622/1994-P).

Quando da análise da terceira fase da licitação da Ponte Rio-Niterói, o TCU, a priori, determinou que o DNER promovesse a anulação da fase (Decisão TCU 763/1994-P), face, entre outras ocorrências, à ausência de parâmetros essenciais para o cálculo do valor da tarifa. No entanto, sob Decisão TCU 188/1995-P, o TCU tornou sem efeito a posição anterior e determinou ao DNER que incluísse, em editais de licitações seguintes (não interferindo nas cinco licitações em tela), estudos sobre volume e composição de tráfego, a serem utilizados como referencial por todas as licitantes na elaboração de suas

¹⁶⁴ Contudo, considerando a proximidade da aprovação da então nova lei, face às discussões existentes, os editais foram “adequados” aos dispositivos do projeto de lei que resultou na Lei 8.666/93.

propostas de tarifa, bem como a introdução de parâmetros para a avaliação das estimativas de tráfego realizadas pelas proponentes. Assim, os processos licitatórios ficaram liberados para continuação.

Em relação à descentralização da malha rodoviária federal, a promulgação da Lei 9.277/1996, de 10-05-1996, autorizou a União a delegar, mediante convênio, aos demais entes federativos, a administração e exploração de rodovias (e portos) federais, por prazos de até 25 anos, prorrogáveis por até mais 25 anos. Foi permitido, inclusive, que a União destinasse recursos financeiros a obras e serviços, almejando incentivar o interesse dos Estados na formalização dos convênios.

Assim, no período de 1996 a 1998, foram assinados convênios de delegação de rodovias federais aos Estados do Rio Grande do Sul (1.818,9 km, tendo sido 1.213,70 km concedidos à iniciativa privada), do Paraná (1.781 km, tendo sido 1.754 km concedidos à iniciativa privada), de Santa Catarina, de Minas Gerais e do Mato Grosso do Sul ¹⁶⁵. Em 2000, Espírito Santo (458,4 km) e Bahia (176,6 km) solicitaram convênios de delegação, objetivando concessão à iniciativa privada (que não ocorreu). No total, os estudos apontavam para a concessão de 15% da malha rodoviária pavimentada ¹⁶⁶. No entanto, alguns Estados tiveram dificuldades na implementação de seus programas ¹⁶⁷.

Em 05-04-2000, o Conselho Nacional de Desestatização-CND, mediante Resolução N° 8, recomendou ao Ministério dos Transportes a revisão do programa e a “*unificação da política de concessões rodoviárias*”, advindo, em seguida, decisão do Ministério em: -denunciar os convênios de delegação com o Estado de Minas Gerais (de início, o programa mineiro de concessão de rodovias previa licitar, em 07 lotes, 2.496 km, sendo 2.065 km de rodovias federais delegadas ao Estado mediante convênios) ¹⁶⁸;

¹⁶⁵ Trechos de rodovias federais dos Estado de Goiás e do Pará foram, a priori, incluídos para delegação e concessão. A posteriori, foram excluídos, por não apresentarem viabilidade econômico-financeira. O Estado de Mato Grosso do Sul assinou convênio para a delegação, visando à construção de Ponte sobre o Rio Paraguai, na BR-262/MS, com a construção ocorrendo, todavia, sob financiamento do Fundo Financeiro dos Países da Bacia do Prata.

¹⁶⁶ Considerando-se a malha rodoviária pavimentada brasileira de 165.023,80 km de extensão, 5,923% desta é atualmente operada pelas atuais 36 concessionárias.

¹⁶⁷ Quando da apresentação das concessões promovidas pelos Estados serão acrescidas informações sobre esses programas.

¹⁶⁸ Os editais de licitação foram publicados em setembro de 1997, tendo os processos licitatórios sido suspensos “*sine die*” em dezembro de 1998. Em junho de 2000, ocorreu reabertura das licitações, com várias alterações. No entanto, em julho de 2000, o Ministério dos Transportes denunciou os convênios.

-concordar com a denúncia do convênio pelo Estado do Rio Grande do Sul e sub-rogar à União os contratos de concessão do Pólo de Pelotas (623,4 km) e do Pólo Santa Maria (201,8 km), que já haviam sido licitados e contratados pelo DAER-RS;

-denunciar o convênio com o Estado do Rio Grande do Sul e avocar à União o processo licitatório do Pólo Complexo Metropolitano (137,2 km), cujo processo estava paralisado.

Anteriormente, em 1997/1998, os estudos iniciais tinham sido revistos, em decorrência de obras que já estavam sendo realizadas mediante recursos orçamentários do DNER e de recursos advindos de empréstimos externos. O DNER, para triênio de 1998 a 2000, previa licitar e conceder à iniciativa privada um total de 4.947 km de rodovias, em 20 trechos, o que não ocorreu.

Somente em 03-11-2000, em continuidade ao programa de concessões de rodovias federais, o DNER publicou os editais de licitação de 07 trechos de rodovias federais, perfazendo 2.580,9 km (ver Quadro 5.8) ¹⁶⁹, com previsões de licitar, em seguida, mais 5.182,8 km. Em fase de estudos de viabilidade encontravam-se 1.102,6 km de rodovias.

Quadro 5.8 – Licitações iniciadas em 2000, na modalidade de leilão
Programa de concessões de rodovias federais

Edital	Rodovia	Extensão
0491/00	BR-153/SP – Divisa MG/SP, Divisa SP/PR	321,7 km
0492/00	BR-116/PR/SC – Curitiba, Divisa SC/RS	406,5 km
0493/00	BR-393/RJ – Divisa MG/RJ, BR-116/RJ	200,5 km
0494/00	BR-101/RJ – Divisa ES/RJ, Ponte Rio-Niterói	320,8 km
0495/00	BR-381/MG/SP – Belo Horizonte, São Paulo	561,5 km
0496/00	BR-116/SP/PR – São Paulo, Curitiba	402,3 km
0497/00	BR-116 e BR-376/PR, BR-101/SC – Curitiba, Florianópolis	367,6 km
Total:		2.580,9 km

Fonte: DNER, 2000 e ABCR, 2003.

¹⁶⁹ Lembrar, ainda, o processo do Pólo Complexo Metropolitano (RS), avocado à União (137,2 km), totalizando, assim, 2.718,1 km de rodovias em licitação.

Apesar do arcabouço jurídico já se encontrar consolidado ¹⁷⁰ e das licitações terem contado com o apoio do CND, o prosseguimento dos 07 processos licitatórios foi marcado por várias interrupções. Em relação aos Editais 0491/00 a 0494/00, que contêm rodovias de pista simples, há de se ressaltar:

-em 06-12-00, na data da apresentação das documentações de pré-qualificação, houve adiamento por 60 dias, visando a atender determinação do TCU, de suspensão cautelar (Decisão TCU 1047/2000-P), face, entre outros motivos, ao envio intempestivo ao TCU dos estudos de viabilidade econômico-financeira (impossibilitando a devida análise pelo TCU) e em função deste Tribunal não ter julgado recurso à Decisão TCU 172/2000-P (de 22-03-00), quanto à possibilidade legal de cobrança de pedágio em rodovias de pista simples;

-em 06-02-01, após sessão de recebimento das documentações de pré-qualificação, houve suspensão “*sine die*”, visando atender determinação de suspensão cautelar emitida pelo TCU;

-somente em 11-07-01, o TCU, em reexame da decisão anterior, decidiu pela possibilidade de cobrança de pedágio em rodovias de pista simples (Decisão TCU 421/2001-P). No entanto, manteve-se a suspensão cautelar determinada pela Decisão TCU 1047/2000-P.

Em relação aos Editais 0495/00 a 0497/00, que contêm somente rodovias de pista dupla, há de se destacar:

-em 07-12-00, na data da apresentação das documentações de pré-qualificação, houve suspensão “*sine die*”, visando atender determinação do TCU de suspensão cautelar (Decisão TCU 1048/2000-P), motivada, entre outros, pelo envio intempestivo ao TCU dos estudos de viabilidade econômico-financeira, impossibilitando a análise pelo TCU;

¹⁷⁰ As licitações foram regidas pela Lei 9.491/97 (que alterou procedimentos relativos ao Programa Nacional de Desestatização e permitiu que as concessões de serviços públicos fossem realizadas na modalidade de “*leilão*”), pela Lei 8.987/95, pela Lei 9.074/95 e supletivamente pela Lei 8.666/93, todas já com alterações introduzidas pela Lei 9.648/98.

-em 14-02-01, o TCU decidiu manter suspensão cautelar, justificada pela necessidade de esclarecimentos, por parte do DNER, quanto aos estudos de viabilidade econômico-financeira, entre outros (Decisão TCU 46/2001-P).

Somente em 22-08-01 o TCU julgou pela conveniência da continuação das licitações, determinando ao DNER correções a serem efetuadas nos editais (Decisões TCU 586/2001-P e 587/2001-P). Não obstante à decisão favorável, os procedimentos licitatórios não prosseguiram, em decorrência da reforma administrativo-institucional em implantação (comentada ainda nesta secção). Posteriormente, o Ministério dos Transportes encaminhou o relatório do andamento das licitações ao CND, que entendeu oportuno aguardar a orientação do então futuro governo federal (a iniciar em 2003).

Em 29-08-2003, o Ministério dos Transportes elaborou exposição de motivos favorável à republicação dos 07 editais. Em 24-09-2003 (Acórdão TCU 1366/2003-P), o TCU determinou ao Ministério dos Transportes e à Agência Nacional de Transportes Terrestres-ANTT, que caso decidissem pela continuidade dos 07 processos licitatórios, fossem efetuadas atualizações e correções dos estudos de viabilidade econômico-financeira, principalmente em relação às projeções de tráfego realizadas. Em 13-10-2003, houve publicação de revogação das licitações, em despacho publicado pelo Ministro dos Transportes.

As críticas, contidas em relatórios de auditorias realizadas pelo TCU, à condução das concessões, em âmbito federal, foram contundentes, passando pela precariedade dos estudos de viabilidade econômico-financeira, por falhas dos processos licitatórios e pela inexistência de uma política de regulação para o acompanhamento dos contratos, denotando-se o despreparo do DNER e do Ministério dos Transportes. Somente em 2001/2002 é iniciada uma tardia reforma administrativa.

Mediante a Lei 10.233 ¹⁷¹, de 05-06-2001, foi iniciada a reestruturação institucional do setor de transportes terrestres ¹⁷², ocorrendo a criação:

¹⁷¹ Alterada pelas Medidas Provisórias 2.201/01, 2.217/01, 068/02 e 155/03 e pelas Leis 10.561/02 e 10.683/03.

¹⁷² E aquaviário, inclusive, pela criação da Agência Nacional de Transportes Aquaviários-ANTAQ, entre outras alterações, assunto não abordado. A Lei definiu a extinção do DNER, para ocorrer após a instalação da ANTAQ, da ANTT e do DNIT. Somente em 13-02-02, foi publicado o Decreto 4.128/02,

-do Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte-CONIT, ao qual cabe, em linhas gerais, propor a integração das políticas nacionais de integração dos diferentes modos de transporte;

-do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes-DNIT, com um campo de atividades muito largo, abarcando o gerenciamento das infra-estruturas, do sistema federal de viação (rodovias, ferrovias, vias navegáveis, instalações portuárias e instalações e vias de transbordo e de interface intermodal), compreendendo sua operação, manutenção, restauração/reposição, adequação de capacidade e ampliação, mediante construção de novas vias e terminais;

-da ANTT, com atribuições destacadas na seqüência desta secção.

A ANTT foi concebida em regime autárquico especial, sendo integrante da Administração Federal indireta e vinculada ao Ministério dos Transportes. É caracterizada pela independência administrativa, autonomia financeira e funcional e mandato fixo de seus dirigentes, sendo responsável pela implementação das políticas formuladas pelo CONIT e pelo Ministério dos Transportes. Tem a função de regular as atividades de prestação de serviços e de exploração da infra-estrutura de transportes, exercida por terceiros.

Constitui esfera de atuação da ANTT a exploração da infra-estrutura rodoviária federal¹⁷³, tendo como atribuições, entre outras definidas na Lei 10.233/2001:

-propor ao Ministério dos Transportes os planos de outorgas, instruídos por estudos específicos de viabilidade técnica e econômica;

-editar atos de outorga e de extinção de direito de exploração, celebrando e gerindo os respectivos contratos e demais instrumentos administrativos;

-reunir, sob sua administração, os instrumentos de outorga já celebrados antes da vigência da lei em epígrafe;

dispondo sobre a inventariança, a transferência e a incorporação dos direitos, das obrigações e dos bens do DNER.

¹⁷³ A esfera de atuação da ANTT abrange todas as delegações de transportes (de competência da União), a exploração, por terceiros, da infra-estrutura ferroviária e o arrendamento dos ativos operacionais correspondentes.

- proceder à revisão e ao reajuste de tarifas, segundo as disposições contratuais, após prévia comunicação ao Ministério da Fazenda;
- firmar convênios com órgãos e outras entidades federativas, tendo em vista a descentralização e a fiscalização eficiente das outorgas;
- publicar os editais, julgar as licitações e celebrar os contratos de concessão de rodovias federais a serem exploradas e administradas por terceiros (no tocante às rodovias federais já delegadas aos Estados, articular-se com os mesmos, podendo avocar os respectivos contratos e preservar a cooperação administrativa avençada);
- fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação com órgãos e outros entes federativos, o cumprimento das condições de outorga de concessão para exploração de infra-estrutura;
- compatibilizar a tarifa de pedágio com as vantagens econômicas e o conforto da viagem, transferidos aos usuários em decorrência da aplicação dos recursos tarifários.

Em resumo, a ANTT assumiu, além das funções de regulação, a coordenação, o planejamento e a administração direta do programa de concessão de rodovias federais.

Destaque-se, todavia, que a ANTT somente teve seu regulamento, regimento interno e estrutura organizacional aprovados em fevereiro de 2002 ¹⁷⁴, oito meses após a sua criação legal. Assim, partiu-se de uma estrutura administrativa precária para a formação de uma nova estrutura, a priori, carente de instalações físicas e de mão-de-obra especializada, não podendo olvidar-se que os 05 contratos de concessão estavam em pleno andamento.

Em resposta à consulta efetuada ¹⁷⁵, a ANTT informou, em 17-04-2003:

- que as concessões previstas para licitar, com estudos de viabilidade econômico-financeira concluídos, atingem 5.205,6 km de rodovias (ver Quadro 5.9);

¹⁷⁴ O Decreto 4.130, de 13-02-02, aprovou o Regulamento e o Quadro Demonstrativo dos Cargos; a Resolução nº 1, de 20-02-02 (já alterada pela Resolução nº 104, de 10-10-02), aprovou o Regimento Interno e a Estrutura Organizacional.

¹⁷⁵ Consulta efetuada por este mestrando. Resposta sob Registro nº 0583/2003, emitido pelo Regulador da ANTT, Srº. Marco Aurélio Ferreira.

-que as concessões em fase de elaboração de estudo de viabilidade econômico-financeira (BR-050 / GO; BR-153 / PR; BR-010 / PA; BR-381 / MG; BR-470 / SC) totalizam 1.102,6 km;

-que o “*Modelo de Concessão*” a ser adotado nas próximas licitações prevê:

- “a. *Que a cobrança de pedágio não poderá representar ônus adicional para os usuários;*
- b. *Que não haja subsídio cruzado entre usuários de trechos com pedágio e sem pedágio;*
- c. *Benefícios aos usuários antes da cobrança de pedágio;*
- d. *Que o Governo Federal não assumirá qualquer risco;*
- e. *Que os riscos de tráfego são integralmente atribuídos às Concessionárias;*
- f. *Que outros riscos são repassáveis aos usuários através dos mecanismos de revisão de tarifas”.*

Quadro 5.9 – Rodovias federais com concessões a licitar
e com estudos de viabilidade econômico-financeira concluídos

Rodovia	Extensão
BR-232/PE – entr.BR-101, entr.BR-104	125,1 km
BR-040/MG – entr.BR-356	230,3 km
BR-040/135/MG – entr.BR-365, entr.BR-135, entr.BR-040	411,6 km
BR-050/365/MG – entr.BR-354, entr.BR-153	515,7 km
BR-116/MG – Divisa BA/MG, Divisa MG/RJ	817,3 km
BR-101/ES – Divisa BA/ES, Divisa ES-RJ	458,4 km
BR-262/ES/MG – entr.BR-101, entr.BR-381	376,7 km
BR-101/RJ/SP – entr.BR-465	262,0 km
BR-163/364/MT– entr.BR-070, entr.BR-163	551,0 km
BR-163/MS – entr.BR-267	482,0 km
BR-060/BR-153/DF/GO–entr.DF-001,BR-153,BR-060,GO-213	303,0 km
BR-153/GO/MG – entr.GO-213	327,5 km
BR-101/SC/RS – entr.BR-282, entr.BR-290	345,0 km
Total:	5.205,6 km

Fonte: ANTT, 2003.

Com a posse do novo governo federal (janeiro de 2003), novamente são questionadas as atribuições de cada órgão. Em exposição realizada em 26-05-2003¹⁷⁶, o Secretário-Executivo do Ministério dos Transportes, Keiji Kanashiro, apresentou estudo sobre o “*novo modelo de gestão*”:

-Ministério dos Transportes: definir política e planejamento, coordenar as ações e assumir a função de poder concedente, definindo o serviço a ser oferecido, a infraestrutura necessária, a possibilidade de concessão e a forma e modelo da concessão;

-DNIT: implementar e manter a infra-estrutura de transportes;

-Agências (ANTT e ANTAQ): administrar e fiscalizar os contratos de concessão e regular a relação poder concedente, concessionários e usuários.

Em curto prazo, o Ministério dos Transportes propunha reformulação da Lei 10.233/2001. Até 31-12-2003, não houve alteração da lei citada e as licitações previstas não foram realizadas, havendo discussão sobre as alterações legislativas para as futuras parcerias público-privadas. O novo governo federal propôs projeto de lei (2546/2003) referente às parcerias público-privadas, permitindo maior flexibilidade às regras definidas na Lei 8.987/95 e na Lei 8.666/93, inclusive com o objetivo de aplicação a contratos de construção, recuperação e manutenção de rodovias.

Quando houve a revogação das 07 últimas licitações, em 13-10-2003, o Ministério dos Transportes divulgou que novos estudos jurídicos, técnicos e ambientais seriam realizados (e concluídos no prazo de aproximadamente 06 meses), servindo de base para um novo “modelo” de edital para as licitações, inclusive, com adoção de revisão tarifária a cada quatro anos e a cobrança da tarifa por quilômetro rodado.

Em 16-02-2004, o Ministério dos Transportes divulgou previsão que o “modelo” de concessões deverá ser concluído somente em junho próximo, para posterior licitações dos 07 trechos anteriormente licitados (ver Quadro 5.7), acrescentando-se pavimentação da BR-163, entre Cuiabá-MT e Rurópolis/Miritituba-PA, com extensão de 1.000 quilômetros, com as contratações das concessões devendo ocorrendo em dezembro

¹⁷⁶ No III Congresso Brasileiro de Regulação de Serviços Públicos Concedidos-ABAR, em Gramado-RS, em palestra sobre “*A Eficácia na Regulação nas Rodovias Concedidas*”.

próximo. O novo “modelo” está sendo elaborado com o apoio do Instituto Militar de Engenharia-IME, do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico-CNPq e da Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda.

Em 10-03-04, o Ministério dos Transportes divulgou a assinatura de termo de cooperação técnica com a Bolsa de Valores do Estado de São Paulo-BOVESPA, a qual deverá assumir a responsabilidade das licitações, na modalidade de leilão, analisando as consistências dos seguros e das garantias a serem exigidas das empresas interessadas em administrar os trechos rodoviários, por período de 25 anos, com investimentos estimados em R\$ 2,6 bilhões. É previsto que o primeiro leilão ocorra em setembro próximo.

De concreto, todavia, há, somente, a continuidade das atuais 06 concessões de rodovias administradas pela ANTT (as cinco primeiras contratações e 01 contrato sub-rogado à União, em 2000, advindo de convênio de delegação ao Estado do Rio Grande do Sul), apresentadas no Quadro 5.10.

Quadro 5.10 – Concessões administradas pela ANTT ¹⁷⁷

Rodovias	Extensão	Praças
BR-101 / RJ (Ponte Rio-Niterói)	23,34 km	01
BR-116 / RJ (Rio-Teresópolis-Além Paraíba)	142,30 km	04
BR-040 / RJ-MG (Rio-Petrópolis-Juiz de Fora)	179,70 km	03
BR-116 / RJ-SP (Rodovia Presidente Dutra)	402,00 km	05
BR-290 / RS (Osório-Porto Alegre) e BR-116 / RS (Eldorado do Sul-Guaíba)	112,30 km	03
BR-116, BR-392, BR-293 / RS (Pólo Pelotas) ¹⁷⁸	623,80 km	05
Total:	1.483,44 km	

Fonte: ANTT, 2004 (consulta em 19-03-2004 - <www.abcr.org.br>).

¹⁷⁷ Contratos celebrados entre as concessionárias e o DNER, transferidos pela Inventariança do DNER para a ANTT, pelo Termo de Transferência nº 012/2002, publicado no DOU de 17-05-02 (exceto o contrato do Pólo Pelotas).

¹⁷⁸ Contrato celebrado entre a Concessionária ECOSUL e o DAER-RS, re-ratificado e sub-rogado ao Ministério dos Transportes, com a interveniência do DNER, com posterior transferência para a ANTT.

Há de se concluir que a continuidade do programa federal de concessões de rodovias à iniciativa privada depende das atuais discussões sobre as parcerias público-privadas e das definições quanto à gestão do programa, de modo a definir os efetivos papéis a serem exercidos pelo Ministério dos Transportes e pela ANTT, carecendo-se, assim, de reformulação do arcabouço jurídico.

AS CINCO PRIMEIRAS CONCESSÕES

Por se tratarem de rodovias existentes, o “modelo” adotado foi uma variante do *BOT* (“*Build, Operate, Transfer*”), com financiamento advindo de receitas tarifárias e de exploração de faixas de domínio e de áreas lindeiras. Todos os trechos exigiam muitas obras iniciais de recuperação, tendo sido classificadas de “*Trabalhos Iniciais*” (serviços a serem realizados antes do início da arrecadação de pedágio) e de “*Investimentos de Recuperação de Rodovias*”, obrigando o financiamento por parte das concessionárias, por recursos próprios ou por empréstimos, nos primeiros anos, pois as receitas tarifárias auferidas não seriam suficientes para suprir as necessidades de investimento.

No Quadro 5.11 são apresentados parâmetros que interferem na economicidade das contratações, em referência a essas cinco primeiras concessões, realizadas na modalidade de concorrência (ver, também, Quadro 5.6).

Quadro 5.11 – “Modelo”¹⁷⁹ das cinco primeiras concessões
Concessões de rodovias federais

1. Tipo e fases da licitação:	“ <i>Técnica e preço</i> ”, em 03 fases distintas, com editais próprios: “ <i>Pré-qualificação</i> ”, “ <i>Propostas Técnicas</i> ”, “ <i>Propostas de Tarifa</i> ” 180
2. Estudos de viabilidade:	Foram complementados paulatinamente ao desenvolvimento das fases da licitação. Concluíram-se os “ <i>programas de exploração</i> ” somente quando da elaboração dos editais de “ <i>Propostas de Tarifa</i> ”, após a equalização das propostas técnicas dos licitantes e dos

¹⁷⁹ A título de simplificação, denomina-se de “Modelo”, conforme explicitado no preâmbulo desta seção.

¹⁸⁰ Na fase de “*Pré-qualificação*” ocorreram os exames da “*capacidade jurídica*”, da “*capacidade técnica*”, da “*idoneidade financeira*” e da “*regularidade fiscal*”. Na fase de “*Propostas Técnicas*”, as proponentes pré-qualificadas apresentaram suas propostas técnicas, para avaliação da aceitabilidade pelo poder concedente e posterior ajuste dos programas de exploração da rodovia. Na fase de “*Propostas de Tarifa*”, as licitantes com propostas técnicas aceitas, apresentaram proposta de valores tarifários e seus estudos de viabilidade econômico-financeira.

Quadro 5.11 – “Modelo”¹⁷⁹ das cinco primeiras concessões

Concessões de rodovias federais

		estudos realizados pelo DNER (as fases anteriores não forneceram os projetos básicos que permitissem uma descrição clara do objeto da concessão). Das licitantes foi exigido apresentação de estudos de viabilidade próprios (na “ <i>Proposta de Tarifas</i> ”).
3.Prazo de concessão:	de	25 anos (03 contratos) e 20 anos (02 contratos), definidos previamente pelo poder concedente, face a estudos de viabilidade.
4.Julgamento de licitação:	da	Seleção da proponente pré-qualificada e com metodologia de execução aceita, que apresentasse garantia de obtenção de financiamentos e que oferecesse “ <i>menor valor da tarifa básica de pedágio</i> ” ¹⁸¹ , limitada a valores máximos definidos nos editais.
5.Pagamentos pelo concessionário:		Garantias (cauções); seguros; verba de fiscalização, com valor monetário predefinido (não é percentual sobre receita), reajustado e de pagamento mensal. Não houve pagamento de “ônus” pela concessão.
6.Subsídio estatal:		Não previsto.
7.Benefício fiscal:		Não previsto. Editais explicitaram que, para o cálculo da tarifa, a proponente não deveria considerar qualquer benefício fiscal (nem da União, nem dos demais entes federativos).
8.Receitas:		Tarifárias e de aplicação financeira destas receitas ¹⁸² .
9.Definição da tarifa:	da	Editais determinaram valores máximos aceitáveis para as tarifas, calculados nos estudos de viabilidade (face a investimentos, receitas e prazo de concessão). O “ <i>menor valor da tarifa básica de pedágio</i> ” ofertado pelos proponentes determinou a escolha do vencedor.
10.Forma de cobrança do pedágio:	de do	Em postos de arrecadação, sob 09 categorias de veículos, com multiplicadores de 0,5 a 6,0, em função do tipo de veículo, do número de eixos e da rodagem (se simples ou dupla), aplicados sobre a tarifa básica de pedágio. Para veículos com mais de 6 eixos,

¹⁸¹ Tomado como referência veículos leves de dois eixos e de rodagem traseira simples (automóvel, caminhonete e furgão).

¹⁸² Nos estudos de viabilidade não foram consideradas receitas não-tarifárias (exceto financeiras advindas da aplicação das receitas tarifárias), inclusive, sendo explícito que não deveriam ser consideradas pelos proponentes para a oferta da tarifa (caso ocorressem durante a execução do contrato, seriam incorporadas ao fluxo de caixa, visando-se à redução de tarifa, mediante instrumento de revisão contratual).

Quadro 5.11 – “Modelo”¹⁷⁹ das cinco primeiras concessões

Concessões de rodovias federais

	o valor de pedágio é igual ao atribuído ao veículo de 6 eixos, acrescido do valor da tarifa básica multiplicado pelo número de eixos que excedam a 6.
11. Isenções de tarifa:	Veículos oficiais e do corpo diplomático ¹⁸³ . A concessionária poderá conceder promoções e descontos tarifários, sem que isto possa gerar compensação financeira.
12. Reajustamento de tarifa:	A cada ano, a partir da celebração do contrato, com adoção de fórmula paramétrica em função de variação de 04 índices setoriais (terraplanagem; pavimentação; obras de artes especiais; consultoria), publicados pela Fundação Getúlio Vargas-FGV. Após prazo definido para realização de determinados investimentos, há alteração da ponderabilidade da fórmula, mantendo-se os índices setoriais.
13. Revisão de tarifa:	Ocorre: <ul style="list-style-type: none"> -pela criação, alteração ou extinção de impostos (ressalvados os impostos sobre a renda); -pelo acréscimo ou supressão de obrigações contratuais (encargos); -por ocorrências supervenientes decorrentes de força maior (evento humano), de caso fortuito (evento da natureza), de fato do príncipe, de fato da administração, de interferências imprevistas; -por modificações estruturais de preços relativos aos fatores de produção; -por despesas de desapropriação superior ou inferior à verba prevista; -por ocorrência de receita alternativa, complementar, acessória ou de projetos associados¹⁸⁴, sendo, a cada 12 meses, avaliados os impactos destas receitas não-tarifárias¹⁸⁵ no fluxo de caixa, visando

¹⁸³ Foi vedado o estabelecimento, pelo poder concedente, de privilégios tarifários que beneficiassem segmentos específicos de usuários (exceto no cumprimento de lei que especificasse as fontes de recursos para ressarcimento das concessionárias).

¹⁸⁴ A exploração das receitas não-tarifárias depende de aprovação prévia do poder concedente.

¹⁸⁵ Como receitas não-tarifárias são explicitadas as receitas provenientes, direta ou indiretamente, de atividades vinculadas à exploração da rodovia, das suas marginais, acessos ou áreas de serviço e lazer, inclusive, as decorrentes de publicidade e de multas por excesso de peso.

Quadro 5.11 – “Modelo”¹⁷⁹ das cinco primeiras concessões

Concessões de rodovias federais

		à modicidade tarifária.
14.Risco de tráfego:	de	Assumido pela concessionária ¹⁸⁶ . No entanto, foi fixado volume máximo de tráfego para a elaboração das propostas.
15.Risco de construção e de operação:	de	Assumido pela concessionária, em relação ao que foi estabelecido no programa de exploração da rodovia (inclusive projetos básicos). As licitantes definiram os seus próprios quantitativos e custos. Eventuais acréscimos ou supressões de obras/serviços devem ser objetos de ajustes específicos.
16.Risco de financiamento:	de	Exclusivo da concessionária. Antes da assinatura do contrato, foi exigida de cada adjudicatária a comprovação de que dispunha de recursos próprios e/ou de terceiros para a realização dos investimentos ¹⁸⁷ .
17.Risco de desapropriação:	de	Definida verba, em valor monetário fixo e reajustável. Caso não atingida ou ultrapassada, ocorre revisão contratual.

AS SETE LICITAÇÕES DE 2000

Não houve alteração quanto às seguintes condições definidas no Quadro 5.11:

- 6. Subsídio estatal;
- 7. Benefício estatal;
- 9. Definição da tarifa;
- 17. Risco de desapropriação. Exceto pela divisão da verba de desapropriação em duas partes: para obras da praça de pedágio; para obras de melhorias físicas e operacionais e de ampliação de capacidade.

Resumidamente, no Quadro 5.12, são apresentadas condições que interferem na economicidade das concessões, pertinentes às concessões das sete licitações de 2000, realizadas na modalidade de leilão (discriminadas no Quadro 5.8) e que são distintas do “modelo” das cinco primeiras concessões.

¹⁸⁶ No caso da concessão da Ponte Rio-Niterói, o risco de redução de tráfego inclui a execução de quaisquer outras formas de ligação entre as duas cidades, exceto se construída outra ponte.

¹⁸⁷ Foram exigidos, no mínimo, dois atestados, emitidos por instituições financeiras, de exequibilidade econômico-financeira do empreendimento e cartas de compromisso de financiar diretamente ou de captar recursos.

Quadro 5.12 – “Modelo” das sete licitações de 2000

Concessões de rodovias federais (alterações em relação a modelo anterior)

1.Tipo e fases da licitação:	“Menor preço” (“menor valor da tarifa básica”), com procedimento realizado em duas fases: verificação da documentação de “Pré-qualificação”; exame da “Proposta de Metodologia de Execução” e da “Proposta Comercial” ¹⁸⁸ .
2.Estudos de viabilidade:	Denominados de “Programas de Exploração Rodoviária”, definido com a publicação do único edital. Das licitantes foi exigida a apresentação de estudos próprios, na segunda etapa da licitação.
3.Prazo de concessão:	25 anos, definidos previamente pelo poder concedente, face a estudos de viabilidade.
4.Julgamento da licitação:	Seleção da proponente pré-qualificada (na primeira etapa), com “Proposta de Metodologia de Execução” e “Proposta Comercial” aceitas (na segunda etapa) e que ofereça “menor valor da tarifa básica de pedágio”, limitada a valores máximos definidos no edital de cada licitação.
5.Pagamentos pelo concessionário:	Além de garantias (cauções) e seguros, foram exigidas: -verba mensal de fiscalização de 1% da receita tarifária; -verba, de valor monetário predefinido, no período que antecede à cobrança de pedágio; -verba anual para aparelhamento da Polícia Rodoviária Federal. Contudo, continuou a não haver pagamento de “ônus” pela concessão.
8.Receitas:	As receitas provenientes de projetos associados foram excluídas da descrição de receitas não-tarifárias. Por não haver definição nos

¹⁸⁸ Após a fase de “Pré-qualificação” (“habilitação jurídica”, “qualificação técnica”, “qualificação econômico-financeira”, “regularidade fiscal” e outros documentos) foi marcada a data da sessão de entrega dos envelopes da fase seguinte (entregues no mesmo momento, diferentemente das cinco primeiras licitações). A segunda fase foi dividida em duas etapas: a primeira destinada a avaliar e julgar a aceitabilidade da “Proposta de Metodologia de Execução” e a verificar a regularidade do “Atestado de Exequibilidade Econômico-financeira” (expedido por instituição financeira com experiência em empreendimento tipo “BOT”, com vínculos a “project finance”) e do “Atestado de Adequabilidade e Viabilidade do Programa de Seguros” (expedido por instituição seguradora com experiência em programas de riscos operacionais e de engenharia); a segunda, da qual somente participaram licitantes aprovadas na etapa anterior, foi destinada a julgar as “Propostas Comerciais”, classificadas em ordem crescente de valores de tarifas básicas ofertadas, verificando-se, ainda, a consistência das projeções financeiras e a regularidade e a efetividade das garantias de financiamento do empreendimento, seja com recursos próprios, seja com recursos de terceiros.

Quadro 5.12 – “Modelo” das sete licitações de 2000

Concessões de rodovias federais (alterações em relação a modelo anterior)

		editais/contratos, há de se entender que estejam inclusas nas receitas alternativas, complementares e acessórias.
10. Forma de cobrança de pedágio:	de	Alterou o multiplicador da categoria 3 (automóvel com semi-reboque e caminhonete com semi-reboque, que reduziu de 3,00 para 1,50) e a categoria 5 (automóvel com reboque e caminhonete com reboque, reduzido de 4,00 para 2,00).
11. Isenções de tarifa:	de	Explicitou, a mais, a isenção de veículos de atendimento público de emergência (quando em serviço) e de veículos de uso da concessionária.
12. Reajustamento de tarifa:		A cada ano, a partir da celebração do contrato, com adoção de fórmula paramétrica em função de variação de 07 índices setoriais (material de construção; mão-de-obra; aluguel de máquinas e equipamentos; terraplanagem; pavimentação; obras de artes especiais; consultoria), de variação do Índice de Preços ao Consumidor, todos publicados pela FGV e de um fator redutor “X”, advindo de modelo de produtividade ¹⁸⁹ , sendo igual a zero nos três primeiros anos da concessão. Não há alteração da ponderabilidade da fórmula com o decorrer do contrato.
13. Revisão de tarifa:	de	Explicitou, a mais, que: - não se admitirá período maior do que 5 anos entre as análises de equilíbrio econômico-financeiro; - a revisão, quando for por modificações estruturais de preços relativos aos fatores de produção ou por modificações substanciais nos preços dos insumos relativos aos principais componentes de custos, somente ocorrerá desde que imprevisíveis e não cobertas pelos reajustes tarifários; - o poder concedente e a concessionária, alternativa ou complementarmente ao aumento da tarifa, poderão alterar prazo,

¹⁸⁹ O modelo de produtividade não foi definido, simplesmente sendo explícito que deverá considerar, entre outros fatores: -padrões internacionais de eficiência no setor; índices de produtividade de longo prazo; economias de escala; desenvolvimentos e inovações tecnológicas relacionadas ao objeto da concessão.

Quadro 5.12 – “Modelo” das sete licitações de 2000

Concessões de rodovias federais (alterações em relação a modelo anterior)

		atribuir compensação direta à concessionária, alterar o programa de exploração, combinar as alternativas anteriores ou outra forma a pactuar; -deverão ser analisados “ <i>Taxa Interna de Retorno</i> ”, “ <i>Pay-Back</i> ”, “ <i>Exposição Máxima do Caixa Anual</i> ” e “ <i>Valor Presente Líquido</i> ”.
14.Risco de tráfego:	de	Foram “ <i>ressalvados os casos em que a redução de tráfego resulte de ato unilateral pelo poder concedente, com impacto no equilíbrio econômico-financeiro</i> ” do contrato.
15.Risco de construção e de operação:	de	Explicitou que obras de expansão da capacidade decorrentes de acréscimo de tráfego “ <i>poderão alterar</i> ” o cronograma de obras, “ <i>sem que isto implique revisão do inicial equilíbrio econômico-financeiro</i> ”.
16.Risco de financiamento:	de	Acrescentou que o poder concedente “ <i>poderá participar a seu critério</i> ”, como “ <i>interveniente</i> ” dos contratos de financiamento de longo prazo. Antes da homologação, a licitante classificada em primeiro lugar deve comprovar que dispõe de recursos próprios ou de terceiros, inclusive com apresentação de cartas de compromisso de instituição financeira.

Na seqüência, descrevem-se as concessões de rodovias efetuadas pelos demais entes federativos.

5.4 CONCESSÕES DE RODOVIAS PROMOVIDAS PELOS ESTADOS E PELO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

Após a promulgação da CF-1988, alguns Estados anteciparam-se à União nas providências para o desenvolvimento de seus programas de concessões de rodovias, em decorrência da implantação de programas estaduais de desestatização e de reforma do Estado, quer seja definindo legislação específica, reformando instituições, criando agências reguladoras, quer seja promovendo estudos de viabilidade, realizando licitações/outorgas.

Não obstante, somente com a publicação da Lei 9.277/96 (comentada na secção 5.3), autorizando a União a delegar obras e trechos de rodovias federais aos demais entes federativos, inclusive, possibilitando a destinação de recursos financeiros, vários Estados demonstraram interesse em incrementar (ou implantar) seus próprios programas de concessões de rodovias, mesclando suas rodovias estaduais com trechos de rodovias federais. Não se pode olvidar que rodovias federais, por vezes, apresentam maior volume de tráfego que rodovias estaduais, propiciando, assim, melhores condições para a viabilidade dos empreendimentos.

Esta secção descreve, de forma sucinta, os programas de concessões de rodovias à iniciativa privada que foram realizadas por 07 Estados e pelo Município do Rio de Janeiro, havendo de se ressaltar o objetivo de contextualização, expresso no *caput* deste Capítulo. Por uma opção adotada nesta Dissertação, não são detalhados os “modelos” utilizados, exceto para o programa paulista, onde se apresenta quadro com parâmetros de economicidade, em similitude com os quadros apresentados para os “modelos” adotados pela União (secção 5.3). Não obstante, alguns parâmetros de economicidade são citados. Vale salientar, ainda, que não há previsão de continuidade dos programas pela implementação de novas licitações/outorgas.

Esta secção é dividida em 08 subsecções (de 5.4.1 a 5.4.8), sem direta correlação entre elas, apresentando-se os programas de concessões em ordem decrescente de malha rodoviária concessionada (Estados de São Paulo, do Paraná, do Rio Grande do Sul, da Bahia, do Rio de Janeiro, do Espírito Santo e o Município do Rio do Janeiro)¹⁹⁰ e o programa desenvolvido no Estado de Santa Catarina.

¹⁹⁰ Ver Quadro 5.1, no preâmbulo do Capítulo 5.

5.4.1 ESTADO DE SÃO PAULO ¹⁹¹

Apesar da experiência na operação e na exploração de rodovias sob cobrança de pedágio, mediante atuação da DERSA e do DER-SP, conforme citado na seção 5.2, o Estado de São Paulo decidiu conceder rodovias à iniciativa privada, tendo como incentivador o “*Fórum Paulista de Desenvolvimento*”, entidade criada para promover parcerias entre o setor público e o privado. Em decorrência, a partir de 1993, foram deflagradas algumas licitações, frustradas por impugnações ocorridas, inclusive face a questionamentos quanto à assunção de encargos de responsabilidade da DERSA e/ou do DER-SP.

No entanto, somente após a Lei Estadual 9.361/96, de 05-07-1996, ao implantar o “*Programa Estadual de Desestatização*”, a Secretaria dos Transportes instituiu o “*Programa de Concessões Rodoviárias*”, iniciando um amplo plano de concessões de rodovias à iniciativa privada, “*inserido em um contexto de modernização e racionalização do aparelho*”. Face a estudos preliminares, foi prevista a concessão de 6.227 km de rodovias, dividindo a malha rodoviária estadual em 22 lotes que apresentavam “*coerência operacional e maiores vantagens do ponto de vista econômico e social*”.

A partir de 1997, sob modalidade de concorrência, foram licitados doze lotes, ocorrendo nove contratações em 1998 e três em 2000, totalizando 3.487,45 km rodovias, conforme discriminação contida no Quadro 5.13 (ver folha seguinte), constituindo-se a maior malha brasileira explorada pela atividade privada, sob cobrança de pedágio, almejando ampliação de capacidade, recuperação, melhoramentos, conservação e manutenção das rodovias, e destacando-se pela oferta de serviços aos usuários das rodovias. Contudo, não há previsão para a continuidade do programa, com o prosseguimento das licitações dos demais lotes.

As licitações e as outorgas foram conduzidas pelo DER-SP, autarquia estadual, na qualidade de contratante, tendo sido instituída a Comissão de Monitoramento das

¹⁹¹ Adicionalmente à nota constante no título da seção 5.3, esta subseção foi elaborada sob informações obtidas: 1) na página eletrônica da ARTESP (<www.artesp.sp.gov.br>); 2) no Relatório Final, datado de

Concessões e Permissões de Serviços Públicos ¹⁹², com função de monitoramento e fiscalização das ações das concessionárias. Somente em 2002 foi criada a Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados de Transportes do Estado de São Paulo-ARTESP ¹⁹³, autarquia de regime especial, vinculada à Secretaria de Estado dos Transportes, dotada de autonomia orçamentária, financeira, técnica, funcional, administrativa e poder de polícia, com a finalidade de regulamentar e fiscalizar todas as modalidades de serviços públicos de transporte e as concessões de rodovias.

Quadro 5.13 – Rodovias paulistas concessionadas à iniciativa privada

Lote	Rodovias	Extensão	Praças
01 ¹⁹⁴	SP-348, SP-330, SP-300	309,28 km	10
03	SP-351, SP-326, SP-323	155,98 km	03
05	SP-330, SP-328, SP-325, SP-322	236,67 km	04
06	SP-352, SP-330, SP-215, SP-191, SP-147	364,13 km	09
08	SP-310, SP-225	218,16 km	05
09	SP-333, SP-326, SP-310	442,22 km	07
10	SP-345, SP-334, SP-330, SP-318, SP-255	316,50 km	04
11	SP-350, SP-344, SP-342, SP-340, SP-215	291,17 km	09
12	SP-280, SP-270, SP-075	162,18 km	08
13	SP-300, SP-280, SP-127, SP-075	299,00 km	06
20	SP-280, SP-270, SP-258, SP-255, SP-127	515,37 km	08
22 ¹⁹⁵	SP-160, SP-150, SP-59, SP-55, SP-41	176,79 km	07
Total:		3.487,45 km	

Fonte: ARTESP, 2004 (consulta em 19-03-2004 - <www.artesp.sp.gov.br>).

14-06-2000, da CPI-Pedágios instituída pela Assembléia Legislativa-SP, disponível em <www.al.sp.gov.br>.

¹⁹² O Decreto 43.011, de 03-04-1998, instituiu a citada Comissão, diretamente subordinada ao Secretário de Transportes, com típicas funções de agência reguladora. Em 13-12-2000, o Decreto 45.525 subordinou a Comissão ao Superintendente do DER-SP.

¹⁹³ A ARTESP foi criada mediante a Lei Estadual Complementar 914/2002, de 14-01-2002, com Regulamento aprovado pelo Decreto 46.708, de 22-04-2002.

¹⁹⁴ O Lote 1 foi licitado duas vezes. O Edital N° 001/95 foi anulado em função de decisão do TCE-SP, face à exigência de garantias contratuais julgadas excessivas. Em 1997, houve nova licitação pelo Edital N° 007/97.

¹⁹⁵ O Lote 22 foi licitado duas vezes, em decorrência da primeira licitação ter sido deserta. Para a segunda licitação, foram reduzidos os valores exigidos como ônus.

Há de se ressaltar que as licitações/outorgas ocorreram sob arcabouço jurídico consolidado ¹⁹⁶, tendo o Estado de São Paulo, antecipando-se à legislação federal, editado a Lei 7.835/92, de 08-05-1992, definindo sua legislação específica sobre “*o regime de concessão de obras públicas, de concessão e permissão de serviços públicos*”.

Se, por um lado, o programa paulista é conhecido como o que oferece melhores rodovias aos usuários, inclusive em relação aos serviços de assistência, por outro lado, é conhecido como o de maiores valores de pedágio (o “modelo” adotado não favorece a modicidade tarifária). A Assembléia Legislativa instituiu uma Comissão Parlamentar de Inquérito ¹⁹⁷ (concluída em junho de 2000), visando à verificação de aspectos jurídicos e econômico-financeiros das contratações efetuadas, tendo o relatório final enfatizado a necessidade de criação da agência reguladora e de inserção de receitas acessórias não previstas para redução da tarifa.

No Quadro 5.14 é apresentado o “modelo” adotado, sob parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação:

Quadro 5.14 – “Modelo” – Programa Paulista de Concessão de Rodovias

1. Tipo e fases da licitação:	“ <i>Maior oferta</i> ”, em 2 fases distintas e sucessivas, com único edital, sendo a primeira a de “ <i>Pré-qualificação</i> ” e a segunda, a de “ <i>Metodologias de Execução</i> ” e de “ <i>Propostas Financeiras</i> ” ¹⁹⁸ .
2. Estudos de viabilidade:	Não foram apresentados estudos de viabilidade realizados pelo poder concedente. Somente foram disponibilizados aos licitantes projetos básicos das obras/serviços de engenharia e especificações de serviços. O Estado não realizou estudos atualizados de tráfego

¹⁹⁶ Exceto pelas alterações introduzidas pela Lei 9.648/98, de 27-05-1998.

¹⁹⁷ Na página eletrônica da Assembléia Legislativa-SP (<www.al.sp.gov.br>) estão disponíveis as atas e o relatório final da CPI.

¹⁹⁸ Na fase de “*Pré-qualificação*” ocorreram os exames da “*habilitação jurídica*”, da “*qualificação técnico-operacional*”, da “*qualificação econômico-financeira*” e da “*regularidade fiscal*”. A fase seguinte foi dividida em duas partes: na etapa de “*Metodologia de Execução*”, as proponentes pré-qualificadas apresentaram os “*planos de negócios*”, contendo análises econômico-financeiras e declarações sobre a viabilidade e a adequação do empreendimento. Na etapa de “*Propostas Financeiras*” somente foram abertos os envelopes das proponentes com metodologias aceitas, sendo exigidos das licitantes, além da oferta financeira, “*projeções financeiras*”, “*declarações de compromisso*” de seguros e fianças, “*atestado de capacidade*” e “*planos de seguros*”.

Quadro 5.14 – “Modelo” – Programa Paulista de Concessão de Rodovias

	das rodovias a serem concessionadas. Das proponentes foram exigidos detalhados estudos da viabilidade do empreendimento nas “ <i>Metodologias de Execução</i> ” e nas “ <i>Propostas Financeiras</i> ”.
3.Prazo de concessão:	20 anos, definido previamente pelo poder concedente.
4.Julgamento da licitação:	Seleção da proponente pré-qualificada e com metodologia de execução aceita, que apresentasse garantia de obtenção de financiamentos e que ofertasse maior pagamento pela concessão.
5.Pagamentos pelo concessionário:	<p>“<i>Modelo oneroso</i>” (ônus fixo, a ser pago em 240 parcelas mensais fixas e reajustadas, sendo 08 de 0,9% e 232 de 0,4% do valor ofertado ¹⁹⁹; ônus variável, com pagamento mensal correspondente a 3% da receita bruta); garantias; seguros.</p> <p>Em algumas licitações, os Editais definiram, a mais, o pagamento de verba de valor fixo e reajustável, para fazer face a despesas de indenização do poder concedente com anteriores encargos (indenizações e sub-rogação de contratos) de operação do sistema rodoviário.</p>
6.Subsídio estatal:	Não previsto ²⁰⁰ .
7.Benefício fiscal:	Não previsto. Editais explicitaram que, para o cálculo da tarifa, a proponente não deveria considerar qualquer benefício fiscal (nem da União, nem dos demais entes federativos).
8.Receitas:	Além das receitas tarifárias ²⁰¹ , foram explicitadas as fontes de receitas “ <i>acessórias</i> ”, quais sejam: -“ <i>rendimentos decorrentes de aplicações financeiras</i> ”; -publicidade; -serviços de implantação e manutenção de acessos; -uso da faixa de domínio; -valores

¹⁹⁹ Há alguns contratos que definem: $(12 \times 0,923334\%) + (228 \times 0,39\%)$. Para a licitação do Lote 20, não houve definição de ônus fixo.

²⁰⁰ Contudo, em 30-10-1998, face a pressões dos sindicatos de operadores rodoviários, o Estado instituiu o “*vale-pedágio*”, emitido pelo governo e adquirido com desconto de até 20% pelas transportadoras. As concessionárias recebem o valor integral, com o Estado arcando com a diferença, sendo a receita advinda do pagamento de ônus pela concessão.

²⁰¹ As licitantes foram obrigadas a apresentar, em suas propostas, suas projeções quanto a todas as receitas.

Quadro 5.14 – “Modelo” – Programa Paulista de Concessão de Rodovias

		recebidos por seguro e por penalidades pecuniárias previstas em contratos com terceiros; -prestação de serviços complementares ²⁰² . As multas por excesso de peso não foram incluídas como receitas.
9.Definição da tarifa:	da	O poder concedente definiu o valor da tarifa básica por quilômetro de rodovia (“ <i>tarifa quilométrica</i> ”), valor este único para todas as licitações/contratos. Foram utilizados: -estudos de viabilidade realizados, em 1970, para a Rodovia Imigrante, com estimativas de tráfego para o período de 1971 a 1990; -referencial de valores de tarifas já praticados pela DERSA (com correção monetária dos valores). Em função do sistema ser “aberto”, não permitindo a aferição da extensão efetivamente percorrida pelo usuário, foi definida, também, uma extensão para cada praça, denominada de “ <i>trecho de cobertura da praça</i> ”, para a definição da tarifa por praça.
10.Forma de cobrança do pedágio:	de	Há variações no número de categorias de veículos, conforme cada contrato, chegando a ter 09 categorias, com multiplicadores de 0,5 a 6,0, em função do tipo de veículo, do número de eixos e da rodagem (se simples ou dupla), aplicados sobre a tarifa básica de pedágio. Para veículos com mais de 45 toneladas é definido valor adicional.
11.Isenções da tarifa:	de	Foram explicitados os seguintes veículos: -de propriedade da contratante; -da polícia rodoviária; -de atendimento público de emergência (ex.: ambulâncias, corpo de bombeiros); -das forças militares; oficiais (quando credenciados); motocicletas, motonetas e bicicletas a motor ²⁰³ . A concessionária poderá promover isenções, descontos tarifários, promoções sazonais, sem que isto possa gerar compensação financeira.
12.Reajustamento de tarifa:		A cada ano, a partir da celebração do contrato, em função da variação do IGP-M (Índice Geral de Preços-Mercado).

²⁰² Não constituem serviços complementares, não estando sujeitos à cobrança: primeiros socorros, atendimento médico e remoção, atendimento mecânico, guinchamento, desobstrução de pista, operação de serviço de telefonia de emergência, orientação e informações aos usuários.

²⁰³ Foi vedado o estabelecimento, pelo poder concedente, de privilégios tarifários que beneficiassem segmentos específicos de usuários (exceto no cumprimento de lei que especificasse as fontes de recursos para ressarcimento das concessionárias).

Quadro 5.14 – “Modelo” – Programa Paulista de Concessão de Rodovias

13.Revisão de tarifa:	de	<p>Explicitado que ocorre por: -modificação unilateral imposta pelo contratante/poder concedente; -casos de força maior (“<i>eventos imprevisíveis e irresistíveis</i>”); -eventos excepcionais, causadores de significativas modificações nos mercados financeiro e cambial; -alterações legais de caráter específico.</p> <p>Definido que a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro tomará “<i>como base os efeitos dos fatos que lhe deram causa, nos itens respectivos das PROJEÇÕES FINANCEIRAS incluídas na PROPOSTA FINANCEIRA</i>”. Para a recomposição, pode ser adotada alteração da tarifa, do prazo da concessão ou combinação entre elas.</p> <p>Os editais/contratos não explicitaram que as receitas acessórias adicionais têm de favorecer a modicidade tarifária.</p>
14.Risco de tráfego:	de	<p>Exclusivo da concessionária ²⁰⁴. Ademais, é explicitado que a concessionária assume o risco das projeções das receitas “<i>acessórias</i>”.</p>
15.Risco de construção e de operação:	de	<p>Assumido pela concessionária, em relação ao que foi previsto no plano de negócios, inclusive quanto a custo e a quantitativos.</p>
16.Risco de financiamento:	de	<p>Exclusivo da concessionária.</p>
17.Risco de desapropriação:	de	<p>Exclusivo da concessionária (exceto quanto a serviços de ampliação decorrentes de aumento de tráfego, ao exigir novas pistas ou faixas).</p>

5.4.2 ESTADO DO PARANÁ ²⁰⁵

O programa paranaense de concessões de rodovias à iniciativa privada abrange as principais rodovias que cortam o Estado, as quais foram agrupadas em seis lotes, de forma a viabilizar os empreendimentos e formar um anel viário (denominado de “Anel de Integração”), com ligações à capital e ao principal porto regional. Em decorrência de

²⁰⁴ Inclusive, foram ressaltados eventuais impactos decorrentes da modernização e de melhorias do sistema ferroviário.

²⁰⁵ Adicionalmente à nota constante no título da seção 5.3, esta subseção foi elaborada sob informações obtidas nas páginas eletrônicas do DER-PR (<www.der.pr.gov.br>) e do Ministério Público Estadual-PR (<www.mp.pr.gov.br>).

convênio com a União, aproximadamente 3/4 das rodovias concessionadas são rodovias federais delegadas ao Estado.

As licitações foram iniciadas em 1996, sob modalidade de concorrência, com os contratos sendo firmados em novembro de 1997. Por prazo de 24 anos foram concessionados 2.495,23 km rodovias, conforme discriminação contida no Quadro 5.15, constituindo-se, atualmente, a segunda maior malha brasileira explorada pela atividade privada, sob cobrança de pedágio, almejando recuperação, melhoramentos, conservação, manutenção das rodovias e ampliação de alguns trechos, bem como a prestação de serviços aos usuários.

As licitações/outorgas ocorreram sob arcabouço jurídico consolidado ²⁰⁶, inclusive havendo legislação estadual específica sobre concessão/permissão de serviços públicos (Lei Complementar 76, de 21-12-1995), com a condução do programa efetuada pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Paraná-DER-PR, autarquia estadual. Não há atuação de agência reguladora, com a fiscalização e a regulação dos contratos ocorrendo pela Coordenadoria de Concessão e Pedagiamento, do DER-PR.

Quadro 5.15 – Rodovias paranaenses concessionadas à iniciativa privada

Lote	Rodovias	Extensão	Praças
01	PR-445, PR-323, PR-090, BR-369	340,77 km	03
02	BR-369, BR-376, PR-317, PR-444	546,54 km	06
03	BR-277 (Foz do Iguaçu-Guarapuava)	458,94 km	05
04	BR-277 (Guarapuava-Purunã) e BR-373	405,90 km	05
05	BR-376, BR-373, BR-277, PR-151	567,98 km	07
06	BR-277 (Curitiba-Paranaguá), PR-407, PR-508	177,10 km	01
Total:		2.495,23 km	

Fonte: ABCR, 2003 (consulta em 29-01-2004 - <www.abcr.org.br>).

Entre os parâmetros de economicidade, há de se ressaltar que o critério de julgamento adotado foi o de “*maior oferta*”, entendido este como sendo vencedora da licitação a proponente que oferecesse maior extensão de trechos de rodovias, para cada lote,

²⁰⁶ Exceto pelas alterações introduzidas pela Lei 9.648/98.

assumindo recuperação, conservação e manutenção dos trechos adicionais aos definidos, sem a cobrança de pedágio ²⁰⁷. O poder concedente fixou a tarifa básica.

Depois da execução dos serviços iniciais previstos e com o início da cobrança de pedágio, houve forte reação dos transportadores de carga, culminando em decisão unilateral do governo, ocorrida em julho de 1998 ²⁰⁸, em reduzir, “*temporariamente*”, em 50% as tarifas e a conseqüente paralisação, pelos contratados, de investimentos em obras e de serviços aos usuários. Após longo período de negociações e de medidas judiciais, foram realizados aditamentos contratuais, celebrados em 22-03-2000, decorrendo-se extinção dos processos judiciais, nova estrutura tarifária e novos programas de investimentos, com redução de obras, inclusive com o Estado passando a assumir o ônus das desapropriações.

Em 2003, tornou-se novamente instável a relação entre as concessionárias e o governo estadual, não se tendo, até 12-03-2004, data da última consulta, uma definição para os conflitos, originados tanto por problemas de condução política, mas, sobretudo, quanto à precariedade dos iniciais estudos de viabilidade econômico-financeira.

Há de se destacar algumas ocorrências:

-em maio de 2003, após alguns meses de negociações com as concessionárias para a redução dos pedágios, o governo anunciou que pretendia assumir a administração das rodovias, encampando ²⁰⁹ as concessões e reduzindo as tarifas em 30%;

-em junho, Comissão Parlamentar de Inquérito, instituída pela Assembléia Legislativa-PR, referente ao pedágio, concluiu não haver “*irregularidades*”, recomendando providências para “*reavaliar*” a tarifa e para a criação de agência reguladora. Em contrapartida, o poder legislativo aprovou projetos de lei, enviados pelo governo, para a encampação;

-em julho, as leis estaduais de encampação ²¹⁰ foram sancionadas, iniciando-se auditoria, inclusive com participação do Ministério Público-PR, para a definição das indenizações a serem pagas às concessionárias;

²⁰⁷ No total dos seis lotes, houve acréscimo de 308,29 km de malha rodoviária secundária.

²⁰⁸ As medidas foram tomadas mediante portarias estaduais, sem prévia consulta e anuência da União, esta na condição de poder delegante. Há rodovias federais em todos os 06 contratos.

²⁰⁹ A Lei 8.987/95 define encampação como a retomada do serviço pelo poder concedente “*por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento de indenização*”.

- em agosto, concessionárias ingressaram com ações judiciais, inclusive questionando a constitucionalidade das leis de encampação;
- em setembro/outubro, foram divulgados valores das indenizações, face aos investimentos realizados, com divergências expressivas entre os montantes divulgados pelas partes;
- de novembro de 2003 a fevereiro de 2004, o foco das discussões passou para o reajuste contratual das tarifas, com ações judiciais sendo tomadas, ora para que ocorressem, ora para a suspensão. Possibilidade de acordos foi aventada, tendo algumas concessionárias concordado com a redução do pedágio. Ainda, em janeiro, o governo decretou de utilidade pública ²¹¹, para fins de desapropriação e aquisição do controle acionário de todas as ações de cinco concessionárias.

5.4.3 ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL ²¹²

O “*Programa Estadual de Concessão Rodoviária-PECR*” ²¹³ estabeleceu um modelo de rotas convergentes para 09 pólos definidos em regiões mais desenvolvidas e suas interligações com o porto de Rio Grande. Os pólos contemplaram rodovias de maior e menor tráfego, objetivando viabilidade econômica dos empreendimentos. Não obstante, quatro dos nove pólos não apresentavam viabilidade completa (denominados de pólos “*dependentes*”), tendo o Estado efetuado a restauração de trechos e a complementação de extensões rodoviárias.

Antes mesmo da promulgação da Lei Federal 9.277/96, que trata das delegações de rodovias federais, o Estado do Rio Grande do Sul promulgou a Lei Estadual 10.706/96, de 12-01-1996, atribuindo ao Estado a competência de administrar parte da malha rodoviária federal. No entanto, somente houve a implementação dos convênios quando da vigência da lei federal. As licitações/outorgas ocorreram com o “*Programa de Reforma do Estado*” em andamento (Lei 10.607, de 28-12-1995), sob arcabouço

²¹⁰ Leis 14.061 a 14.066, de 04-07-2003, referente aos Lotes 01 a 06, respectivamente.

²¹¹ Mediante Decretos 2.461 a 2.465, de 08-01-2004.

²¹² Adicionalmente à nota constante no título da seção 5.3, esta subseção foi elaborada sob informações obtidas em MAC DOWELL (1999) e nas páginas eletrônicas do DAER-RS (<www.daer.rs.gov.br>) e da AGERGS (<www.agergs.rs.gov.br>).

²¹³ Ressalte-se que foram mantidas as rodovias estaduais com cobrança de pedágio, administradas diretamente pelo DAER-RS, citadas no Quadro 5.5, integrantes do Programa de Pedágio Estadual-PPE, mais conhecido como Pedágio Comunitário, iniciado em 1992 (a aplicação dos recursos arrecadados nas 3 praças de pedágio é definida por comissão que inclui representantes das comunidades).

jurídico consolidado ²¹⁴, inclusive havendo legislação estadual específica sobre concessão/permissão de serviços públicos (Lei 10.086, de 24-01-1994). A condução do programa foi efetuada pelo DAER-RS, autarquia estadual.

Nove licitações foram iniciadas em 1996, sob modalidade de concorrência ²¹⁵, com os contratos sendo firmados no decorrer do primeiro semestre de 1998. Por prazo de 15 anos, foram concessionados 2.817,11 km rodovias (sendo 1.966,89 km de rodovias federais), constituindo-se, à época, a segunda maior malha brasileira explorada pela atividade privada, sob cobrança de pedágio, almejando recuperação, melhoramentos, conservação, manutenção das rodovias, bem como a prestação de serviços aos usuários. Ademais, em 1997, houve início de outro procedimento licitatório ²¹⁶ para o sistema de acesso à região metropolitana de Porto Alegre (137,2 km, denominado de Complexo Rodoviário Metropolitano, mais conhecido como “*Polão*”), o qual não foi concluído face a demandas judiciais, tendo havido denúncia e avocação à União (em 2000).

Dos nove contratos, dois não concluíram a realização de investimentos iniciais, não recebendo autorização para cobrança de pedágio, tendo havido denúncias dos convênios de delegações e as conseqüentes sub-rogações à União (Pólo de Pelotas, com 623,4 km e Pólo Santa Maria, com 201,8 km). Atualmente, após aditivos contratuais, há 1.802,24 km de rodovias concessionadas à iniciativa privada (sendo 983,98 km de rodovias federais), conforme discriminação contida no Quadro 5.16 (ver folha seguinte).

Com a reforma administrativa foi criada a Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul-AGERGS ²¹⁷, tendo o objetivo de garantir qualidade dos serviços públicos, exercendo função reguladora também nas concessões de rodovias, com competência para examinar e homologar editais, contratos, aditamentos/outras instrumentos, bem como para fixar, reajustar, revisar, homologar ou encaminhar ao ente delegante, tarifas, seus valores e estruturas. No entanto, a condução

²¹⁴ Exceto pelas alterações introduzidas pela Lei 9.648/98.

²¹⁵ Editais de Licitação 69/96 a 77/96.

²¹⁶ A Lei Estadual 10.997, de 18-08-1997, autorizou a concessão, inclusive, definindo o prazo de 25 anos para a contratação.

²¹⁷ Autarquia estadual com autonomia financeira, funcional e administrativa. Criada pela Lei 10.931, de 09-01-1997 e estrutura definida pela Lei 10.942, de 26-03-1997, com alterações pela Lei 11.292, de 23-12-1998.

do programa continua a ser exercida pelo DAER-RS ²¹⁸, mediante a atuação do Departamento de Concessões e Pedágios, a quem compete dirigir, executar e fiscalizar a atuação das concessionárias, inclusive sobre conservação, manutenção e investimentos efetuados nas rodovias.

Quadro 5.16 – Rodovias do RS concessionadas à iniciativa privada

Pólo	Rodovias	Extensão	Praças
Gramado	RS-466, RS-455, RS-235RS-115, RS-020	144,07 km	03
Caxias do Sul	RS-122, BR-116	191,07 km	04
Carazinho	RST-153, BR-386, BR-285	250,40 km	04
Metropolitano	RS-040, RS-030, BR-392, BR-290, BR-153, BR-116	536,22 km	04
Vacaria	BR-285, BR-116	141,84 km	03
Santa Cruz	RST-287, BR-471	208,87 km	03
Lajeado	RS-130, RST-453, BR-386	329,77 km	05
Total:		1.802,24 km	

Fonte: DAER-RS, atualizado para janeiro de 2004 (consulta em 15-03-2004 - <www.daer.rs.gov.br>).

Em relação à economicidade, mister se faz ressaltar que o poder concedente fixou a tarifa básica e que o critério de julgamento adotado nas nove primeiras licitações foi o de “*maior oferta*” ²¹⁹, entendido este como sendo vencedora da licitação a proponente que oferecesse maior extensão de trechos de rodovias, para cada lote, assumindo recuperação, conservação e manutenção dos trechos adicionais aos definidos, sem a cobrança de pedágio (critério similar adotado no programa paranaense) ²²⁰.

Em decisão unilateral, ocorrida em 14-04-1999 ²²¹, o DAER reduziu as tarifas em 20% para veículos de passeio e em 28% para veículos comerciais, iniciando período de litígio

²¹⁸ A Lei Estadual 11.090, de 22-01-1998, tratou da reorganização administrativa do DAER-RS. O Decreto 41.640, de 24-05-2002, definiu o novo regulamento da autarquia.

²¹⁹ Para a licitação do “*Complexo Rodoviário Metropolitano*”, a Lei 10.997/97 determinou que o critério de julgamento seria o de melhor proposta, em razão da combinação de propostas técnicas e de oferta de pagamento pela outorga.

²²⁰ Para os nove lotes, foram ofertados adicionalmente 156,71 km de rodovias para recuperação e 103,97 km para operação.

²²¹ As medidas foram tomadas mediante publicação de “*Termos de Alteração Unilateral dos Contratos*”, sem prévia consulta e anuência da União, esta na condição de poder delegante, em decorrência de haver rodovias federais em 08 dos 09 contratos efetuados. Sequer houve consulta à AGERGS, que tem

entre concessionárias e governo. Sob decisão judicial datada de 09-08-1999, as tarifas retornaram aos valores inicialmente contratados ²²². Após período de negociações e de medidas judiciais, foram realizados aditamentos contratuais, celebrados em novembro de 2000 ²²³, decorrendo-se, entre outras, renúncias às ações judiciais impetradas, autorização para reajustes tarifários e adequações nos programas de investimentos em obras (com redução de aproximadamente 20% dos investimentos).

5.4.4 ESTADO DA BAHIA

O “*Programa de Concessões de Rodovias do Estado da Bahia*” é parte integrante do programa de desestatização estadual ²²⁴. Previa, de início, licitar 1.405 km de rodovias, incluindo 397 km de rodovias federais. Com a realização de estudos de viabilidade, houve redução para 430 km, sendo 176,6 km de rodovias federais (BR-324, Salvador-Feira de Santana). No entanto, somente foi realizada uma licitação, referente a um trecho de rodovia estadual, não tendo havido continuidade do programa.

O edital de licitação, sob modalidade de concorrência, foi publicado em 10-07-1999, com a contratação ocorrendo em 21-02-2000. O Estado da Bahia não editou lei específica sobre delegações de serviços públicos, tendo sido utilizada somente a legislação federal. Foram concessionados à iniciativa privada, pelo prazo de 25 anos, 217,17 km da rodovia estadual BA-099 (Estrada do Coco/Linha Verde, trecho Lauro de Freitas-Abadia), sendo objeto a execução de serviços de melhorias iniciais, duplicação, manutenção, conservação e operação da rodovia e acessos. Há tarifa diferenciada aos sábados, domingos e feriados (aproximadamente 50% superior à tarifa de dias úteis).

O Departamento de Infra-Estrutura de Transportes da Bahia-DERBA foi responsável pelos estudos de viabilidade, pela licitação/outorga e efetua a fiscalização da concessão. Apesar de ter sido criada a Agência Estadual de Regulação de Serviços Públicos de

competência exclusiva para fixar, revisar, homologar ou encaminhar ao ente delegante valores e estruturas tarifárias.

²²² Paralelamente, o governo estadual contratou o Professor Fernando Mac Dowell para a “*Análise e Reavaliação do Programa, pela necessidade de adequação de investimentos e de revisão tarifária*” e foi efetuado convênio entre o DAER-RS e a UFRGS, mediante trabalho desenvolvido pelo LASTRAN-Laboratório de Sistemas de Transportes, para a “*Avaliação do Impacto da Implantação das Concessões nas Rodovias do Rio Grande do Sul*”.

²²³ A Lei Estadual 11.545, de 22-11-2000, autorizou os aditamentos contratuais (ver <www.agerba.ba.gov.br>).

²²⁴ O Decreto Estadual 5.441/96 constituiu comissão para supervisionar a desestatização de sociedades controladas pelo Estado e as concessões e permissões de serviços públicos.

Energia, Transportes e Comunicações da Bahia-AGERBA ²²⁵, com a finalidade de regular a qualidade dos serviços públicos delegados, esta não atua na regulação do contrato.

Entre os parâmetros de economicidade, impende ressaltar que o critério de julgamento adotado previa a seleção “*entre as propostas comerciais exequíveis, da que apresentar menor participação percentual do Estado da Bahia na realização das obras de duplicação... e o menor período de execução das mesmas*”, sendo fixado no Edital o valor de R\$ 38.000.000,00 como referencial para a execução das obras de duplicação da rodovia. O percentual proposto por cada licitante estava relacionado a este valor de referência.

5.4.5 ESTADO DO RIO DE JANEIRO ²²⁶

São dois os sistemas rodoviários fluminenses concessionados à iniciativa privada, pelo prazo de 25 anos, conforme discriminação constante no Quadro 5.17.

Quadro 5.17 – Rodovias fluminenses concessionadas à iniciativa privada

Contrato	Rodovias	Extensão	Praças
043/1996	Ligação Rio Bonito, Araruama, São Pedro da Aldeia (RJ-124, paralela à RJ-106, RJ-106)	57,00 km	01
08/2001	Sistema Itaboraí, Nova Friburgo, Cantagalo, Macuco (RJ-104, RJ-116, RJ-160, RJ-164, RJ-166)	139,46 km	04
Total:		196,46 km	

Fonte: ABCR, 2003 (consulta em 29-01-2004 - <www.abcr.org.br>).

Logo após a implantação do “*Programa Estadual de Desestatização-PED*” ²²⁷, a Fundação Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Rio de Janeiro-DER-RJ, iniciou, em 1996, o primeiro processo licitatório (Concorrência 01/1996), baseado em estudos que apontavam para a viabilidade da concessão de um sistema viário de acesso à “*Região dos Lagos*” (recuperação e ampliação de capacidade, construção de trecho de

²²⁵ A AGERBA foi instituída pela Lei Estadual Nº 7.314, de 19-05-1998.

²²⁶ Adicionalmente à nota constante no título da seção 5.3, esta subseção foi elaborada sob informações obtidas nas páginas eletrônicas da DER-RJ (<www.der.rj.gov.br>) e da ASEP-RJ (<www.asep.rj.gov.br>).

²²⁷ Lei Estadual 2.470, de 28-11-1995.

rodovia paralela, com posterior manutenção, conservação e administração). O poder concedente determinou o valor da tarifa (inclusive, com valor 50% superior das 12 horas da sexta-feira às 12 horas da segunda-feira). O critério de julgamento foi o de maior oferta pela concessão (“*modelo oneroso*”). A licitação e a outorga ocorreram sob legislação consolidada²²⁸, com a contratação sendo efetuada pela DER-RJ.

De início, somente a DER-RJ acompanhou a execução do contrato. Antes da cobrança do pedágio, dentro do processo de reforma administrativa estadual, ocorreu, em 1997, a criação da Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro-ASEP-RJ²²⁹, passando esta a exercer o poder regulador, ao acompanhar, controlar e fiscalizar as concessões/permissões estaduais de serviços públicos, inclusive, com competência para a homologação de tarifas²³⁰. Neste mesmo ano, a legislação estadual específica foi consolidada pela Lei 2.831/97²³¹.

O segundo processo licitatório foi deflagrado em 1999 (Concorrência 01/99), sob condução da DER-RJ, compreendendo a concessão para recuperação, conservação, manutenção e operação de trechos de rodovias. O poder concedente determinou o valor da tarifa e o critério de julgamento foi o de maior oferta pela outorga da concessão, combinado com o de melhor proposta técnica. A outorga ocorreu em 16-03-2001, com o Estado do Rio de Janeiro sendo o contratante, com a participação conjunta da DER-RJ e da ASEP-RJ, tendo o contrato estabelecido as obrigações de cada quanto à regulação/fiscalização da concessão²³².

Em relação ao primeiro contrato (043/96), há de se destacar que houve formalização de aditivos: para a redução provisória do valor de pedágio (em 29-09-1997), para alteração

²²⁸ Em relação à legislação federal, exceto pelas alterações introduzidas pela Lei 9.648/98. Em relação à estadual, a legislação específica era a Lei 1.481/89, de 21-06-1989, que dispunha sobre o regime das concessões de serviços e obras públicas.

²²⁹ A ASEP, autarquia estadual, foi criada pela Lei 2.686, de 13-02-1997, com autonomia administrativa, técnica e financeira. Em seguida, o Decreto Estadual 25.689, de 09-11-1999, determinou alterações do Regimento Interno da DER-RJ.

²³⁰ Em consequência, houve formalização de aditivo contratual, em 31-03-1998, para transferências de competências da DER-RJ para ASEP-RJ. Em 02-04-1998, houve formalização de convênio entre a Secretaria de Obras e Serviços Públicos e a ASEP-RJ para a primeira fiscalizar a execução de obras.

²³¹ A Lei 2.831/97, de 13-11-1997, veio dispor sobre o regime de concessão/permissão, revogando a Lei 1.481/89.

²³² Mesmo assim, na execução dos contratos, houve conflitos de competência. Em 29-12-2003, foi efetuado convênio de cooperação técnica entre a DER-RJ e a ASEP-RJ, visando à fiscalização das duas concessões em andamento.

das condições de pagamento dos ônus da concessão (em 25-04 e em 29-09-1997), para reequilíbrio econômico-financeiro (em 28-12-1998 e 23-08-1999).

5.4.6 ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Com o programa de delegações de rodovias federais aos Estados, iniciado após 1996, mantiveram-se entendimentos para a delegação de 458,4 km de uma rodovia federal (BR-101, divisa BA/ES à divisa ES/RJ), almejando efetuar concessão à iniciativa privada, o que não ocorreu. Em referência à malha estadual, somente pequenos trechos de rodovias apresentavam tráfego que viabilizasse a concessão.

Em 1998, com legislação consolidada ²³³, houve a licitação, sob modalidade de concorrência, e a contratação, pelo prazo de 25 anos, da concessão de 67,5 km da rodovia estadual ES-060-Sistema Rodovia do Sol (trecho Vila Velha-Guarapari), sendo objeto a execução de serviços de recuperação, melhoramento, manutenção, conservação, operação e exploração da rodovia, incluindo a “*Terceira Ponte de Vitória*”.

Vale salientar que antes da concessão da rodovia ES-060 já havia cobrança de pedágio na ponte citada, com concessão à iniciativa privada, em situação singular, descrita a seguir: em 10-08-1978, o governo estadual, sob contratação de empréstimos junto a bancos estrangeiros, contratou a Usiminas Mecânica S.A.-USIMEC (empresa estatal controlada pelo BNDES) para a construção da ponte, tendo, 4 dias após a contratação, ocorrido a subcontratação da maior parte da obra para a Construtora Norberto Odebrecht. A obra foi paralisada no início da década de 1980, por falta de recursos, tendo sido retomada em 1984, pela criação da empresa pública estadual CETERPO (posteriormente denominada CODESPE), que recebeu empréstimo junto ao BNDES e a concessão para a administração da obra e exploração da ponte, mediante cobrança de pedágio. Paralelamente, o contrato com a construtora foi alterado de um regime de administração para um regime de empreitada por preço unitário. Em 1988, a obra foi paralisada por falta de recursos. Para a sua continuação, foi assegurado à empreiteira o recebimento dos créditos advindos da cobrança de pedágio, tendo ocorrido a transferência da concessão, sem licitação, para a empresa Organização de Rodovias

²³³ A Lei 5.720/98, de 18-08-1998, regulamentou o regime de concessão e permissão de serviços públicos estaduais, incluindo as concessões de “*vias estaduais, precedidas ou não da execução de obras públicas*”.

Ltda.-ORL, subsidiária da Construtora Norberto Odebrecht. A ponte foi inaugurada em 1989. Em 1998, três anos antes do vencimento do prazo de concessão, o contrato foi rescindido, sendo a exploração da ponte incluída na nova concessão. A empresa vencedora teve como encargo o pagamento dívidas do governo do ES com a ORL e com o BNDES ²³⁴.

O Departamento de Edificações, Rodovias e Transportes-DERTES, vinculado à Secretaria de Estado de Desenvolvimento de Infra-Estrutura e dos Transportes-SEDIT, efetua a fiscalização e a regulação da concessão, não havendo atuação de agência reguladora.

5.4.7 MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

Em 1994, houve a licitação e a contratação da concessão da via expressa municipal Linha Amarela, com 25 km de extensão e única praça de pedágio, sendo objeto a execução da construção, manutenção, conservação, operação e exploração da rodovia. Somente após a conclusão da obra foi iniciada a cobrança de pedágio, ocorrida em 01-01-1998.

Mediante decreto municipal, em início de 2001, a Prefeitura reduziu a tarifa básica de R\$ 2,40 para R\$ 2,00, iniciando período de litígio judicial entre a concessionária e o governo. Em junho de 2002, foi formalizado termo aditivo ao contrato, alterando o índice utilizado para o reajustamento das tarifas, passando do Índice Geral de Preços no Mercado (IGP-M), publicado pela FGV, para o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), publicado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE.

Não há agência reguladora. A fiscalização da execução do contrato é efetuada pela Secretaria Municipal de Transportes. Em julho de 2003, o poder concedente promoveu licitação para a contratação de empresa de consultoria para analisar receitas auferidas e investimentos realizados pela concessionária.

²³⁴ Desde 1983, foram instauradas 3 Comissões Parlamentares de Inquérito e 2 Comissões Especiais para apurar irregularidades na construção e na exploração desta ponte. Estas informações foram obtidas na página eletrônica da Assembléia Legislativa-ES (<www.al.es.gov.br>), em consulta realizada no dia 09-03-2004.

5.4.8 ESTADO DE SANTA CATARINA

O programa catarinense de concessões de rodovias, efetuado sob condução do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Santa Catarina-*DER-SC*²³⁵, previa conceder à iniciativa privada 1.521 km de rodovias, mediante a implantação de pedágio em 6 sistemas rodoviários. A primeira licitação ocorreu em 1993, contando com legislação estadual específica²³⁶. Concluído o processo da primeira outorga, foram iniciados estudos para a viabilidade de sistemas rodoviários, almejando-se concessões gratuitas ou onerosas, tendo sido relevante a inserção de rodovias federais nos sistemas, pela formalização de convênios para a delegação destas ao Estado. Não obstante, somente foram licitados mais três sistemas (ver Quadro 5.18), em decorrência de alterações procedidas nos estudos de viabilidade.

Quadro 5.18 – Programa catarinense de concessão de rodovias à iniciativa privada

Sistema rodoviário	Prazo (anos)	Licitação (ano)	Contratação (ano)	Extensão (km)	Praças
SC-401/400/402/403	25	1993	1994	34,3	01
Brusque	25	1997	1998	126,0	03
BR-470	24	1998	1998	486,0	07
Norte (BR-280 e rodovias estaduais)	24	1998	não ocorreu	345,0	05
Criciúma	25	não ocorreu	não ocorreu	310,0	04
Pomerode	20	não ocorreu	não ocorreu	219,7	02
Total				1.521,0 km	

Fonte: LEE (1996) e TCE-SC.

Mister se faz ressaltar que as licitações/contratações realizadas não lograram êxito, conforme sucintamente discriminado a seguir, não tendo havido continuidade do programa (inclusive por decisão política de não implantar cobrança de pedágio em rodovias):

²³⁵ Autarquia extinta pela Lei Estadual Complementar 244/2003, de 30-01-2003, quando foi criada outra autarquia, o DEINFRA-Departamento de Infra-Estrutura do Estado de Santa Catarina. A Lei Complementar 243/2003, de 30-01-2003, estabeleceu nova estrutura administrativa do poder executivo estadual, prevendo, inclusive, a criação de agência reguladora, que não ocorreu até 31-12-2003.

²³⁶ Lei Estadual 9.163/93, de 23-01-1993, já alterada parcialmente pelas Leis 10.934/98 e 11.509/00.

-Sistema Rodoviário SC-401/400/402/403: localizado na área urbana de Florianópolis, ligando a região central às praias do norte da ilha. A concessão compreendia obras de duplicação da Rodovia SC-401 e conservação, manutenção e exploração do sistema. As obras de duplicação foram realizadas, apesar dos atrasos decorrentes de desapropriações e de alterações de projetos. No entanto, não houve cumprimento de requisitos mínimos para iniciar a cobrança de pedágio, não tendo ocorrido a cobrança, inclusive por decisão do TCE-SC. Em seguida, decorreu-se litígio judicial entre as partes, aguardando-se decisão final desde 1998 ²³⁷;

-Sistema Rodoviário Brusque: o procedimento licitatório e a contratação foram julgados irregulares pelo TCE-SC (não houve realização de investimentos). O TCE-SC comunicou à Assembléia Legislativa para a devida sustação do contrato. Por não ter havido manifestação da Assembléia no prazo regulamentado, o TCE-SC ratificou a decisão de sustação do contrato, determinando ao DER-SC a anulação do procedimento licitatório (e do contrato), o que ocorreu. Até final de 2003, havia demandas judiciais aguardando julgamento definitivo;

-Sistema Rodoviário BR-470: situação similar ao Sistema Brusque. No entanto, após anular o procedimento licitatório (inclusive o contrato), o DER-SC, por se tratar de rodovia federal delegada, decidiu denunciar o convênio de delegação à União. Esta entendeu por sub-rogar o contrato com a vencedora do certame (contrato este anulado em âmbito estadual), com a condição de que o TCU entendesse pela regularidade do processo licitatório. Até fevereiro de 2004, o TCU não havia julgado o processo de análise;

²³⁷ Mediante a Lei Estadual 12.564/2003, de 21-01-2003, foi concedida autorização ao poder executivo de decretar intervenção no contrato e posterior extinção. Em fevereiro de 2003, houve sentença, do Tribunal Regional Federal-TRF-4ª Região, favorável à cobrança de pedágio. No entanto, o governo recorreu. Em 17-12-2003, outra sentença do TRF-4ª Região foi favorável à rescisão do contrato e a respectiva indenização, em decorrência de ação judicial impetrada pela concessionária. Em 14-04-2004, por unanimidade, a 4ª Turma do TRF-4ª Região julgou o Processo AC 2002.04.01.021320-7/SC, determinando que a concessionária seja indenizada pelos investimentos realizados e pelos lucros cessantes, responsabilizando o BNDES, o Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul-BRDE, o Banco do Estado de Santa Catarina-BESC e o DER-SC (consulta efetuada, em 30-04-2004, à página eletrônica do TRF-4ª Região: < www.trf4.gov.br>).

-Sistema Rodoviário Norte: o procedimento licitatório foi julgado irregular pelo TCE-SC, sem ter ocorrido contratação. Em seguida, houve denúncia do convênio de delegação efetuado, havendo “devolução” da rodovia BR-280 à União.

Em relação ao Sistema Rodoviário SC-401/400/402/403, há de se ressaltar as seguintes “condições” de economicidade:

- a vencedora do certame foi a proponente que apresentou a menor tarifa;
- variações nos volumes de tráfego e nos quantitativos de obras de duplicação, referentes ao projeto elaborado pelo DER-SC, seriam compensadas durante a concessão, por revisão de equilíbrio econômico-financeiro, alterando-se o valor da tarifa;
- a concessionária assumiria os riscos de financiamento e o pagamento ao Estado de 5% da receita a partir do 10º ano de contratação;
- o Estado assumiria os custos das desapropriações da duplicação;
- visando-se à modicidade tarifária, não seriam, a priori, incluídos serviços de auxílio ao usuário.

5.5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As informações apresentadas neste Capítulo, referentes aos diversos programas de concessões de rodovias à iniciativa privada desenvolvidos no Brasil, demonstram que foram adotados vários “modelos” distintos, sob os aspectos de economicidade verificados. Sem embargo, não há como se afirmar que exista um “modelo” brasileiro de concessões de rodovias.

Da verificação dos editais de licitações e dos contratos já realizados, como produto desta Dissertação, foram extraídos 17 parâmetros de economicidade, constantes no Quadro 5.6, secção 5.3, quais sejam:

1. Tipo e fases da licitação;
2. Estudos de viabilidade;
3. Prazo de concessão;
4. Julgamento da licitação;
5. Pagamentos pelo concessionário;
6. Subsídio estatal;
7. Benefício fiscal;
8. Receitas;
9. Definição da tarifa;
10. Forma de cobrança do pedágio;
11. Isenções de tarifa;
12. Reajustamento de tarifa;
13. Revisão de tarifa;
14. Risco de tráfego;
15. Risco de construção e de operação;
16. Risco de financiamento;
17. Risco de desapropriação.

Para cada Tribunal de Contas, o conhecimento do(s) programa(s) de concessão de rodovias à iniciativa privada desenvolvido(s) em sua jurisdição, quer seja acompanhando a evolução do arcabouço jurídico específico e a concepção econômico-financeira inicial do programa(s), quer seja monitorando os procedimentos licitatórios e as contratações, constitui etapa imprescindível para o desenvolvimento de auditorias direcionadas para a verificação da economicidade das contratações das concessões possibilitando, assim, a extração de parâmetros de economicidade.

Ou seja, aos Tribunais de Contas, no exercício do controle externo, cabe a identificação de parâmetros, em cada “modelo” adotado, como instrumento ancilar de procedimentos e de técnicas de auditoria que visem à verificação da economicidade das concessões, a ser efetuada tanto nos estudos de viabilidade econômico-financeira e nas licitações/outorgas, bem como no acompanhamento executivo dos contratos.

No Capítulo 6, seguinte, cerne desta Dissertação, são abordadas as atuações dos Tribunais de Contas nos programas de concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada, sob aspectos de verificação da economicidade das contratações, verificações estas efetuadas sob “roteiro” metodológico construído com apoio nos 17 parâmetros de economicidade aqui expostos no Capítulo 5.

6. ECONOMICIDADE E ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS NAS CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS À INICIATIVA PRIVADA

O arcabouço jurídico brasileiro dotou os Tribunais de Contas, conforme visto no Capítulo 3 desta Dissertação, de competências para o controle externo das delegações de serviços públicos à iniciativa privada, à busca de eficiência, de eficácia e de economicidade, pelo exercício de auditorias que contemplem verificações quanto à legalidade, à legitimidade e à economicidade das delegações, fazendo-se presente: -nos estudos de viabilidade econômico-financeira; -nos editais de licitação e nos instrumentos de outorga; -no acompanhamento das contratações.

Da leitura das experiências internacionais, no Capítulo 4, foram extraídas lições para identificações de “modelos” de concessões de rodovias à iniciativa privada, em decorrência da necessidade de verificações quanto à viabilidade econômico-financeira, quanto às atribuições e aos riscos assumidos pelas partes e quanto à política tarifária. Em seguida, no Capítulo 5, adentrando-se na verificação de editais e de contratos de concessões, com apoio da legislação pertinente, foram extraídos 17 parâmetros de economicidade, formando-se, assim, uma tipologia ²³⁸ de verificações de economicidade.

O objetivo principal deste Capítulo é identificar se os Tribunais de Contas atuaram nas concessões de rodovias à iniciativa privada, efetuando exames de economicidade dos estudos de viabilidade econômico-financeira, das licitações, das outorgas e do desenvolvimento dos contratos. Ou seja, trata-se da verificação da hipótese desta Dissertação.

Com apoio da tipologia acima referida, foi estabelecido “roteiro” metodológico para a identificação dos procedimentos utilizados por cada Tribunal para a verificação da economicidade. Há de se ressaltar que não é objetivo, nem deste Capítulo, nem desta Dissertação, relatar sobre as irregularidades ocorridas e/ou sobre as providências tomadas pelos Tribunais quanto às irregularidades por estes identificadas. No entanto, quando a descrição da irregularidade auxilia a comprovação da hipótese levantada nesta

²³⁸ Conforme discriminado nos Capítulos citados, os 17 parâmetros constituíram uma “terceira” tipologia de verificações pertinentes à economicidade das concessões.

Dissertação, quando se faz necessário relatar a irregularidade para se entender o procedimento utilizado ou simplesmente a título de ilustração, algumas irregularidades e algumas providências adotadas pelos Tribunais são descritas ²³⁹.

O “roteiro” metodológico utilizou 30 indicadores de economicidade, divididos em 03 blocos, quais sejam: auditoria de estudos de viabilidade econômico-financeira, com 12 indicadores; auditoria de licitações e de outorgas, com 05 indicadores; auditoria de acompanhamento de contratos, com 13 indicadores.

Mister se faz ressaltar que somente 07 Tribunais de Contas informaram que efetuaram auditorias nas concessões de rodovias, sendo as atuações destes órgãos de controle externo que estão detalhadas neste Capítulo ²⁴⁰. Contudo, licitações e outorgas foram promovidas por 09 entes federativos ²⁴¹. No Quadro 6.1, na folha seguinte, são discriminados esses entes federativos e se houve realização de auditorias de concessões de rodovias pelo competente órgão de controle externo.

À guisa de facilitação de entendimento do leitor, este Capítulo está segmentado em 05 partes:

- na primeira parte, secção 6.1, dividida em 08 subsecções, resumem-se as atuações dos 07 Tribunais de Contas que realizaram auditorias (TCU, TCE-SP, TCE-PR, TCE-RS, TCE-BA, TCE-RJ e TCE-SC), descrevendo-se as estruturas administrativas e as normas reguladoras específicas adotadas para apoiar as suas atuações, incluindo, por fim, descrição quanto à norma do TCE-PE;
- em seguida, são explanados os procedimentos adotados pelos 07 Tribunais de Contas, para as verificações dos estudos de viabilidade econômico-financeira (secção 6.2), das licitações/outorgas (secção 6.3) e do acompanhamento de contratos (secção 6.4), cada secção dividida em 07 subsecções;
- conclusões são apostas na secção 6.5, a comprovar a hipótese que há (ou não) verificação da economicidade nas auditorias de controle externo efetuadas nas concessões de rodovias.

²³⁹ Em regra, são utilizadas notas de rodapé.

²⁴⁰ Ver Quadro 1.1, constante no Capítulo 1.

Quadro 6.1 – Poder concedente de rodovias *versus* Auditorias dos Tribunais de Contas

<i>Poder Concedente</i>	<i>Tribunal de Contas</i>	<i>Auditorias</i>
União	TCU	Sim
Estado de São Paulo	TCE-SP	Sim
Estado do Paraná	TCE-PR	Sim
Estado do Rio Grande do Sul	TCE-RS	Sim
Estado da Bahia	TCE-BA	Sim
Estado do Rio de Janeiro	TCE-RJ	Sim
Estado do Espírito Santo	TCE-ES	Não ²⁴²
Município do Rio de Janeiro	TCM-RJ	Não ²⁴³
Estado de Santa Catarina ²⁴⁴	TCE-SC	Sim

6.1 ATUAÇÃO, NORMAS E ESTRUTURAS ADMINISTRATIVAS ESPECÍFICAS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS

Nesta secção são descritas, sucintamente, as atuações de cada Tribunal de Contas, apresentando-se suas normas e suas estruturas administrativas utilizadas nas auditorias pertinentes às concessões de rodovias.

6.1.1 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-TCU

Em relação às concessões de rodovias federais à iniciativa privada, o TCU atuou nas 12 licitações e nas 05 outorgas promovidas diretamente pela União, nos contratos subrogados à União (face às denúncias de convênio de delegação de rodovias federais a Estados) e no acompanhamento executivo das 06 concessões ora em andamento (ver secção 5.3).

²⁴¹ Os programas de concessões de rodovias desenvolvidos pelos 09 entes federativos foram abordados no Capítulo 5, fazendo-se desnecessário repetir dados e informações sobre as licitações e as contratações efetuadas.

²⁴² Em 26-02-2002, sob “*OF.GPTC.Nº 120/2002*”, o então Presidente do TCE-ES, respondendo à primeira pesquisa, informou que “*não fiscalizou ou participou em processos de concessão de rodovias*”, conforme discriminado no APÊNDICE A desta Dissertação.

²⁴³ Em 25-07-2002, sob “*OFÍCIO Nº TCM/GPA-404*”, o então Presidente do TCM-RJ, respondendo à primeira pesquisa, informou que não havia “*material produzido acerca do tema em foco*”, conforme discriminado no APÊNDICE A desta Dissertação.

²⁴⁴ Segundo exposto no Capítulo 5, o programa catarinense de concessões de rodovias não logrou êxito, não havendo qualquer rodovia concessionada em operação. No entanto, houve atuação do TCE-SC.

De modo a simplificar a leitura e o entendimento, devido à intensa e marcante atuação do TCU nas concessões de rodovias por mais de 10 anos, esta subsecção está dividida em 05 partes, onde são ressaltados aspectos ligados à economicidade das licitações/contratações. São as partes:

- normas, descrevendo-se, inclusive, as alterações ocorridas nas normas disciplinadoras da fiscalização pelo TCU nas concessões;
- estrutura organizacional;
- atuação nas 05 primeiras licitações iniciadas em 1993;
- atuação nas 07 licitações iniciadas em 2000;
- atuação no acompanhamento das concessões em andamento.

NORMAS

Logo após a publicação do edital de pré-qualificação referente à primeira licitação, em nível federal, na vigência da CF-1988, para a concessão de um sistema rodoviário ²⁴⁵, o TCU, face à relevância e à inovação do certame, determinou o acompanhamento de todos os procedimentos relativos à licitação. Entre outras análises, foi ressaltado que o acompanhamento deveria examinar:

- a viabilidade do empreendimento (dados, estudos técnicos e projetos necessários à elaboração de orçamentos; custos e tarifas; garantias de receita mínima em função da natureza dos serviços a serem explorados, além de outros aspectos atinentes à viabilidade técnica e econômica);
- o procedimento da licitação;
- o procedimento da outorga da concessão.

Com a publicação dos 04 seguintes editais de licitação ²⁴⁶, o TCU determinou ao Ministério dos Transportes que este passasse a explicitar, nos exigíveis relatórios de prestação de contas, os procedimentos relativos às concessões de rodovias, destacando aspectos quanto à viabilidade do empreendimento, quanto à licitação e quanto à concessão.

²⁴⁵ Edital 107/93, para a concessão da Ponte Rio-Niterói (ver secção 5.3).

²⁴⁶ Ver Quadro 5.6.

Em seguida, o TCU emitiu a IN 07/1994, de 29-11-1994, específica para a fiscalização dos processos de privatização de empresas incluídas no PND, sem fazer destaque para as concessões de serviços públicos, definindo que a análise seria realizada em 06 estágios. No entanto, a base para as normas específicas seguintes foi implementada pela Decisão 394/1995-Plenário, ao determinar que o acompanhamento, pelo TCU, dos processos de concessões das rodovias federais fosse realizado em 05 estágios (exames: da viabilidade técnica e econômica; do edital de licitação; da pré-qualificação e/ou habilitação; do julgamento das propostas; do contrato e do acompanhamento da concessão), condicionando-se o início da execução do estágio seguinte à regular implementação do anterior, mediante análise dos documentos a serem encaminhados ao TCU, pelo poder concedente, em prazos fixados pelo TCU, sem prejuízo das verificações "*in loco*" que se fizessem necessárias.

Assim, em 11-11-1995, o TCU emitiu a IN 10/1995, específica sobre as concessões, permissões e autorizações de serviços públicos, definindo que a fiscalização dos processos de outorga seria prévia ou concomitante e realizada em 06 estágios de análise de documentos, referentes à viabilidade, à pré-qualificação, ao edital e demais instrumentos da licitação, à habilitação, ao julgamento e ao contrato.

Em 02-12-1998, o TCU aprovou a IN 27/1998²⁴⁷, ora em vigência, dispondo sobre a atuação do TCU em sua competência de acompanhar, fiscalizar e avaliar os processos de desestatização realizados pela Administração Pública Federal, compreendendo como desestatização as privatizações de empresas e as concessões, permissões e autorizações de serviços públicos, sendo revogadas a IN 07/1994 e a IN 10/1995²⁴⁸.

A IN 27/1998²⁴⁹, ao tratar da fiscalização pelo TCU das concessões, permissões e autorizações de serviços públicos, divide-a em duas partes: o processo de outorga e a execução contratual. Em relação ao processo de outorga, o qual abrange desde os estudos de viabilidade até o ato de outorga/contratação, a norma define que a fiscalização poderá ser prévia ou concomitante, instituindo 04 estágios para a análise de

²⁴⁷ Já comentada na secção 3.5, Capítulo 3.

²⁴⁸ Para o acompanhamento pelo TCU dos processos de revisão tarifária periódica dos contratos de concessão dos serviços de distribuição elétrica, há, ainda, a IN 43/2002, de 03-07-2002.

²⁴⁹ A IN 27/1998 teve parágrafos acrescidos pela IN 40/2002, de 24-04-2002.

documentos (estes obrigatórios de elaboração pelo órgão/entidade federal concedente), definindo prazos para que o dirigente do órgão ou da entidade concedente encaminhe a documentação. São os documentos exigidos que servem de elementos de verificação de economicidade:

I-primeiro estágio:

a) relatório sintético sobre os estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento, com informações sobre o seu objeto, área e prazo de concessão ou de permissão, orçamento das obras realizadas e a realizar, data de referência dos orçamentos, custo estimado de prestação dos serviços, bem como sobre as eventuais fontes de receitas alternativas, complementares, acessórias e as provenientes de projetos associados;

b) relatório dos estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo órgão ou entidade federal concedente;

c) relatório sintético sobre os estudos de impactos ambientais, indicando a situação do licenciamento ambiental;

II–segundo estágio:

-documentos referentes ao edital e ao procedimento de pré-qualificação e documentos referentes ao edital de licitação (estes anteriores à abertura);

III–terceiro estágio:

-documentos referentes às fases de habilitação e de julgamento das propostas;

IV–quarto estágio:

-ato de outorga e o contrato.

Para fins do devido exame pelo TCU, o órgão/entidade federal concedente é obrigado a observar o prazo mínimo de 45 dias entre a homologação do resultado do julgamento das propostas e a assinatura do termo contratual.

Em relação à fase de execução contratual, a IN 27/1998 estabelece que a fiscalização do TCU observará o fiel cumprimento das normas pertinentes e das cláusulas contidas no contrato e nos respectivos termos aditivos firmados com a concessionária, ou constantes do termo de obrigações, além de avaliar a ação exercida pelo órgão ou entidade federal concedente ou pela respectiva agência reguladora, bem como as diretrizes por estes

estabelecidas. A norma em tela define que a fiscalização também examinará “*Relatório Consolidado de Acompanhamento*”, de elaboração obrigatória pelo órgão ou entidade federal concedente ou pela respectiva agência reguladora, a ser encaminhado semestralmente ao TCU.

Ainda, a IN 27/1998 determina que o órgão, a entidade federal concedente ou a respectiva agência reguladora, informará ao TCU, no prazo de 5 dias, contados a partir da caracterização formal, várias situações decorrentes da execução contratual, entre as quais destacam-se:

- termos aditivos ao contrato;
- intervenção; declaração de caducidade; aplicação de sanções contratuais; motivos de interesse público para a encampação de serviço concedido; vícios ou ilegalidades motivadores de anulação do contrato; ação judicial movida pela concessionária contra o órgão ou entidade federal concedente, com qualquer fim, inclusive o de rescisão contratual; transferência de concessão do controle societário da contratada; prorrogação de concessões/permissões/autorizações de serviços públicos.

Ao final, a IN 27/1998 explicita que:

- a fiscalização pelo TCU será efetuada por unidade técnica competente e dar-se-á pela realização de auditoria, inspeção ou levantamento nos órgãos e entidades encarregadas da execução e acompanhamento do processo de delegação, quer seja poder concedente ou agência reguladora, ou na própria empresa contratada;
- a unidade técnica do TCU poderá, sob a orientação do Ministro-Relator, requisitar a qualquer entidade federal ou órgão envolvido no processo, os elementos considerados indispensáveis à execução das atividades de acompanhamento, fiscalização e avaliação, fixando prazo para o atendimento das solicitações;
- em qualquer estágio da fiscalização, verificados indícios ou evidências de irregularidades, os autos serão submetidos de imediato à consideração do Ministro-Relator da matéria, com proposta de adoção das medidas cabíveis;
- a unidade técnica do TCU poderá propor ao Ministro-Relator a requisição de serviços técnicos especializados, aos órgãos e entidades federais, sem quaisquer ônus para o TCU. Neste caso, a unidade técnica supervisionará as atividades, indicando servidor do TCU que participará da realização dos trabalhos.

ESTRUTURA ORGANIZACIONAL

Quanto à estrutura administrativa, a priori, não havia estrutura específica, com os trabalhos de auditoria de concessões sendo desenvolvidos conjuntamente com os demais trabalhos de auditoria. Após a criação da SEFID, houve a atuação permanente de uma Gerência de Projeto, no período de fevereiro-2001 a dezembro-2002, específica para acompanhamento de concessões rodoviárias, atuando nas 07 licitações iniciadas em 2000 e no acompanhamento da execução contratual dos 06 contratos. Em seguida, a Gerência de Projeto foi transformada na 3ª Diretoria Técnica, subordinada à SEFID, a qual, além de dar prosseguimento ao acompanhamento das concessões de rodovias federais, absorveu a fiscalização das áreas de ferrovias, portos e transportes interestadual e internacional de passageiros.

Dentre as ações desenvolvidas pela 3ª Diretoria Técnica, há de se destacar:

- auditorias de acompanhamento dos 06 contratos em execução, com ênfase à verificação dos valores de tarifas de pedágio quanto à adequação custo-benefício;
- treinamento de servidores em relação à verificação da adequação e da legalidade da metodologia utilizada pelo poder concedente/regulador, quanto aos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão;
- estabelecimento de metodologia, sistemática e padronização de procedimentos e técnicas para o acompanhamento de futuras licitações/outorgas e para a auditoria da execução dos contratos em execução ²⁵⁰.

Por fim, em abril de 2004, sob Portaria 109, a Presidência do TCU autorizou a execução do “*Projeto de Modernização do Controle da Regulação de Serviços Públicos*”, a ser conduzido pela SEFID, compreendendo a melhoria e o desenvolvimento de novos modelos de controle da regulação de serviços públicos no setor de infra-estrutura, inclusive almejando a fiscalização sobre futuros projetos de parcerias público-privadas. O citado projeto prevê a implementação do “*Centro de Estudos em Controle da Regulação-CECR*”, como instância de organização de informações voltadas para o

²⁵⁰ Está em elaboração uma norma específica para a fiscalização das concessões de rodovias federais (não havia sido concluída até 10-02-2004, data do último ofício do TCU para o TCE-PE, citado no APÊNDICE A).

apoio às atividades desenvolvidas pelo TCU associadas ao controle e à regulação de serviços públicos delegados.

ATUAÇÃO NAS 05 LICITAÇÕES INICIADAS NO EXERCÍCIO DE 1993 ²⁵¹

Nesta primeira etapa de atuação, as auditorias foram realizadas com ênfase a aspectos relativos à viabilidade do empreendimento e à regularidade das licitações, tendo sido apontadas várias impropriedades, cabendo ressaltar a falta de critérios objetivos para o julgamento das propostas técnicas e a apresentação dos projetos básicos de investimentos somente nas terceiras fases das licitações ²⁵².

Não obstante, o TCU concluiu não haver indícios das impropriedades terem acarretado prejuízos em termos da competitividade dos certames e das condições de exploração das rodovias e de tarifa ofertadas pelos licitantes, tendo liberado os processos licitatórios para continuação, sem prejuízo de determinar que o DNER, quando da realização de novas licitações, adotasse os seguintes procedimentos, entre outros:

- elaboração e divulgação do projeto básico antes do início do processo licitatório;
- descrição clara do objeto da licitação na primeira fase de sua realização;
- fixação, no edital de licitação, de data única para o recebimento das propostas de conteúdo técnico e de preço;
- estabelecimento de critérios objetivos para o julgamento das propostas dos licitantes;
- estudos sobre volume e composição de tráfego, a serem utilizados como referencial por todas as licitantes na elaboração de suas propostas de tarifa, bem como a introdução de parâmetros para a avaliação das estimativas de tráfego realizadas pelas proponentes.

Em seguida, o TCU determinou que as auditorias deveriam ser continuadas pelo acompanhamento dos contratos, com ênfase à avaliação do equilíbrio econômico-financeiro.

²⁵¹ Ver Quadro 5.7.

²⁵² Conforme descrito na seção 5.3, as cinco primeiras licitações tiveram três fases distintas, possibilitando que os critérios e as condições para formulação das propostas fossem sendo divulgados paulatinamente.

ATUAÇÃO NAS 07 LICITAÇÕES INICIADAS NO EXERCÍCIO DE 2000 ²⁵³

Na Seção 5.3 foram descritas as várias interrupções ocorridas no desenvolvimento destas licitações, culminando com a não outorga de qualquer concessão, apesar do TCU ter permitido prosseguimento dos procedimentos licitatórios após correções efetuadas nos editais e nos estudos de viabilidade econômico-financeira.

Pelo Acórdão 1366/2003-Plenário, de 24-09-2003, o TCU determinou ao Ministério dos Transportes e à ANTT que, caso decidissem pela continuidade dos processos licitatórios de concessão dos sete trechos de rodovias federais, que:

-efetuassem a atualização e a correção dos estudos de viabilidade econômico-financeira, a fim de que a data-base dos fluxos de caixa projetados fosse compatível com a data fixada para cada certame, assegurando a propriedade e a atualidade dos valores utilizados nas projeções, principalmente em relação aos valores máximos de tarifas de pedágios a serem admitidas;

-considerassem, em seus novos estudos, alterações e/ou aperfeiçoamentos do modelo regulatório adotado, uma vez que as decisões do TCU não impedem que o poder concedente reveja, caso julgue pertinente, o modelo de concessões aplicado às rodovias federais;

-considerassem, em seus novos estudos, as determinações do TCU contidas nos itens 8.1.1 a 8.1.11 das Decisões Plenárias 586/2001 e 587/2001 (destacadas a seguir);

-na forma prevista na IN 27/98, são de envio obrigatório ao TCU os novos estudos de viabilidade econômico-financeira, com as respectivas minutas de editais, contemplando a fixação dos novos valores máximos de tarifas de pedágio a serem aceitas em cada lote.

Em relação às Decisões Plenárias 586/2001 e 587/2001, há de se destacar algumas determinações do TCU ao poder concedente/regulador:

-desenvolver, considerada a realidade de cada rodovia, estudos técnicos estimativos dos índices de fuga e de impedância, adequadamente fundamentados com hipóteses e dados que possibilitem a transparência do processo de avaliação, compatibilizando-os com as premissas metodológicas adotadas, tais como a superioridade do benefício advindo da concessão sobre o custo atribuído ao usuário;

²⁵³ Ver Quadro 5.8.

- incluir disposições relativas ao tratamento ambiental, em especial quanto ao cumprimento da política ambiental, quanto à responsabilidade do concessionário de promover o cadastro geral do passivo ambiental (recuperando-o e evitando a criação de novos) e quanto à implementação das medidas de controle ambiental previstas nos licenciamentos da obra, em específico a operação do sistema de prevenção de acidentes com cargas perigosas;
- discriminar os parâmetros e os requisitos para que as propostas de metodologia de execução sejam consideradas insatisfatórias, regulares ou adequadas ao requerido, a fim de possibilitar o julgamento objetivo das propostas;
- definir que, para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, será utilizada, tão-somente, a taxa interna de retorno, apresentada na proposta comercial da licitante vencedora;
- definir, precisamente, critérios, parâmetros, procedimentos e padronizações que permitam aferir em que “nível de serviço” opera a rodovia ao longo de sua exploração, a partir de medições efetivas de tráfego, a fim de possibilitar maior transparência acerca da qualidade do serviço prestado;
- obrigar a concessionária a informar, periodicamente e de forma sistemática, as medições de tráfego, como instrumento para se aferir o “nível de serviço” prestado ao longo da concessão, segundo critérios, parâmetros, procedimentos e padronizações definidos prévia e objetivamente;
- estabelecer a operacionalização do acesso direto e imediato ao poder concedente/regulador de informações de tráfego, independentemente das informações a serem prestadas pela concessionária, com o intuito de possibilitar controle efetivo sobre as condições de tráfego e, por conseguinte, sobre o nível de serviço em que opera a rodovia.

ATUAÇÃO NO ACOMPANHAMENTO DAS CONCESSÕES EM ANDAMENTO²⁵⁴

O TCU vem realizando auditorias nos 06 atuais contratos de concessão desde o início das outorgas, com destaque para a verificação da pertinência dos valores de tarifas de pedágio e na manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das contratações.

O TCU efetuou, também, auditoria no DER-PR, em referência aos valores de pedágio das rodovias federais delegadas ao Estado do Paraná, face à competência do TCU para a fiscalização das concessões de rodovias federais delegadas aos demais entes federativos²⁵⁵, tendo determinado que a ANTT acompanhasse o cumprimento pelo poder concedente estadual de várias medidas específicas (e que, quando aplicáveis, devem ser estendidas aos demais entes delegados que tenham, sob sua responsabilidade, a administração e a exploração de rodovias federais), tais como:

-promover ajustes contratuais para que, no caso de inclusão de novos investimentos, ainda que os correspondentes preços unitários dos serviços já tenham sido orçados na proposta da contratada, sejam utilizados os preços constantes das tabelas de referência de preços do DER-PR;

-refazer os cálculos de reajuste das tarifas de pedágio, utilizando-se os resíduos decorrentes do arredondamento das tarifas, objetivando o ajuste na receita lançada no fluxo de caixa e mantendo-se o equilíbrio econômico-financeiro do contrato à taxa interna de retorno prevista;

-promover o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, objetivando revisão da tarifa de pedágio, efetuando: a) ajuste da matriz de tráfego ao período em que as tarifas sejam efetivamente cobradas; b) redução dos custos operacionais; c) exclusão da Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira-CPMF do fluxo de caixa, desde o início da concessão;

-reverter ao fluxo de caixa da concessão, em benefício do usuário, o montante cobrado a título de multa pelo atraso no cumprimento do cronograma de investimentos, seja na forma de novos investimentos, seja mediante redução da tarifa.

Em seguida, o TCU determinou à ANTT que, em relação aos certames licitatórios de concessões de rodovias federais delegadas aos demais entes federativos, exija dos entes delegados a utilização, como critério de julgamento das propostas de licitação, o menor valor da tarifa de pedágio, observado o limite máximo fixado a partir de estudos de viabilidade econômico-financeira.

²⁵⁴ Ver Quadro 5.10.

²⁵⁵ Por outro lado, não pode o TCU “*promover ações que colidam com as atribuições dos órgãos de controle locais*”, conforme Voto do Ministro Relator, constante na Decisão TCU 491/98-Plenário.

Há de se destacar alguns procedimentos e determinações do TCU quanto à fiscalização dos contratos:

- o poder concedente, a agência reguladora e as concessionárias são notificados das auditorias realizadas;
- quando houver, por parte das concessionárias, solicitações de alterações contratuais efetuadas, o poder concedente/regulador é obrigado a propor ao TCU o exame das alterações decorrentes;
- o poder concedente/regulador é obrigado a rejeitar qualquer proposta das concessionárias no sentido de alocar nas planilhas de fluxo de caixa quaisquer incrementos ou supressões que ainda não estiverem comprovados as suas efetivas ocorrências (ou esteja pendente autorização legal para a implementação das alterações sugeridas/propostas);
- o poder concedente/regulador, sempre que houver solicitação de alteração contratual pela concessionária, é obrigado a propor ao TCU o exame das alterações decorrentes, não servindo deliberações anteriores como parâmetro, carecendo-se da análise de cada caso, em face de suas características e especificidades.

Impende, por último, destacar a atuação do TCU em relação à cobrança irregular do ISSQN. A auditoria constatou que, no valor da tarifa de pedágio, estava incluso o ISSQN, sem que houvesse Lei que autorizasse a cobrança, tendo, ainda, verificado que não havia recolhimento dos valores arrecadados aos cofres públicos, permanecendo os recursos arrecadados de ISSQN com as concessionárias.

Em decorrência desta arrecadação sem previsão legal, o DNER, exorbitando de suas competências, autorizou às concessionárias a realização de obras e de serviços não previstos nos contratos, visando à melhoria do sistema viário. A priori, o TCU determinou imediata interrupção da cobrança indevida, suspensão da utilização dos recursos provenientes da cobrança indevida e comunicação ao Ministério Público Federal, para as providências cabíveis. Em relação aos valores arrecadados, a auditoria fiscalizou a realização de obras/serviços de engenharia que foram pagas com estes valores. Em seguida, foi determinado à ANTT a revisão dos contratos, com redução da tarifa, decorrente da inclusão nos fluxos de caixa das concessionárias da receita não

operacional, inclusive da receita financeira auferida, proporcionada pela manutenção dos valores devidamente arrecadados pelas empresas concessionárias ²⁵⁶.

6.1.2 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO-TCE-SP

O Estado de São Paulo possui 12 sistemas rodoviários concessionados à iniciativa privada (conforme visto na subseção 5.4.1). Os processos de auditoria foram instaurados visando às análises dos procedimentos licitatórios e de outorgas de cada uma das 12 licitações. A posteriori, o TCE-SP decidiu pelo desmembramento dos processos de auditoria, com os processos iniciais ficando somente com a análise do procedimento licitatório e do instrumento de outorga, sendo instaurados novos processos para o acompanhamento de cada execução contratual.

Com o objetivo de disciplinar a fiscalização do TCE-SP pertinente à execução dos contratos de concessão e permissão de serviços públicos, em especial da malha rodoviária estadual, o TCE-SP instituiu a Instrução 02/98 (de 09-09-1998), aprovada pela Resolução TCE-SP 05/98 (de 09-09-1998) e alterada pela Resolução TCE-SP 02/2001 (de 25-04-2001).

Para possibilitar melhor fiscalização e acompanhamento pelo TCE-SP das atividades desenvolvidas pelas concessionárias, a Instrução 02/98 determina que a Secretaria Estadual de Transportes deverá encaminhar, anualmente ²⁵⁷, até o dia 31 de janeiro de

²⁵⁶ Há de se esclarecer que, com a publicação da Lei Complementar 100, de 22-12-1999, foi acrescentado serviço, sujeito à incidência de ISSQN, referente à “*exploração de rodovia mediante cobrança de preço dos usuários, envolvendo execução de serviço de conservação, manutenção, melhoramentos para adequação de capacidade e segurança de trânsito, operação, monitoração, assistência aos usuários e outros definidos em contratos, atos de concessão ou de permissão ou em normas oficiais*”. A alíquota máxima de incidência foi fixada em cinco por cento. O imposto é calculado sobre a parcela do preço correspondente à proporção direta da parcela da extensão da rodovia explorada, no território do Município (ou da metade da extensão de ponte que una dois Municípios). A base de cálculo é reduzida para 60% do seu valor nos Municípios onde não há posto de cobrança de pedágio. Nos Municípios onde há posto de pedágio, a base de cálculo é acrescida do complemento necessário à sua integralidade em relação à rodovia explorada. Por ser de competência municipal a instituição do ISSQN (conforme Art.156, III-CF), a incidência do imposto carece de promulgação de lei municipal, respeitado o princípio tributário constitucional da anterioridade, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício em que a lei foi publicada. Ou seja, a inclusão da exploração de rodovias como fato gerador do ISSQN, ocorrida com a Lei Complementar 100/99, não acarreta a incidência direta sobre o pedágio, possibilitando, apenas, aos Municípios, conforme seus interesses, a instituição de leis municipais que assegurem a cobrança tributária (a Lei Complementar 100 já foi revogada pela Lei Complementar 116, de 31-07-2003).

²⁵⁷ Alteração pela Resolução TCE-SP 02/2001; anteriormente, a periodicidade era semestral.

cada ano, relatórios circunstanciados de cada concessão, retratando a situação do exercício anterior. Os relatórios devem conter, entre outros documentos:

- demonstrativos mensais dos pagamentos do preço da delegação do serviço público (“ônus” pela concessão);
- manifestação expressa do Secretário Estadual quanto à regularidade dos atos e as providências adotadas no caso de constatação de irregularidade ou descumprimento das normas contratuais estabelecidas;
- dados previstos no Decreto Estadual 43.011/98²⁵⁸, tais como: -parâmetros e evolução de indicadores de desempenho; -acompanhamento de níveis de serviço; -situação econômico-financeira da contratada.

Ainda, a Instrução 02/98 explicita que o TCE-SP poderá, a qualquer tempo, solicitar informações e documentos que julgar necessários, bem como acompanhar mediante verificação *in loco* a execução dos serviços prestados pelas concessionárias.

O TCE-SP criou grupo de trabalho, integrado por especialistas nas áreas jurídica, econômica e de engenharia, objetivando o acompanhamento dos contratos de concessão de rodovias (Atos TCE-SP 1790/98 e 314/2000). No entanto, este grupo não tem caráter permanente e os seus integrantes continuam realizando suas atividades principais.

6.1.3 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ-TCE-PR

O Estado da Paraná possui 06 sistemas rodoviários concessionados à iniciativa privada (conforme visto na subsecção 5.4.2). O TCE-PR não analisou, previamente à licitação, os estudos de viabilidade econômico-financeira efetuados pelo poder concedente; também não foram analisados os editais de licitações/anexos durante os procedimentos licitatórios.

Em relação ao acompanhamento dos contratos, sob auditorias realizadas no DER-PR, correspondentes ao primeiro e ao segundo quadrimestres do exercício de 2000, houve análise do desenvolvimento dos 06 contratos de concessão. Em 2002, houve auditorias específicas referentes aos 06 contratos, em relação ao exercício de 2001.

²⁵⁸ Itens II a IX, do artigo 4º, do Decreto Estadual 43.011/98 (alterado pelo Decreto Estadual 45.524/2000).

O TCE-PR não expediu, até 18-07-2003 ²⁵⁹, regulamentação específica sobre licitações e contratações de concessões de rodovias. Não há estrutura de fiscalização específica para atuar nas concessões, sendo estes trabalhos desenvolvidos conjuntamente com os demais trabalhos de auditoria.

6.1.4 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL-TCE-RS

O Estado do Rio Grande do Sul possui 07 sistemas rodoviários concessionados à iniciativa privada, dos 10 sistemas licitados (conforme visto na subsecção 5.4.3). Logo após a concepção do “*Programa Estadual de Concessão Rodoviária*”, o TCE-RS iniciou a realização de auditorias, analisando ²⁶⁰:

- a) a licitação e a outorga de 01 contratação, tendo como objeto os “*estudos técnicos e econômicos*” visando à implantação do programa;
- b) as licitações e as outorgas de 06 contratações, tendo como objeto a elaboração dos “*projetos de engenharia econômica*” dos 09 pólos de concessão rodoviárias concebidos;
- c) a licitação e a outorga de 01 contratação, tendo como objeto os serviços de “*coordenação e supervisão dos projetos de engenharia econômica*” dos 09 pólos ²⁶¹;
- d) as licitações e as outorgas de 09 contratações, tendo como objeto a delegação dos 09 pólos;
- e) o andamento executivo dos 07 contratos de concessões rodoviárias, correspondente ao exercício de 1999.

Para a fiscalização dos processos de desestatização e de concessão/permissão de serviços públicos, o TCE-RS emitiu a Resolução 511/1998, de 20-05-1998, disciplinando procedimentos a serem seguidos nas auditorias. Para consolidar os procedimentos, o TCE-RS emitiu a Resolução 531/1999, de 04-08-1999, sendo revogada a anterior. O regulamento vigente define que a fiscalização das outorgas de concessão/permissão de serviços deverá ser realizada em 06 estágios de análise de documentos, com exames:

²⁵⁹ Data do ofício do TCE-PR para o TCE-PE, citado no APÊNDICE A.

²⁶⁰ Ver processos de auditoria citados no APÊNDICE A.

- da viabilidade;
- da pré-qualificação;
- do edital e demais instrumentos da licitação;
- da habilitação;
- do julgamento das propostas;
- do contrato.

A Resolução 531/1999 ressalta que deverão ser examinados aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade dos atos praticados, definindo que o exame da viabilidade da concessão/permissão abrange a verificação dos:

- a) estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento, com informações sobre o seu objeto, área e prazo de concessão/permissão, bem como sobre as eventuais fontes de receitas alternativas, complementares, acessórias e as provenientes de projetos associados;
- b) estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo órgão ou pela entidade concedente.

A Resolução citada não define prazo para a remessa dos documentos ao TCE-RS, disciplinando que a análise dos documentos dar-se-á por ocasião das auditorias e/ou mediante requisições dos documentos definidos nesta norma. Em auditorias de execução contratual, a norma define que o poder concedente deverá disponibilizar documentação para a fiscalização pelo TCE-RS, explicitando que a fiscalização poderá ser realizada mediante diligência ou levantamento junto ao poder concedente/regulador e/ou à própria concessionária.

Ainda, a Resolução disciplina que, caso a fiscalização do TCE-RS entenda serem necessários, poderá requisitar serviços técnicos especializados, junto às repartições estaduais especializadas ou responsáveis por pesquisas em áreas afins, sendo designado servidor do TCE-RS para execução conjunta dos trabalhos.

²⁶¹ Para os processos de auditoria citados nos itens a, b e c, a auditoria relatou graves ilegalidades, ilegitimidades e omissões técnicas, tendo recomendado anulação dos procedimentos licitatórios, pela

Para o acompanhamento das desestatizações foi instituído o Centro de Acompanhamento de Desestatizações-CAD, mediante Resolução 513/1998, para o qual foi designado grupo multidisciplinar de auditores, objetivando atendimento às regras disciplinadas pela Resolução 511/1998. No entanto, o CAD foi logo extinto (pela Resolução 574/1998). Até 26-06-2003 ²⁶² não havia estrutura de fiscalização específica para atuar nas concessões de rodovias, sendo estes trabalhos desenvolvidos conjuntamente com os demais trabalhos de auditoria, estes integrantes dos processos de prestação de contas do poder concedente e da agência reguladora.

6.1.5 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA-TCE-BA

O Estado da Bahia possui somente um sistema rodoviário concessionado à iniciativa privada (conforme visto na subsecção 5.4.4). O TCE-BA efetuou análise conjunta do estudo de viabilidade econômico-financeira e do edital de licitação, após a publicação do edital. Depois da definição do licitante vencedor procedeu-se auditoria referente ao procedimento licitatório. Em seguida à contratação da concessão, foi efetuada auditoria específica de acompanhamento da execução do contrato ²⁶³.

Como parte integrante das auditorias das prestações de contas anuais do DERBA, o TCE-BA realizou auditorias de acompanhamento referentes aos exercícios de 2000 e 2001. Referente ao acompanhamento do contrato, em relação ao exercício de 2002, até 29-09-2003, não tinha sido concluído relatório, tendo sido informado que destaque estava sendo dado aos reajustes tarifários já concedidos ²⁶⁴.

Ainda, o TCE-BA não expediu, até a data já mencionada, regulamentação específica sobre licitações e contratações de concessões de rodovias (nem em concessões de serviços públicos, nem em processos de desestatização), não havendo estrutura de fiscalização específica para atuar nas concessões de rodovias, sendo estes trabalhos desenvolvidos conjuntamente com os demais trabalhos de auditoria. Para o acompanhamento da única concessão, são realizadas auditorias cujos relatórios são parte integrante dos processos de prestação de contas do poder concedente.

existência de vícios insanáveis.

²⁶² Data do último ofício do TCE-RS para o TCE-PE, citado no APÊNDICE A.

²⁶³ Conclusões apostas em três relatórios, datados, respectivamente, de 31-08-1999, 20-12-1999 e 14-08-2000, citados no APÊNDICE A.

6.1.6 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO-TCE-RJ

O Estado do Rio de Janeiro possui dois sistemas rodoviários concessionados à iniciativa privada (conforme visto na subsecção 5.4.5): Concorrência 01/1996, Contrato 043/1996; Concorrência 01/1999, Contrato 08/2001. O TCE-RJ analisou as 02 licitações/outorgas e efetuou auditorias de acompanhamento dos 02 contratos.

No decorrer da análise da Concorrência 01/1996, face à necessidade de esclarecimentos, inclusive quanto à forma de como seriam efetuados os créditos referentes às receitas complementares, com direta influência no equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, o TCE-RJ determinou a realização de “diligência externa” e, em consequência, o adiamento da licitação. Após esclarecimentos e alterações procedidos pelo poder concedente, o TCE-RJ considerou comprovada a viabilidade econômico-financeira do empreendimento, entendendo-se satisfeito com os estudos apresentados. Quando da análise do procedimento licitatório, foi procedida outra diligência para a obtenção de documentos relativos à habilitação e ao julgamento das propostas.

Em referência à Concorrência 01/1999, o TCE-RJ também determinou a realização de “diligência externa” e em consequência, o adiamento da licitação, pelo prazo necessário aos esclarecimentos. Após justificativas/documentos apresentados, o TCE-RJ questionou a opção pelo critério de julgamento de “*melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica*”, determinando nova diligência, advindo adiamento da licitação “*sine die*”. As justificativas apresentadas pelo poder concedente foram aceitas.

Após as contratações, o TCE-RJ efetuou auditorias de acompanhamento da execução dos dois contratos, inclusive monitorando falhas operacionais e de atendimento. Ainda, o TCE-RJ realizou auditoria com a finalidade de verificar a atuação da agência reguladora estadual.

Quanto a normas, a Deliberação TCE-RJ 191/1995, de 11-07-1995, estabeleceu regras a serem observadas pelas administrações sob jurisdição do TCE-RJ, em relação à

²⁶⁴ Data do último ofício do TCE-BA para o TCE-PE, citado no APÊNDICE A.

aplicação da Lei 8.666/93, disciplinando documentos que devem ser remetidos ao TCE-RJ, no prazo máximo de 05 dias após a publicação dos atos pelo poder concedente. Outra norma, a Resolução TCE-RJ 194/1996, de 12-11-1996, determina rito procedimental a ser cumprido, inclusive quanto à requisição de documentos, ao prazo de 02 dias úteis para a remessa e à aplicação de multa, esta a ser aplicada quando não houver remessa de editais de licitação na modalidade de concorrência (e de contratos decorrentes) para a prévia análise pelo TCE-RJ.

Para a fiscalização pelo TCE-RJ de atos e contratos decorrentes das concessões e permissões de serviços públicos, foi emitida, em 19-03-1996²⁶⁵, a Deliberação TCE-RJ 202/1996, disciplinando procedimentos a serem seguidos nas auditorias, explicitando, inclusive, a “*competência para verificar a legalidade, a legitimidade e a economicidade de qualquer edital de licitação*”. Quando da realização da auditoria da Concorrência 01/1996, já estava em vigência a citada Deliberação.

A Deliberação 202/1996 separa a fiscalização quanto ao processo de outorga (procedimento licitatório e contratação) e quanto à execução contratual. Em relação à fiscalização da licitação e da contratação, a norma define que deverá ser realizada em 05 estágios de análise de documentos a serem enviados pelo poder concedente, fixando prazos para o encaminhamento ao TCE-RJ. São efetuados exames dos documentos:

- de pré-qualificação;
- do edital e demais instrumentos da licitação;
- da habilitação;
- do julgamento das propostas;
- do contrato.

Em referência ao exame do edital e demais instrumentos da licitação, a Deliberação 202/1996 inclui os seguintes documentos, entre outros:

- estudos da viabilidade técnica e econômica do empreendimento, com informações sobre o seu objeto, dados históricos, área e prazo de concessão ou de permissão, bem

²⁶⁵ Na mesma data, para a fiscalização dos processos de desestatização do Programa Estadual de Desestatização, o TCE-RJ emitiu a Deliberação 203/1996.

como sobre as eventuais fontes de receitas alternativas, complementares, acessórias e as provenientes de projetos associados;

-estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo poder concedente, quando houver;

-projeto básico, quando se tratar de concessão de serviço público precedida de execução de obra pública.

Em relação à auditoria da execução contratual, a Deliberação 202/1996 define:

-que a fiscalização do TCE-RJ dar-se-á mediante exame de “*Relatório Consolidado de Acompanhamento*”, a ser elaborado pelo poder concedente (segundo critérios fixados pelo TCE-RJ);

-informações e documentos que o poder concedente é obrigado a remeter ao TCE-RJ, no prazo de 05 dias úteis após a caracterização formal do ocorrido, incluindo o envio de qualquer termo aditivo ao contrato;

-que a Secretaria Geral de Controle Externo do TCE-RJ poderá requisitar quaisquer outros elementos considerados indispensáveis ao exercício da fiscalização, fixando prazo para o atendimento da solicitação;

-que o disciplinamento dos procedimentos técnico-operacionais a serem observados no processo de fiscalização será estabelecido em “*manual*”.

O “*Manual de Fiscalização*” referente à execução de contratos decorrentes de concessões/permissões da prestação de serviços públicos foi aprovado mediante Resolução TCE-RJ 220, em 16-12-1999, abrangendo a fiscalização da delegação dos diversos serviços públicos, determinando que a fiscalização observará se o poder concedente fiscaliza permanentemente o concessionário, na forma contratual, sendo destacadas as seguintes exigências quanto:

-ao serviço adequado, ao explicitar que o serviço atenderá ao estabelecido nas leis, nas normas pertinentes e no contrato, obedecendo à “*aplicação de critérios, fórmulas, parâmetros e indicadores da qualidade do serviço*”;

-ao direito dos usuários;

-à modicidade de tarifas;

- à fiscalização das cláusulas contratuais e da legislação aplicável, ao enfatizar que caberá ao TCE-RJ observar a *“fiel execução do contrato, bem como se a concessionária, sem incorrer em abuso econômico, atende às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, confiabilidade e cortesia na prestação do serviço e modicidade das tarifas”*;
- à prestação de contas;
- à preservação e à conservação do meio ambiente.

O *“Manual”* define que o TCE-RJ avaliará a *“efetivação das receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados”*, visando ao *“favorecimento da modicidade das tarifas”*, explicitando que a ação fiscalizadora examinará a tarifa com relação às regras de revisão previstas na lei, no edital e no contrato. No caso de alteração na composição originariamente contratada, define que a ação fiscalizadora do TCE-RJ:

- verificará a planilha de custos, *“identificando os custos fixos e variáveis da atividade, com vistas a determinar o seu ponto de nivelamento”*;
- realizará *“estudos comparativos com outras esferas de governo”*;
- produzirá *“banco de dados de todos os parâmetros e indicadores das atividades concedidas com vistas ao planejamento das atividades de fiscalização”*.

Quanto à fiscalização dos contratos pelo poder concedente, determina que a ação exercida pelo TCE-RJ deverá fiscalizar se aquele:

- “I -dispõe de instalações, aparelhamento e pessoal técnico adequados para exercer o poder regulatório, acompanhar, controlar e fiscalizar as concessões e permissões de serviço público;*
- II -indica profissional responsável para acompanhamento e fiscalização da execução do contrato;*
- III -elabora relatórios técnicos fundamentados com vistas à verificação do cumprimento, por parte da concessionária, dos termos e condições do contrato;*
- IV -afere os índices de avaliação de qualidade e segurança dos serviços;*
- V -registra todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato;*
- VI -controla os bens vinculados à concessão;*
- VII -registra as penalidades regulamentares e contratuais aplicadas;*

VIII -verifica o cumprimento das disposições regulamentares do serviço e das cláusulas contratuais da concessão ou da permissão;

IX -verifica a manutenção das qualificações relativas à licitação;

X -aplica penalidades, nos casos de descumprimento de obrigação contratual”.

O “*Manual*” explicita que a fiscalização exercida pelo TCE-RJ observará, nas concessões de serviços públicos precedidas de obra, “*as parcelas já executadas e o percentual necessário à conclusão das obras, o cumprimento do cronograma físico-financeiro e do programa estabelecido no contrato*”. Define, ainda, que o TCE-RJ se manifestará, em caso de alteração contratual, quanto à correção dos atos aditivos, levando em conta:

“I -a prorrogação e os fatos ocorridos;

II -a alteração do projeto da obra ou do serviço;

III -as alterações acionárias da concessionária;

IV -a transferência de concessão, de permissão ou do controle societário da concessionária ou permissionária;

V -a autorização da subconcessão, na forma prevista em contrato”.

Quando ocorrer extinção da concessão, o “*Manual*” determina que a fiscalização exercida pelo TCE-RJ deverá observar:

-“os motivos de interesse público e a fundamentação legal do ato em caso de encampação do serviço concedido ou permitido”;

-“a correção da declaração de caducidade de concessão ou da permissão”;

-“a correção da anulação do contrato de concessão ou permissão por vícios ou ilegalidades”;

-“a correção das indenizações pagas à concessionária”.

Quanto à prestação de contas realizada pela concessionária ao poder concedente, o “*Manual*” define que deverá abranger os seguintes aspectos, além das demonstrações financeiras periódicas legalmente previstas:

“I -operacional – referente à execução da atividade objeto do contrato;

II -técnico – referente à observância dos requisitos estabelecidos nos planos, especificações, regulamentos, cláusulas contratuais;

III -financeiro – referente à fixação e atualização das tarifas e manutenção do equilíbrio econômico-financeiro;

IV -legal – referente à observância das normas legais e contratuais;

V -patrimonial – referente às alterações no inventário dos bens vinculados à concessão”.

Em sete anexos, o “*Manual*” apresenta procedimentos operacionais a serem seguidos pelo poder concedente e pelo concessionário, conforme seja delegação de: Transporte Aquaviário, Transporte Ferroviário, Saneamento Básico, Rodovia, Transporte Metroviário, Distribuição de Gás Canalizado, Transporte Coletivo (explicitando que os procedimentos poderão ser alterados e acrescidos mediante Ato do Presidente do TCE-RJ). O Anexo IV do “*Manual*” trata das concessões de rodovias, apresentando, com detalhes:

-“Obrigações do Poder Concedente”;

-“Obrigações da Concessionária”;

-“Direitos e Obrigações do Usuário”;

-exigências quanto aos “Bens Reversíveis”.

Para viabilizar a fiscalização, o TCE-RJ possui em sua organização administrativa, sem, entretanto, constituírem estruturas específicas para a atuação em concessões de rodovias ou em outros serviços públicos:

-a CEE-Coordenadoria de Exame de Editais, responsável pela auditoria de procedimentos licitatórios e de instrumentos de outorga;

-a CAD-Coordenadoria de Auditoria e Desenvolvimento, a qual vem realizando auditorias de acompanhamento dos contratos de concessão, inclusive quanto à verificação da atuação operacional da agência reguladora estadual;

-a CEC-Coordenadoria de Acompanhamento da Execução Contratual de Obras, responsável pela auditoria de obras e serviços de engenharia;

-a CEA-Coordenadoria de Estudos e Análises Técnicas, responsável pelos estudos e análises relativos à economicidade das contratações, inclusive verificando a viabilidade econômico-financeira das concessões.

6.1.7 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA-TCE-SC

Conforme visto na subsecção 5.4.8, o programa catarinense de concessões rodoviárias não logrou êxito. Dos 06 sistemas com previsão de serem concessionados, 04 foram licitados, 03 foram contratados; destes, em somente um foram realizados investimentos em obras e serviços de engenharia, sem que tenha havido início de cobrança de pedágio e de operação privada do sistema rodoviário. O TCE-SC teve marcante atuação, quer seja analisando estudos de viabilidade, licitações e outorgas, quer seja acompanhando a realização de investimentos realizados pela concessionária.

A seguir, descreve-se, sucintamente, a atuação do TCE-SC nos 04 sistemas licitados:

-Sistema Rodoviário SC-401/400/402/403:

O TCE-SC analisou a licitação e a outorga deste sistema, julgando-os regulares. Com o início da execução contratual, o TCE-SC passou a efetuar auditoria de acompanhamento dos investimentos em obras e serviços de engenharia (inclusive participando de reuniões semanais com representantes do DER-SC, da empresa de consultoria e da concessionária). Concluído o prazo contratual previsto para o início da cobrança de pedágio, o TCE-SC constatou o não cumprimento dos requisitos mínimos de execução de investimentos em obras e determinou, assim, a não cobrança de pedágio. Decorreram-se, em seguida, diversas demandas judiciais (ver secção 5.4.8) ²⁶⁶;

-Sistema Rodoviário Brusque:

O TCE-SC, após verificação do edital de licitação, encaminhou ao poder concedente as restrições apontadas no exame do edital, inclusive em relação aos estudos de viabilidade econômico-financeira. O poder concedente recorreu à decisão, tendo o TCE-SC dado provimento parcial, ratificando as demais restrições. Em seguida, o DER-SC formalizou o contrato. Contudo, a ordem de início de serviço não foi expedida, não tendo havido realização de investimentos. Dessarte, o TCE-SC instaurou novo processo de auditoria, abrangendo o procedimento licitatório e a outorga. Face às deficiências dos estudos de viabilidade econômico-financeira (especialmente em relação à fragilidade dos estudos de tráfego), não permitindo avaliação da proposta da licitante vencedora (e já

²⁶⁶ Face à decisão judicial que eximiu a concessionária da manutenção/conservação do sistema rodoviário durante o aguardo de decisão definitiva, o poder concedente realizou serviços de conservação/manutenção e obras/serviços de engenharia imprescindíveis para evitar a deterioração das obras/serviços realizados

contratada), o TCE-SC decidiu julgar irregular o procedimento licitatório e, em consequência, o contrato, determinando sustação do procedimento e comunicando à Assembléia Legislativa para a devida sustação do contrato. Por não ter havido manifestação da Assembléia no prazo regulamentado, o TCE-SC ratificou a decisão de sustação do contrato, tendo determinado ao DER-SC que anulasse o procedimento licitatório e o contrato (o que ocorreu). Demandas judiciais foram impetradas. Até o final de 2003 não havia julgamento definitivo;

-Sistema Rodoviário BR-470:

Atuação similar à ocorrida no Sistema Brusque. Contudo, o DER-SC, após anular o procedimento licitatório (inclusive o contrato), decidiu denunciar o convênio de delegação à União, por se tratar de rodovia federal delegada ao Estado. A União entendeu por sub-rogar o contrato com a vencedora do certame (contrato este anulado em âmbito estadual), com a condição de que o TCU entendesse pela regularidade do processo licitatório. Até fevereiro de 2004, o TCU não havia julgado o processo de análise. A Justiça Federal, ao manifestar-se sobre mandado de segurança impetrado pela empresa vencedora do certame, considerou pertinente a atuação do TCE-SC, face à identificação de vícios insanáveis detectados na auditoria do procedimento licitatório/outorga;

-Sistema Rodoviário Norte:

O TCE-SC, após verificação da licitação, encaminhou ao poder concedente as restrições apontadas no exame do edital. Não obstante, o poder concedente homologou o processo licitatório. Contudo, o contrato não foi assinado. Dessarte, o TCE-SC instaurou novo processo, abrangendo o procedimento licitatório e a análise da proposta da proponente homologada vencedora. Face às deficiências dos estudos de viabilidade econômico-financeira (especialmente em relação à fragilidade dos estudos de tráfego), não permitindo avaliação da proposta da proponente vencedora, o TCE-SC decidiu julgar irregular o processo licitatório, determinando a sua sustação. O poder concedente não efetuou a contratação, denunciando o convênio de delegação efetuado com a União, pelo sistema rodoviário incluir rodovia federal (BR-280).

pela concessionária, garantindo a utilização do sistema rodoviário. Estas contratações e execuções de serviços foram acompanhadas por auditorias do TCE-SC.

O TCE-SC, até 19-05-2003 ²⁶⁷, não expediu regulamentação específica sobre licitações e contratações de concessões de rodovias. Não obstante, a Resolução TCE-SC 14/1996 disciplina que “...os órgãos e entidades da Administração Estadual, por seus titulares, remeterão ao Tribunal de Contas cópia dos Editais de Concorrência e seus anexos, até o quinto dia subsequente à primeira publicação do aviso de realização da licitação no Diário Oficial do Estado”.

O TCE-SC não implantou estrutura de fiscalização específica para atuar nas concessões de rodovias, tendo sido os trabalhos desenvolvidos conjuntamente com os demais trabalhos de auditoria. A DCO-Diretoria de Controle de Obras e Serviços de Engenharia foi a responsável pelos trabalhos realizados de verificações de economicidade.

6.1.8 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE PERNAMBUCO-TCE-PE

A Resolução TCE-PE 16/2001, de 31-10-2001, disciplina a fiscalização pelo TCE-PE dos processos desestatização e de reforma estatal, incluindo concessões, permissões e autorizações de serviço público. É dividida em quatro Capítulos: “*Disposições Preliminares*”, “*Fiscalização da Desestatização*”, “*Execução Contratual*” e “*Disposições Finais*”.

A Resolução define que a fiscalização pelo TCE-PE dos processos de desestatização deverá ser realizada em 05 estágios de análise de documentos, estes a serem enviados pelo poder concedente ao TCE-PE em prazos definidos, havendo de se ressaltar 04 estágios, em relação a verificações de economicidade:

a) no primeiro estágio:

-relatório sintético sobre os estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento, com informações sobre o seu objeto, área e prazo de concessão ou de permissão, orçamento das obras realizadas e a realizar, data de referência dos orçamentos, custo estimado de prestação dos serviços, bem como sobre as eventuais fontes de receitas alternativas, complementares, acessórias e as provenientes de projetos associados;

²⁶⁷ Data do último ofício do TCE-SC para o TCE-PE, citado no APÊNDICE A.

- relatório dos estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo órgão ou pela entidade estadual ou municipal concedente;

- relatório sintético sobre os estudos de impactos ambientais, indicando a situação do licenciamento ambiental;

- edital de licitação para contratação dos serviços de consultoria para elaborar, conforme o caso, os estudos de avaliação para fixação do preço mínimo;

b) no segundo estágio:

- processo licitatório para contratação dos serviços de consultoria, incluindo os respectivos contratos, e para contratação de serviços de auditoria externa pertinentes;

- processos licitatórios para contratação de serviços especializados;

c) no terceiro estágio:

- relatórios dos serviços de avaliação econômico-financeira e de montagem, modelagem e execução do processo de desestatização;

d) no quinto estágio:

- parecer dos auditores independentes, acompanhado de relatório circunstanciado, contendo análise e avaliação, dentre outros, quanto aos seguintes aspectos: observância dos dispositivos legais pertinentes; igualdade de tratamento dispensado aos concorrentes e regularidade dos procedimentos na fase de qualificação dos candidatos;

- minuta do contrato de concessão ou permissão.

Em relação à fiscalização pelo TCE-PE da execução contratual, a Resolução explicita que a fiscalização observará o fiel cumprimento das normas pertinentes e das cláusulas contidas no contrato e nos respectivos termos aditivos firmados com a concessionária/permissionária, ou constantes do termo de obrigações, além de avaliar a ação exercida pelo órgão, pela entidade estadual ou municipal concedente ou pela respectiva agência reguladora, bem como as diretrizes por ele estabelecidas.

A Resolução definiu, ademais, que a fiscalização será realizada pelo Grupo Especial de Acompanhamento da Desestatização e Reforma do Estado. O Grupo Especial poderá realizar auditoria, inspeção ou levantamento nos órgãos e entidades encarregados da execução e acompanhamento dos processos de privatização, concessão, permissão e

autorização de serviços públicos ²⁶⁸. Quando se fizerem necessários serviços técnicos especializados, o Grupo poderá propor ao Conselheiro-Relator que determine ao Estado ou aos Municípios a realização/contratação destes serviços. O Grupo supervisionará os serviços, indicando servidor que participará da realização dos trabalhos.

Para o encerramento da secção 6.1, no Quadro 6.2, apresenta-se uma sinopse das normas disciplinadoras da atuação dos Tribunais de Contas nas concessões de rodovias e de suas estruturas administrativas específicas.

Quadro 6.2 – Tribunais de Contas *versus* Normas e Estruturas Administrativas para a Atuação em Concessões de Rodovias

<i>Tribunal de Contas</i>	<i>Normas</i>		<i>Estruturas Específicas</i>	
TCU	Sim	Instrução Normativa 27/1998	Sim	3ª Diretoria Técnica da SEFID (em caráter permanente)
TCE-SP	Sim	Instrução 02/98, aprovada pela Resolução 05/98	Sim	Grupo de Trabalho (seus integrantes continuam exercendo suas atividades principais)
TCE-PR		-		-
TCE-RS	Sim	Resolução 531/1999		Em 1998 foi instituído e extinto o Centro de Acompanhamento de Desestatização-CAD
TCE-BA		-		-
TCE-RJ	Sim	Deliberação 202/1996 e Manual de Fiscalização (aprovado pela Resolução 220/1999)		-
TCE-SC		-		-

²⁶⁸ Em Pernambuco, há a Lei 10.904/93, de 04-06-1993, dispondo sobre o regime de concessão de obras públicas e de concessão/permissão de serviços públicos.

Na secção 6.2, são descritas as atuações dos Tribunais de Contas nos estudos de viabilidade, um dos componentes de análise da hipótese levantada nesta Dissertação.

6.2 ATUAÇÃO EM ESTUDOS DE VIABILIDADE ECONÓMICO-FINANCEIRA

Para a leitura das atuações dos Tribunais de Contas foi adotado o seguinte “roteiro” metodológico de verificações quanto aos estudos de viabilidade, contemplando 12 indicadores, relacionados aos parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente;

II. Despesas:

II.1- com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização;

II.2- com desapropriações;

II.3- manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras;

III. Estudos de tráfego e definição de praças de pedágio;

IV. Receitas:

IV.1- tarifárias;

IV.2- alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados;

IV.3- financeiras;

V. Subsídios tarifários;

VI. Financiamento do empreendimento;

VII. Fluxo de caixa;

VIII. Demais verificações quanto à economicidade.

6.2.1 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-TCU

A auditoria verificou:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

- custos unitários com obras/serviços de engenharia, identificando fontes utilizadas de preços e conferindo aplicação de índices de reajustamento para preços obtidos de

tabelas de referência de preços ²⁶⁹. No caso de concessões de rodovias federais delegadas ao Estado do Paraná, a auditoria conferiu se os preços unitários e globais dos investimentos estavam compatíveis com os preços de tabela de referência de preços do DER-PR;

-se havia estudos específicos de investimentos em proteção ao meio ambiente ²⁷⁰;

II. Despesas:

II.1- com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização:

-despesas previstas para aparelhamento de polícia rodoviária e para pagamento de verba de fiscalização;

II.3- manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-custos unitários de despesas com manutenção/conservação e com operação, identificando fontes utilizadas de preços e conferindo aplicação de índices de reajustamento para preços utilizados de tabelas de referência ²⁷¹;

-despesas de arrecadação de pedágio e despesas de atendimento ao usuário ²⁷²;

-cálculos de despesas tributárias;

III. Estudos de tráfego e definição de praças de pedágio:

-estudos específicos de tráfego para cada rodovia, inclusive verificando memórias de cálculo das projeções de tráfego e a adequação (ou não) quanto a: índices de fuga e impedância utilizados; aumento da demanda em razão de melhorias/serviços; influência de outros modais de transportes; cenários para o desenvolvimento regional ²⁷³;

²⁶⁹ Em determinados estudos, a auditoria constatou ausência de elaboração de projeto básico. Houve licitações que foram iniciadas sem a elaboração de projeto básico. A auditoria concluiu ser imprescindível a prévia elaboração de projeto básico, mesmo quando houve fases distintas para o procedimento da licitação.

²⁷⁰ A auditoria constatou, em determinados estudos de viabilidade, ausência de disposições relativas ao tratamento ambiental, tendo determinado sua elaboração, inclusive, com cadastro geral do passivo ambiental e com previsão de recuperação do passivo existente, além de previsão de medidas de controle ambiental, em fiel cumprimento à política ambiental adotada.

²⁷¹ A auditoria constatou, em determinados estudos de viabilidade, o não detalhamento das estimativas de despesa.

²⁷² A auditoria constatou, em determinados estudos de viabilidade, que as despesas de arrecadação de pedágio e despesas de atendimento ao usuário foram calculadas como custos fixos, mesmo sendo despesas variáveis em função do volume de tráfego. Ainda, constatou o não detalhamento das estimativas das despesas de arrecadação de pedágio.

²⁷³ Foi constatado, em determinados estudos de viabilidade, que não foram desenvolvidos, para cada rodovia, estudos técnicos estimativos de volume e de composição de tráfego (inclusive, taxas de crescimento de tráfego adotadas) e estudos técnicos dos índices de fuga, de impedância e isenções (perdas de arrecadação), adequadamente fundamentados em hipóteses e dados que possibilitassem a transparência dos estudos de viabilidade econômico-financeira. Diversos fatores influenciam estes estudos, tais como: desenvolvimento econômico da região, tipo de produto que é transportado, existência de rota alternativa,

-metodologia utilizada para estimar o volume tráfego e a composição de tráfego em cada praça de pedágio (inclusive verificando quando e de que forma foram realizadas as contagens de tráfego)²⁷⁴;

-estudos de dimensionamento de praças de pedágio, para cada rodovia (inclusive verificando justificativas técnicas para a quantificação e a localização de praças de pedágio);

IV. Receitas:

IV.1- tarifárias:

-receitas tarifárias, face às estimativas de volume e de composição de tráfego²⁷⁵;

IV.3- financeiras:

-receitas financeiras advindas de aplicação financeira de valores de receitas tarifárias, verificando, inclusive, taxas de juros adotadas;

VII. Fluxo de caixa:

-estudos/justificativas para a definição do prazo de concessão, inclusive analisando metodologia e componentes utilizados (tempo de retorno do investimento-“pay-back”; taxa interna de retorno; exposição máxima do caixa acumulado; valor presente líquido)²⁷⁶;

VIII. Demais verificações quanto à economicidade:

-se havia estudos que determinassem a redução (ou aumento) do custo de viagem, confrontando o pagamento de pedágio com as melhorias de serviços e de condições de viagem, para as diferentes categorias de veículo (ou seja, cálculo do benefício potencial ao usuário com a cobrança do pedágio).

6.2.2 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO-TCE-SP

O TCE-SP não analisou previamente às licitações (e às outorgas) os estudos de viabilidade das 12 concessões. A documentação fornecida pelo TCE-SP não permitiu identificar como ocorreu (ou se ocorreu) verificação de aspectos de economicidade nos estudos de viabilidade, quando de suas análises das execuções contratuais.

nível de urbanização, disponibilidade de outros modais para cada classe de usuário. Deve-se, inclusive, fixar parâmetros para capacidade limite das pistas e para volume horário máximo de tráfego. A auditoria determinou que fossem realizados estudos específicos para cada rodovia.

²⁷⁴ Foi constatada, em determinados estudos de viabilidade, ausência de descrição da metodologia utilizada, tendo a auditoria determinado descrição.

²⁷⁵ A auditoria identificou, em determinados estudos, erros grosseiros de cálculo, interferindo nos valores definidos para a receita tarifária.

²⁷⁶ Em determinados estudos de viabilidade, a auditoria constatou ausência de estudos e justificativas.

6.2.3 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ-TCE-PR

Não houve atuação do TCE-PR.

6.2.4 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL-TCE-RS

O TCE-RS analisou o “*Estudo Técnico e Econômico*”, o qual serviu de base para a implantação do “*programa estadual de concessão de serviços e obras na malha rodoviária do Estado do Rio Grande do Sul*”. No exame deste “*Estudo*”, a auditoria verificou:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

- especificações de obras/serviços a serem realizados ²⁷⁷;
- em relação a um pólo rodoviário, se as informações constantes no “*Estudo*”, referentes ao estado de conservação das rodovias, correspondiam à realidade (foram efetuadas inspeções *in loco*) ²⁷⁸;

II. Despesas:

II.3- manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

- especificações de obras/serviços a serem realizados ²⁷⁹;
- despesas com arrecadação de pedágio ²⁸⁰;

III. Estudos de tráfego e definição de praças de pedágio:

- dados socioeconômicos de municípios que interferiram nos estudos de tráfego;

²⁷⁷ A auditoria constatou ausência da definição dos serviços a serem realizados (quais), das quantidades e dos custos unitários (quanto), do momento (quando) e em que locais devem ser realizados (onde), impossibilitando análise dos investimentos, tanto em relação aos serviços de recuperação e melhoria, como em relação aos serviços de ampliação das rodovias, face ao crescimento de tráfego projetado (o “*Estudo*” elaborado deixou como incógnita o valor dos investimentos, estimando as demais variáveis da equação do empreendimento). A auditoria concluiu ser imprescindível a definição dos serviços na elaboração desta etapa analisada.

²⁷⁸ A auditoria encontrou várias discrepâncias, discordando das intervenções propostas pelo “*Estudo*”.

²⁷⁹ O “*Estudo*” estimou somente as despesas com implantação e operação das praças de pedágio, não sendo estimadas quaisquer despesas com manutenção/conservação. A auditoria concluiu ser imprescindível a definição dos serviços de manutenção/conservação na elaboração desta etapa analisada.

²⁸⁰ A auditoria não concordou com as estimativas previstas para as despesas de arrecadação de pedágio, solicitando esclarecimentos.

-procedimentos adotados para a contagem de tráfego, para o cálculo do número de cabinas por praça de pedágio e para o dimensionamento das praças ²⁸¹;

-procedimentos adotados para a definição dos locais para a instalação de praças de pedágio ²⁸²;

VII. *Fluxo de caixa*:

-a taxa de atratividade adotada;

VIII. *Demais verificações quanto à economicidade*:

-quanto do valor arrecado em pedágio é previsto para ser efetivamente aplicado em serviços na rodovia, em benefício direto do usuário ²⁸³.

Há de destacar que a auditoria constatou que a etapa de pré-qualificação das empresas interessadas nas concessões foi iniciada sem a conclusão dos “*Projetos de Engenharia Econômica*”. A auditoria entendeu que o início da pré-qualificação sem a conclusão dos estudos de viabilidade econômico-financeira restringiu o caráter competitivo do procedimento licitatório, ao não possibilitar a análise dos estudos por possíveis interessados.

Ademais, com as licitações das concessões já em andamento, a auditoria efetuou análise dos seguintes estudos:

-09 “*Projetos Básicos de Exploração*”, definidos pelo poder concedente nos editais de licitação das concessões como “*o conjunto de elementos necessários e suficientes, com o nível de precisão adequado, para concretizar o complexo de obras e serviços objeto da licitação, devidamente aprovado pelo DAER/RS e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório*”;

-09 “*Projetos de Engenharia Econômica*”, definidos pelo poder concedente nos editais de licitação das concessões como “*o projeto executivo, contendo o detalhamento do Projeto Básico de Exploração, devidamente aprovado pelo DAER/RS e disponível ao adjudicatário da presente licitação*”.

²⁸¹ A auditoria verificou que o “*Estudo*” não apresentou contagem de tráfego nas situações de pico, não possibilitando o cálculo do número de cabinas por praça de pedágio e o dimensionamento das praças.

²⁸² A auditoria apresentou questionamento quanto à instalação de praças de pedágio funcionando como barreiras, em locais de baixo fluxo de veículos (não se justificando pelo alto custo de arrecadação).

²⁸³ Como exemplo, para um determinado pólo, somente 37% do valor arrecadado estavam previstos de aplicação em investimentos e em despesas de manutenção/conservação das rodovias.

Em relação a estes projetos, a auditoria verificou:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

- especificações de obras/serviços a serem realizados ²⁸⁴;
- se os investimentos em obras/serviços possibilitavam manter o mesmo “nível de serviço” da rodovia durante todo o período da concessão ²⁸⁵;

II. Despesas:

II.3- manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

- especificações de obras/serviços a serem realizados ²⁸⁶;

VII. Fluxo de caixa:

- a montagem dos fluxos de caixa, face aos elementos fornecidos ²⁸⁷;

VIII. Demais verificações quanto à economicidade:

- se havia estudos referentes à repercussão da tarifa de pedágios em referência aos custos de frete das mercadorias transportadas ²⁸⁸;
- se havia estudos contendo análise crítica em relação aos pólos rodoviários de menor volume de tráfego (face ao montante estimado de investimentos e despesas de manutenção/conservação das rodovias) ²⁸⁹.

²⁸⁴ A auditoria constatou ausência da definição dos serviços a serem realizados (quais), das quantidades e dos custos unitários (quanto), do momento (quando) e em que locais devem ser realizados (onde), impossibilitando análise dos investimentos, tanto em relação aos serviços de recuperação e melhoria, como em relação aos serviços de ampliação das rodovias, face ao crescimento de tráfego projetado. A auditoria identificou não ser possível, com as informações dos projetos, a definição dos serviços a serem realizados em cada trecho de rodovia a ser concessionada. Os “*Projetos Básicos de Exploração*” definem quantitativos a realizar, sem definir o tipo de obra e sua localização. Os “*Projetos de Engenharia Econômica*” definem tipo de obra e sua localização, não definindo prazos e responsabilidades pelas obras.

²⁸⁵ A auditoria constatou diminuição do “nível de serviço” durante o período de concessão, entendendo não ser aceitável a redução.

²⁸⁶ O “*Estudo*” estimou somente as despesas com implantação e operação das praças de pedágio, não sendo estimadas quaisquer despesas com manutenção/conservação. A auditoria concluiu ser imprescindível a definição dos serviços na elaboração desta etapa analisada.

²⁸⁷ A auditoria concluiu não ser possível quantificar e montar os fluxos de caixa com as informações fornecidas, não permitindo, portanto, definir as taxas internas de retorno.

²⁸⁸ A auditoria concluiu ser necessária a realização de estudos sobre a repercussão da tarifa de pedágios sobre os custos de frete das mercadorias transportadas.

Ainda, a auditoria ressaltou que, em alguns pólos rodoviários, o poder concedente previu a assunção de execução de serviços de recuperação emergencial, objetivando tornar viável o empreendimento para a iniciativa privada, sem demonstrar se o Estado possuía recursos para efetuar tais investimentos.

6.2.5 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA-TCE-BA

Não houve etapa específica para a análise do estudo de viabilidade por não haver norma regulamentadora do TCE-BA que disciplinasse o envio prévio do estudo para a devida verificação pelo Tribunal, tendo ocorrido análise simultânea com a análise do instrumento convocatório da licitação.

A auditoria verificou:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

- as fontes de referência de preços utilizadas;
- as composições de preços unitários utilizadas;

II. Despesas:

II.3- manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

- as fontes de referência de preços utilizadas;
- as composições de preços unitários utilizadas;

III. Estudos de tráfego e definição de praças de pedágio:

- os estudos das taxas de crescimento de tráfego e dos coeficientes de fuga ²⁹⁰ ;
- a definição da quantidade e do local da praça de pedágio ²⁹¹;

VII. Fluxo de caixa:

- a taxa interna de retorno ²⁹².

²⁸⁹ A auditoria concluiu ser necessária a realização de análise crítica em relação aos pólos rodoviários de menor volume de tráfego.

²⁹⁰ A auditoria exigiu justificativas para os estudos realizados.

²⁹¹ A auditoria identificou divergências de informações no edital quanto a ser uma ou duas praças de pedágio, o que alteraria todo o estudo de viabilidade.

²⁹² A auditoria concluiu que a viabilidade do empreendimento não foi comprovada com os elementos fornecidos, inclusive, por não ter sido justificada a taxa interna de retorno.

6.2.6 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO-TCE-RJ

A auditoria verificou:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-projeto básico dos serviços de ampliação e recuperação da rodovia ²⁹³, de modo a avaliar custos unitários ²⁹⁴ e cronograma físico-financeiro;

IV. Receitas:

IV.2-alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados:

-procedimentos de lançamento de créditos das receitas ²⁹⁵;

VII. Fluxo de caixa:

- os componentes de custos considerados na formação do valor da tarifa ²⁹⁶.

6.2.7 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA-TCE-SC

A auditoria verificou:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-projetos, especificações, quantitativos, custos unitários e cronograma (o que fazer, como fazer, quando fazer e a que custo);

II. Despesas:

II.2-com desapropriações:

-critérios e parâmetros utilizados pelo poder concedente para a avaliação dos bens imóveis, dos bens móveis e de benfeitorias;

II.3-mantenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-especificações de serviços de manutenção/conservação;

-especificações e níveis de serviço da operação do sistema rodoviário;

²⁹³ A auditoria constatou, a priori, ausência de projeto adequado, inclusive, especificações, orçamento detalhado e cronograma físico-financeiro. A auditoria solicitou complementações.

²⁹⁴ A auditoria recomendou que, em licitações futuras, fosse utilizado sistema de custo de obras editado pela FGV e catálogo de referência de preços da EMOP-Empresa de Obras Públicas do Estado do Rio de Janeiro.

²⁹⁵ A auditoria constatou ausência de definição de procedimentos, tendo determinado que o poder concedente explicitasse como devem ser efetuados os lançamentos, pela influência que possuem no equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

III. Estudos de tráfego e definição de praças de pedágio:

-estimativas do volume de tráfego e taxa de crescimento adotada ²⁹⁷;

-critérios para a definição de locais dos postos de pedágio ²⁹⁸;

IV. Receitas:

IV.1- tarifárias:

-critérios para a estimativa de receitas tarifárias;

IV.2- alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados:

-critérios para a estimativa de receitas alternativas, complementares e acessórias;

VII. Fluxo de caixa:

-metodologia utilizada para determinar os valores das tarifas ²⁹⁹.

Para o encerramento da secção 6.2, no Quadro 6.3, apresenta-se uma sinopse da atuação dos Tribunais de Contas nos estudos de viabilidade econômico-financeira das concessões, em referência aos 12 indicadores escolhidos, relacionados aos parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação.

Na secção seguinte, são abordadas as atuações dos Tribunais de Contas nas licitações e outorgas de concessões de rodovias.

²⁹⁶ A auditoria determinou que o poder concedente apresentasse justificativa técnica contendo os componentes de custos considerados na formação do valor da tarifa.

²⁹⁷ A auditoria concluiu ser imprescindível a adoção de critérios estatísticos.

²⁹⁸ A auditoria concluiu que a definição de locais dos postos de pedágio se faz imprescindível; a alteração de local poderá ocasionar alteração de receita, gerando desequilíbrio econômico-financeiro.

²⁹⁹ A auditoria concluiu que a metodologia utilizada para determinar os valores empregados na composição do fluxo de caixa precisa ser detalhada e devidamente justificada.

Quadro 6.3 – Tribunais de Contas *versus* Análises de Estudos de Viabilidade Econômico-Financeira³⁰⁰

<i>Verificação efetuada por cada Tribunal</i>	TCU	TCE-SP	TCE-PR	TCE-RS	TCE-BA	TCE-RJ	TCE-SC
<i>I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente</i>	Sim			Sim	Sim	Sim	Sim
<i>II. Despesas:</i>							
<i>II.1-com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização</i>	Sim						
<i>II.2-com desapropriações</i>							Sim
<i>II.3-manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras</i>	Sim			Sim	Sim		Sim
<i>III. Estudos de tráfego e definição de praças de pedágio</i>	Sim			Sim	Sim		Sim
<i>IV. Receitas:</i>							
<i>IV.1-tarifárias</i>	Sim						Sim
<i>IV.2-alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados</i>						Sim	Sim
<i>IV.3- financeiras</i>	Sim						
<i>V. Subsídios tarifários</i>							
<i>VI. Financiamento do empreendimento</i>							
<i>VII. Fluxo de caixa</i>	Sim			Sim	Sim	Sim	Sim
<i>VIII. Demais verificações quanto à economicidade</i>	Sim			Sim			

³⁰⁰ Somente é grafado “**Sim**” quando foi identificado que houve atuação dos Tribunais de Contas. Ou seja, optou-se por não grafar “**Não**”, no quadro, quando não houve atuação.

6.3 ATUAÇÃO EM LICITAÇÕES E EM OUTORGAS

Para a leitura das atuações dos Tribunais de Contas, foi adotado o seguinte “roteiro” metodológico de verificações em licitações e em outorgas, contemplando 05 indicadores, relacionados aos parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação:

I. Critério de julgamento;

II. Reajuste;

III. Riscos e equilíbrio econômico-financeiro;

IV. Exigências editalícias quanto à viabilidade econômico-financeira das propostas a serem apresentadas;

V. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas.

6.3.1 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-TCU

A auditoria verificou:

I. Critério de julgamento:

-a adequabilidade do critério de julgamento para escolha de vencedor ser o de menor tarifa básica, em face de haver tarifas diferenciadas por categoria de veículo e face aos licitantes apresentarem suas próprias estimativas de tráfego ³⁰¹;

-em relação às concessões de rodovias federais delegadas ao Estado do Paraná, a adequabilidade do critério de ser vencedora a proponente que fornecer maior oferta de extensão de vias a serem conservadas no período de concessão ³⁰²;

III. Riscos e equilíbrio econômico-financeiro:

-clareza e objetividade quanto ao equilíbrio econômico-financeiro e aos riscos a serem assumidos pelas partes ³⁰³;

³⁰¹ A auditoria concluiu que o critério de julgamento para a escolha da proposta vencedora não pode ser o de menor tarifa básica, mas sim, o de menor tarifa efetiva, a qual corresponde a uma média ponderada dos valores cobrados de cada categoria.

³⁰² A auditoria concluiu que não constitui critério adequado de julgamento (não se enquadrando em quaisquer dos critérios exaustivamente determinados pela Lei 8.987/95). A economicidade da contratação é afetada, resultando em prejuízo para o usuário da rodovia, à medida que as tarifas foram fixadas pelo poder concedente e deixaram de ser minimizadas pela competitividade entre os licitantes. Vale ressaltar que a Lei 8.987/95 não define explicitamente que a maior oferta corresponde a maior pagamento em espécie. Contudo, no caso específico dos editais do Estado do Paraná, as regras editalícias não definiram em que condições se dariam os investimentos ao longo do tempo, impossibilitando a análise econômico-financeira das propostas.

³⁰³ Em determinadas licitações, a auditoria constatou cláusulas editalícias com descrições “vagas” e “não precisas”, ao permitir, por exemplo, alteração contratual decorrente de revisão de tarifa pela “atribuição de compensação direta à concessionária” e “por qualquer outra alternativa que venha a ser acordada”. A auditoria concluiu como inadmissíveis tais descrições subjetivas. Ainda, a auditoria constatou cláusula editalícia, a qual permitia a revisão contratual em decorrência de alterações de preços de mercado, sem destacar explicitamente que somente deveria ser aplicada em situações excepcionais de comprovada

- condições para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro ³⁰⁴;
- critérios, parâmetros, procedimentos e padronizações que permitirão aferir em que “nível de serviço” operará a rodovia ao longo de sua exploração, a partir de medições efetivas de tráfego, a fim de possibilitar maior transparência acerca da qualidade do serviço a ser prestado ³⁰⁵;
- se, quando ocorre operação excedente ao limite estipulado em nível de serviço, está prevista a aplicação de multas, pelo contratante ao concessionário;
- prazo máximo para o início de obras/serviços de expansão, os quais se tornem necessários para manter o nível de serviço da rodovia ³⁰⁶;
- se está previsto que as receitas alternativas devem ser revertidas para a diminuição da tarifa;
- se as regras editalícias/contratuais preservam a garantia da qualidade de serviço;

V. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas:

- previsões feitas quanto a investimentos, despesas, receitas, financiamentos, endividamentos, efetuando comparações entre as propostas ³⁰⁷;
- a auditoria verificou os preços globais e os preços unitários de obras e serviços de engenharia (relativos a investimentos) apresentados pelos licitantes, confrontando-os com preços de mercado, com estimativas efetuadas no projeto básico e comparando-os entre si, questionando a exequibilidade da proposta vencedora;
- estimativa de tráfego (quanto ao volume e quanto à composição) efetuada por cada proponente, questionando se a capacidade da via suporta o tráfego estimado e se não compromete a capacidade operativa da via ³⁰⁸;

ruptura do equilíbrio econômico-financeiro, quando esta variação extraordinária de preço não pudesse ser compensada mediante reajuste de tarifa. O resguardo dá-se face à possibilidade da licitante apresentar proposta inexecutável e, a posteriori, quando da execução do contrato, pleitear a compensação por meio de revisão de tarifa.

³⁰⁴ Em decorrência da modelagem adotada, a auditoria concluiu que: -adequações estruturais da rodovia constituem risco do concessionário, não podendo acarretar aumento de tarifa em decorrência de alteração do equilíbrio econômico-financeiro; - para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato somente deverá ser utilizada a taxa interna de retorno apresentada na proposta comercial da contratada.

³⁰⁵ A auditoria concluiu que cláusulas contratuais devem definir: -a informação, periódica e sistemática, pela concessionária à contratante, de medições efetivas de tráfego; -o estabelecimento do acesso direto e imediato pelo contratante de informações de tráfego, independentemente das informações a serem prestadas pela concessionária, a fim de possibilitar controle efetivo sobre as receitas.

³⁰⁶ A auditoria concluiu que o início de obras de expansão deve ocorrer, no mínimo, 24 meses antes da data prevista para atingir o limite do nível de serviço, identificada a partir das projeções de tráfego efetivo.

³⁰⁷ Em determinada licitação, a auditoria concluiu que o volume de tráfego estava superestimado e os investimentos, subavaliados. A auditoria entendeu que o poder concedente não deveria assumir os riscos da contratação.

-receita tarifária de cada licitante, face à estimativa de tráfego (quanto ao volume e quanto à composição) efetuada por cada proponente ³⁰⁹.

6.3.2 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO-TCE-SP

O TCE-SP não analisou previamente à contratação os editais e os instrumentos de outorga das 12 concessões. A documentação fornecida pelo TCE-SP não permitiu identificar como ocorreu (ou se ocorreu) verificação pelo TCE-SP de aspectos de economicidade nos editais e nos instrumentos de outorga, quando de suas análises das execuções contratuais.

6.3.3 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ-TCE-PR

Não houve atuação do TCE-PR.

6.3.4 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL-TCE-RS

A auditoria verificou:

I. Critério de julgamento:

-a adequação (ou não) do critério de julgamento adotado pelo Edital ³¹⁰;

III. Riscos e equilíbrio econômico-financeiro:

-riscos assumidos pelo poder concedente e pelo concessionário ³¹¹;

³⁰⁸ Define-se capacidade como a quantidade máxima de veículos que podem ser acomodados na via, mantidas determinadas qualidades operacionais.

³⁰⁹ O fato de haver tarifas diferenciadas por categoria de veículo, acarreta que a tarifa a ser considerada para o cálculo da receita corresponda a uma média ponderada dos valores cobrados de cada categoria, a qual se denomina de tarifa efetiva. Ou seja, receita estimada é igual à multiplicação da tarifa efetiva pelo volume total estimado de tráfego.

³¹⁰ A auditoria concluiu que o critério de julgamento adotado pelo Edital, sendo vencedora a proponente que fornecer maior oferta de extensão de vias a serem conservadas no período de concessão, não constitui critério adequado de julgamento, não se enquadrando como o critério legal de maior oferta (prevista para casos de pagamento), por não possibilitar definir qual é a proposta mais vantajosa. Maior extensão não significa obrigatoriamente maiores investimentos por extensão de rodovia, nem garante a execução de serviços no período necessário.

³¹¹ A auditoria concluiu que a própria definição de concessão, ao destacar que a delegação deve ocorrer por conta e risco do concessionário, acarreta que as condições editalícias e cláusulas contratuais definam precisamente que riscos o concessionário e o poder concedente têm de assumir, para que não haja dúvida quanto à manutenção das condições iniciais de contratação, evitando-se solicitações de equilíbrio econômico-financeiro do contrato. A auditoria concluiu que, face às falhas/deficiências dos projetos, o equilíbrio inicial dos contratos não pôde ser determinado.

V. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas:

-se as propostas apresentadas continham as composições de custos unitários e a quantificação dos serviços de construção (investimentos em obras e serviços de engenharia) ³¹²;

-custos unitários de investimentos em obras e serviços de engenharia, comparando valores constantes em propostas com custos unitários de tabela referencial de custo do DAER-RS, com custos unitários de contratos de empreitada, estes mantidos pelo DAER-RS, com custos unitários de serviços constantes em revista técnica especializada e com custos unitários de demais propostas de dois outros pólos rodoviários ³¹³.

6.3.5 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA-TCE-BA

A auditoria verificou:

I. Critério de julgamento:

-a adequação do critério de julgamento ³¹⁴;

III. Riscos e equilíbrio econômico-financeiro:

-regras editalícias e cláusulas contratuais, analisando a compatibilidade com a assunção de riscos pelo concessionário;

V. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas:

-em relação à proposta da licitante vencedora:

- a) os preços unitários dos 50 itens de serviços de investimentos considerados mais relevantes em relação aos preços definidos em tabelas referenciais de preços;
- b) as despesas administrativas;
- c) as despesas tributárias;
- d) as despesas financeiras;
- e) o fluxo de caixa e o cálculo da taxa interna de retorno, com e sem financiamento de terceiros;

-em relação às propostas de todas as 07 empresas proponentes:

³¹² A auditoria identificou propostas que apenas apresentaram simples relação de serviços de construção (investimentos em obras e serviços de engenharia), sem apresentar as devidas composições.

³¹³ A auditoria concluiu que os preços unitários propostos foram excessivamente superiores aos preços obtidos nas outras fontes de preços.

³¹⁴ A auditoria concluiu que o critério de julgamento não é compatível com o objeto concessão de rodovias, não se enquadrando nos critérios de julgamento definidos no Art.15 da Lei 8.987/95. O edital definiu que a seleção das propostas seria pela “*que apresentar menor participação percentual do Estado da Bahia na realização das obras... e o menor período de execução das mesmas*”. O edital determinou o

- f) os preços unitários dos 50 itens de serviços de investimentos considerados mais relevantes;
- g) os totais de investimentos;
- h) as receitas tarifárias, comparando taxas de crescimento de tráfego, coeficientes de sazonalidade, coeficientes de fuga.

6.3.6 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO-TCE-RJ

A auditoria verificou:

I. Critério de julgamento:

- a adequabilidade do critério de julgamento.

6.3.7 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA-TCE-SC

A auditoria verificou:

I. Critério de julgamento:

- a objetividade de critérios para julgamento das propostas;

II. Reajuste:

- se os índices setoriais definidos na fórmula paramétrica de reajuste eram adequados e com pesos proporcionais aos investimentos e despesas previstos;

V. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas:

- se os projetos básicos possibilitavam aos licitantes a avaliação do custo das obras e serviços a serem realizados;
- se a proposta da licitante vencedora incluía todos serviços previstos para a operação do sistema rodoviário, inclusive os serviços a serem oferecidos aos usuários;
- a compatibilidade entre os estudos de estimativas de investimentos, despesas e receitas efetuados pelo poder concedente e os estudos apresentados pelas proponentes³¹⁵;
- a existência (ou não) de critérios estatísticos para estimação do volume de tráfego e de sua taxa de crescimento para a definição do valor da tarifa;
- se foram efetuadas estimativas para as receitas alternativas, complementares e acessórias.

valor máximo referencial para a execução de obras de duplicação da rodovia, devendo o valor percentual proposto pela licitante, para a participação do Estado da Bahia, incidir sobre o valor definido.

³¹⁵ A auditoria concluiu que o valor de tarifa proposto pelo licitante vencedor, face às suas informações quanto à receita estimada e aos investimentos previstos, deveria ser inferior ao proposto.

Para o encerramento da secção 6.3, no Quadro 6.4, apresenta-se uma sinopse da atuação dos Tribunais de Contas nas licitações e nas outorgas, em referência aos 05 indicadores escolhidos, relacionados aos parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação.

Por último, são apresentadas, na secção 6.4, as atuações dos Tribunais de Contas nos acompanhamentos dos contratos de concessões de rodovias.

Quadro 6.4– Tribunais de Contas *versus* Análises de Licitações e de Outorgas ³¹⁶

<i>Verificação efetuada por cada Tribunal</i>	TCU	TCE-SP	TCE-PR	TCE-RS	TCE-BA	TCE-RJ	TCE-SC
<i>I. Critério de julgamento</i>	Sim			Sim	Sim	Sim	Sim
<i>II. Reajuste</i>							Sim
<i>III. Riscos e equilíbrio econômico-financeiro</i>	Sim			Sim	Sim		
<i>IV. Exigências editalícias quanto à viabilidade econômico-financeira das propostas a serem apresentadas</i>							
<i>V. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas</i>	Sim			Sim	Sim		Sim

³¹⁶ Somente é grafado “**Sim**” quando foi identificado que houve atuação dos Tribunais de Contas. Ou seja, optou-se por não grafar “**Não**”, no quadro, quando não houve atuação.

6.4 ATUAÇÃO EM ACOMPANHAMENTOS DE CONTRATOS

Para a leitura das atuações dos Tribunais de Contas, foi adotado o seguinte “roteiro” metodológico de verificações quanto ao acompanhamento de contratos, contemplando 13 indicadores, relacionados aos parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação:

I. Viabilidade econômico-financeira da proposta apresentada pela contratada;

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente;

III. Acompanhamento de Despesas:

III.1- com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização;

III.2- com desapropriações;

III.3- de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras;

IV. Acompanhamento de Receitas:

IV.1- tarifárias;

IV.2- alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados;

IV.3- financeiras;

V. Acompanhamento de:

V.1- Subsídios tarifários;

V.2- Reajustes;

V.3- Fluxo de caixa e revisões de equilíbrio econômico-financeiro;

V.4- Financiamento do empreendimento;

VI. Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador.

6.4.1 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-TCU

A auditoria verificou:

I. Viabilidade econômico-financeira da proposta apresentada pela contratada:

-em relação a investimentos, despesas e receitas, os estudos de viabilidade econômico-financeira apresentados pelas contratadas, comparando-os com os estudos elaborados pelo poder concedente;

-se as contratadas (em suas propostas) apresentaram os fluxos de caixa alavancados e não-alavancados e se o definidor da taxa interna de retorno inicial do projeto foi o fluxo não-alavancado ³¹⁷;

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-cronograma de investimentos, aferindo, inclusive, se a cobrança de pedágio somente ocorreu após a conclusão dos trabalhos iniciais;

-qualidade executiva de investimentos;

-investimentos não previstos na contratação, inclusive referentes à autorização do DNER às concessionárias para realização de obras/serviços não previstos nos contratos, visando à melhoria do sistema viário, face à arrecadação ilegal de ISSQN. Em relação a estas obras/serviços, a auditoria verificou: a pertinência de suas execuções, justificada pela necessidade de manutenção do serviço adequado para os usuários do sistema rodoviário; se os investimentos já estavam inclusos ou não nos encargos contratuais iniciais; se os custos incorridos guardavam compatibilidade com os custos de mercado; se a execução estava em conformidade com os projetos quanto à qualidade, à quantidade, à localização;

-os serviços não previstos na contratação que foram executados e que não se justificavam pela necessidade de se propiciar serviço adequado para os usuários do sistema rodoviário. A auditoria identificou do montante arrecadado ilegalmente de ISSQN, qual a parcela que deveria ser utilizada para efeito de redução da tarifa ³¹⁸.

-se era aceitável a justificativa apresentada pelo poder concedente e pelo concessionário para o desmembramento de praça de pedágio, face à impossibilidade de alargamento da praça, decorrente da existência de talude e de rio ³¹⁹;

³¹⁷ Em análise de projetos de investimentos são apresentados dois fluxos de caixa: o “*não-alavancado*” (também denominado de fluxo de caixa do projeto, não considerando o pagamento de dívidas e, portanto, não discriminando o pagamento de juros e do principal. É corriqueiramente utilizado para o estabelecimento e verificação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de rodovias) e o “*alavancado*” (também denominado de fluxo de caixa do acionista, que considera dívidas contraídas de terceiros e as respectivas condições de pagamento. As condições de financiamento constituem variáveis exógenas ao empreendimento).

³¹⁸ A auditoria concluiu que a execução destes serviços não pode ser paga pelos recursos indevidamente arrecadados como ISSQN.

³¹⁹ A auditoria constatou não ser procedente a justificativa, sendo tecnicamente possível o corte no perfil existente.

-remanejamento de investimentos em obras/serviços de engenharia, face à redução em 50% das tarifas de pedágio, determinado pelo Estado do Paraná em concessões de rodovias federais delegadas;

III. Acompanhamento de Despesas:

III.1-com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização:

-despesas previstas para aparelhamento de polícia rodoviária, comparando valores previstos com as planilhas de custos de aquisição dos equipamentos;

-pagamentos de verba anual de fiscalização;

-se a verba anual de fiscalização foi destinada ao definido em contrato (aquisição de materiais/equipamentos e de outras despesas vinculadas à fiscalização);

III.3-de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-cronograma de serviços de manutenção/conservação, de operação e de administração;

-qualidade executiva de serviços de manutenção/conservação, de operação (inclusive de arrecadação de pedágio) e de administração, no que se refere ao atendimento do conceito de serviço adequado;

-a cobrança de ISSQN, incidente sobre as tarifas de pedágio;

-cálculos referentes ao Imposto de Renda e às contribuições relativas ao PIS-Programa de Integração Social e ao COFINS-Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social;

-cálculos referentes à CPMF ³²⁰;

IV. Acompanhamento de Receitas:

IV.1-tarifárias:

-implantação de “cabines de bloqueio” em pista de acesso a outra rodovia não concessionada, autorizada pelo poder concedente, com objetivo de cobrar pedágio dos condutores de veículos que quisessem deixar a rodovia naquele ponto, consistindo em fontes de receitas tarifárias sem que houvesse qualquer previsão contratual ³²¹;

³²⁰ O Ministério da Fazenda expediu a Nota Técnica nº 80/2000/SEAE/MF entendendo que “*não há justificativa econômica para revisão de tarifas com base na CPMF...*”, por ser um encargo generalizado, pago por pessoas físicas e jurídicas. Este entendimento foi ratificado pelo TCU.

³²¹ O contrato estabelece que o risco de redução do volume de trânsito, inclusive, em decorrência da transferência de trânsito para outras rodovias, é do concessionário (risco inerente ao negócio). O TCU fixou prazo para que o poder concedente revogasse a autorização fornecida, por não atender ao interesse público, não havendo busca à modicidade tarifária.

-projeções de tráfego pela alteração da configuração original da rodovia, em decorrência do deslocamento de praça de pedágio e face ao desmembramento de praça de pedágio (com a implantação de nova praça), efetuando comparações entre matrizes de tráfego, antes e após, considerando acréscimos e decréscimos de demanda. As alterações reais de tráfego foram medidas pela diferença entre o tráfego cobrado e tráfego aferido por sensores instalados no local da praça prevista na configuração original, fazendo-se correção pertinente aos veículos isentos. Para as elaborações das matrizes de tráfego, foram consideradas as alterações de risco de tráfego original, decorrentes das alterações ocorridas na configuração original (ou seja, além do cálculo da captação do tráfego adicional, houve cálculo da redução do risco de tráfego). Ferramentas estatísticas foram utilizadas, calculando-se coeficientes de correlação entre matrizes de tráfego. A alteração da configuração original das praças de pedágio modifica as condições de risco pactuado. A auditoria buscou manter as condições pactuadas inicialmente. Se todas as licitantes soubessem (e outras prováveis interessadas que não participaram das licitações), à época da licitação, que poderiam alterar os locais das praças de pedágio sem ter que repassar aos usuários toda a receita advinda da alteração, suas projeções de fuga e impedância poderiam ser menores, propondo tarifas inferiores às ofertadas diante das condições preexistentes;

-isenções de pagamento de pedágio, por acordo entre a concessionária e a edilidade, para moradores de áreas circunvizinhas à nova praça de pedágio (e cabines de bloqueio). A auditoria verificou os critérios empregados para a adoção de cartão-pedágio (bairros e moradores afetados pela instalação da nova praça; número de usuários isentados; critérios de seleção; controle da isenção)³²²;

-ajuste de receita tarifária face à defasagem de início de cobrança de pedágio em relação à data inicialmente prevista. Foi calculada a receita tarifária perdida, mantendo-se o prazo de concessão;

-a receita tarifária auferida decorrente do início da cobrança de pedágio sem a conclusão dos trabalhos iniciais previstos;

³²² A auditoria recomendou que fossem implementadas ações de forma a evitar a imposição de ônus injustificados aos usuários de áreas circunvizinhas a novas configurações de praça de pedágio (desmembramento, criação de nova praça, instalação de cabine de bloqueio), inclusive, pela isenção de tarifa a esses usuários.

IV.2-alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados:

- se as receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados estavam sendo revertidas em prol da modicidade tarifária;
- se o poder concedente promovia o estímulo à busca de obtenção de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, objetivando redução das tarifas de pedágio, tais como a implementação de projetos comerciais e a exploração de redes de fibra óticas;
- se havia controle de peso de carga dos veículos e a aplicação (ou não) de multas pelo excesso de peso;
- se havia pagamento pela concessionária de multa por descumprimentos contratuais;

IV.3-financeiras:

- a receita financeira auferida decorrente da aplicação da receita tarifária;
- a receita financeira proporcionada às concessionárias pela arrecadação do ISSQN sobre as tarifas de pedágio, sem que houvesse previsão legal ³²³;

V.Acompanhamento de:

V.2-Reajustes:

- os valores de tarifas de pedágio praticados em decorrência aos reajustes de tarifas já autorizados, conferindo aplicação de fórmulas e índices de reajustamentos contratuais e critérios de arredondamento;
- os resíduos decorrentes de arredondamentos de tarifas. Quando o arredondamento é efetuado para maior ou para menor, faz-se imprescindível calcular o acréscimo ou o decréscimo de receita auferida, respectivamente;

V.3-Fluxo de caixa e revisões de equilíbrio econômico-financeiro:

- os lançamentos no fluxo de caixa, tanto em relação à data (definição do momento), quanto em relação aos valores: -de investimentos relativos a obras/serviços de engenharia (inclusive verificando se houve postergação de investimentos); -de despesas tributárias e de receitas tarifárias; -de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados; -de receita financeira proporcionada pela aplicação da receita tarifária; -de receita proveniente dos resíduos decorrentes das diferenças de arredondamentos de tarifas; -de receita proporcionada pelos valores indevidamente arrecadados de ISSQN;

³²³ O TCU determinou redução de tarifas face aos ganhos financeiros obtidos pela apropriação ilegal do imposto recolhido.

- estimativas de receitas tarifárias, de custos operacionais e de investimentos, inerentes à implantação da nova praça de pedágio, simulando fluxos de caixa, com o objetivo de analisar os valores de pedágios a serem praticados no desmembramento de praça de pedágio, com a tarifa inicial dividida entre a praça original e a nova praça, mantendo-se inalterada a taxa interna de retorno original;
- receita adicional apurada decorrente do acréscimo de tráfego, face ao deslocamento de praça de pedágio e face ao desmembramento de praça de pedágio (com a implantação de nova praça) ³²⁴;
- o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos mediante análise dos fluxos de caixas;
- as correções de fluxo de caixa que antecederam revisões contratuais, com ênfase à metodologia adotada no cálculo da tarifa, aferindo o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, identificando: se foi utilizada a mesma taxa interna de retorno; se houve postergação de investimentos; se a matriz de tráfego adotada correspondia ao período; se houve inclusão correta de impostos ³²⁵;
- modificações nas configurações originais da rodovia relativas às praças de pedágio (desmembramento, criação de nova praça, instalação de cabine de bloqueio) ³²⁶;
- a redução de tarifas, face à revisão dos contratos, motivada pela determinação do TCU de inclusão nos fluxos de caixa das concessionárias da receita não operacional do ISSQN, proporcionada pela manutenção dos valores indevidamente arrecadados pelas empresas (reequilíbrio econômico-financeiro pelo acréscimo de receita não operacional) e pela receita financeira advinda. A auditoria identificou, do montante arrecadado ilegalmente, qual a parcela que deveria ser utilizada para efeito de redução da tarifa, diminuindo do total arrecadado, os custos correspondentes aos serviços executados que se justificavam pela necessidade de se propiciar serviço adequado para os usuários do sistema rodoviário;

³²⁴ A auditoria constatou que essa receita não foi totalmente revertida ao fluxo de caixa, em benefício da modicidade tarifária, conforme anteriormente determinado pelo TCU, ressalvados os investimentos e despesas vinculados à modificação da configuração original das praças.

³²⁵ Para determinado contrato, a auditoria identificou expressivas majorações nas tarifas, decorrentes de lançamentos incorretos.

³²⁶ A auditoria considerou a legalidade, desde que o benefício oferecido aos usuários, na forma de redução de pedágio, fosse calculado de modo a preservar o inicial equilíbrio econômico-financeiro do contrato, revertendo-se ao fluxo de caixa toda a receita adicional apurada, em favor da modicidade das tarifas, traduzida pela obtenção de ganhos para os usuários, em atendimento ao interesse público (pela redução das tarifas), ressalvados os investimentos e despesas vinculados à modificação. Ou seja, havendo incremento de tráfego gerado por alterações na configuração original das praças de pedágio, a receita adicional tem que ser revertida para o usuário, pela redução de tarifa, mantendo-se a taxa interna de retorno original.

V.4-Financiamento do empreendimento:

-as condições de financiamentos concedidos pelo BNDES, em termos de prazo e de taxa de juros e quanto à origem de recursos, em relação aos financiamentos de recursos públicos liberados às empresas concessionárias das rodovias federais;

VI.Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador:

-em relação ao DNER:

a) a adequabilidade do controle próprio do contratante que pudesse aferir a correção das medições de tráfego efetuadas pela concessionária. Destaca-se a importância do controle de tráfego face ao modelo contratual que, apesar do risco de tráfego ser do concessionário, caso o tráfego efetivo total seja superior ao previsto, o adicional de receita deverá ser utilizado em melhorias adicionais nas rodovias ³²⁷;

b) o acompanhamento dos contratos feito por empresa contratada ³²⁸;

c) se havia fiscalização da execução do contrato pelo DNER, na qualidade de interveniente do Ministério dos Transportes, nas concessões de rodovias federais delegadas ao Estado do Paraná ³²⁹;

-em relação à ANTT, se:

a) havia acompanhamento da correta inserção no fluxo de caixa de investimentos relativos a obras e serviço de engenharia ³³⁰;

b) havia corpo técnico apto a proceder à análise dos impactos de quaisquer revisões contratuais nos fluxos de caixa, visando à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro original ³³¹;

c) havia mecanismos de monitoração de tráfego de forma a aferir o tráfego real pedagiado na rodovia ³³²;

d) havia norma reguladora de forma de cálculo e de agregação ao fluxo de caixa do adicional de tráfego gerado nas praças de pedágio originais, em decorrência da modificação na configuração original das praças (desmembramento, criação de novas praças, instalação de cabine de bloqueio), de forma a garantir o repasse integral da

³²⁷ A auditoria constatou a fragilidade da fiscalização.

³²⁸ A auditoria concluiu que o acompanhamento era executado de forma “*extremamente sucinta e formal*”, sem assegurar “*a confiabilidade que se exige para empreendimento desse porte*”.

³²⁹ A auditoria verificou a omissão de fiscalização.

³³⁰ A auditoria constatou que não havia acompanhamento, tendo recomendado as providências cabíveis.

³³¹ A auditoria constatou a ausência de corpo técnico apto, tendo recomendado as providências cabíveis.

³³² A auditoria constatou a ausência de monitoração, tendo recomendado as providências cabíveis.

receita adicional ao usuário, pela redução de tarifa (ressalvados os investimentos e despesas vinculados à modificação)³³³.

6.4.2 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO-TCE-SP

A auditoria verificou:

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-quantitativamente a execução dos serviços de restauração e de ampliação das rodovias, comparando os investimentos efetivos em relação aos previstos;

III. Acompanhamento de Despesas:

III.1- com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização:

-os pagamentos efetivos do ônus da concessão em relação aos previstos;

III.3- de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-quantitativamente a execução dos serviços de conservação/manutenção e de operação das rodovias, comparando, os serviços efetivos em relação aos previstos;

IV. Acompanhamento de Receitas:

IV.1- tarifárias:

-as receitas realizadas em relação às previstas;

IV.2- alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados:

-as receitas realizadas em relação às previstas;

IV.3- financeiras:

-as receitas realizadas em relação às previstas.

6.4.3 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ-TCE-PR

A auditoria verificou:

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-quantitativa e qualitativamente a execução dos serviços de restauração e de ampliação das rodovias, inclusive verificando investimentos efetivos em relação aos previstos³³⁴;

³³³ A auditoria constatou a ausência de norma, tendo recomendado as providências cabíveis.

³³⁴ A auditoria identificou que na etapa de licitação somente tinha havido anteprojetos e definições preliminares, sem qualquer detalhamento. O edital forneceu estimativas de quantidades de serviços (a serem aferidas após a execução, utilizando-se os preços unitários contratados), obrigando o poder

III. Acompanhamento de Despesas:

III.1-com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização:

-despesas de pagamento de verba para a fiscalização e de verba para aparelhamento da polícia rodoviária, em relação às previstas, inclusive, verificando a aquisição e o fornecimento de equipamentos e materiais;

III.2-com desapropriações:

-despesas com desapropriações, em relação às previstas;

III.3-de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-despesas de manutenção/conservação e de operação dos sistemas rodoviários e despesas de seguros, garantias e cauções, em relação às previstas;

IV. Acompanhamento de Receitas:

IV.1-tarifárias:

-receitas realizadas em relação às previstas;

IV.2-alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados:

-receitas realizadas em relação às previstas;

IV.3-financeiras:

-receitas realizadas em relação às previstas;

V. Acompanhamento de:

V.3-Fluxo de caixa e revisões de equilíbrio econômico-financeiro:

-taxas de retorno do investimento, face aos aditivos contratuais ³³⁵;

-postergações de investimentos, motivadas por atrasos por desapropriações ³³⁶;

-se houve, para os aditivos contratuais correspondentes ao reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos, levantamento dos efetivos investimentos, despesas e receitas do período anterior ³³⁷;

concedente, durante a execução do contrato, a arcar com medições dos serviços efetivamente realizados. A auditoria entendeu ser esta uma situação de vulnerabilidade e risco para o poder concedente, incompatível com o instituto da concessão.

³³⁵ Em decorrência das informações obtidas do poder concedente, a auditoria não conseguiu determinar quais eram as efetivas taxas internas de retorno. A auditoria concluiu pela vulnerabilidade/fragilidade do controle efetuado pelo poder concedente, que não possuía informações gerenciais/contábeis/financeiras dos contratos, inclusive, não tendo disciplinado padronização de demonstrações de fluxo de caixa, impossibilitando a avaliação da efetiva situação econômico-financeira dos contratos.

³³⁶ A auditoria recomendou ajustes no equilíbrio econômico-financeiro.

³³⁷ Para que houvesse manutenção das taxas internas de retorno contratadas face à redução de tarifas, o aditivo contratual definiu redução de investimentos e que os ônus das desapropriações passassem a ser do poder concedente, ajustes estes efetuados nos demonstrativos apresentados pelas contratadas quando das licitações. A auditoria concluiu que a “utilização do estudo econômico teórico ao invés do real levará,

VI. Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador:

-se o poder concedente monitorava as informações contábeis recebidas das concessionárias, visando-se ao controle do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos ³³⁸.

6.4.4 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL-TCE-RS

A auditoria verificou:

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-qualidade executiva de obras/serviços realizados;

IV. Acompanhamento de Receitas:

IV.1-tarifárias:

-as receitas tarifárias ocorridas;

-se os veículos isentos de pagamento por iniciativa da concessionária estavam sendo incluídos como tráfego tarifado ³³⁹;

-comparação entre tráfego de veículos efetivos, tráfego previsto na proposta e tráfego estimado pelo poder concedente ³⁴⁰;

VI. Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador:

-o desempenho do poder concedente no controle e na fiscalização ³⁴¹:

a) dos investimentos em obras/serviços de engenharia, face ao modelo adotado de controle por medição;

caso as concessionárias mantenham seu bom desempenho, a taxas de retorno maiores do que as inicialmente contratadas, em prejuízo do usuário que poderia contar com tarifas menores e/ou mais obras de ampliação de capacidade”.

³³⁸ A auditoria identificou que o poder concedente não tinha padronizado as demonstrações contábeis a serem apresentadas pelas concessionárias, dificultando a coleta, a comparação e a análise de informações (inclusive, com vistas à avaliação da real situação financeira dos contratos).

³³⁹ A auditoria entendeu que o valor correspondente aos veículos isentos por iniciativa da concessionária deve ser incluído como receita tarifária.

³⁴⁰ A auditoria verificou que em todos os pólos o tráfego efetivo foi inferior ao previsto. Não obstante, a auditoria ratificou que o risco de tráfego, no modelo adotado, é assumido pelo concessionário.

³⁴¹ A auditoria concluiu ser imperioso que os procedimentos de acompanhamento das atividades do concessionário sejam rotineiros, permanentes e contínuos. A omissão ou deficiência de fiscalização, independentemente da concretização de qualquer falha, constitui ato ilícito. A atividade de fiscalização não pode ser meramente formal, tendo de ser instrumental, no sentido de assegurar a continuidade e a eficiência da prestação de serviço pelo concessionário. A ausência de fiscalização tende a propiciar que o concessionário se repete titular do serviço, reduzindo o nível de sua atuação. A auditoria concluiu pela deficiência e omissão do dever de fiscalização.

b) das despesas com manutenção/conservação e operação das rodovias, face ao modelo adotado de controle por resultados;

c) das receitas tarifárias e dos respectivos lançamentos nos fluxos de caixa.

6.4.5 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA-TCE-BA

A auditoria verificou:

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-planos de trabalho para a execução de obras ³⁴²;

-cronograma físico de obras ³⁴³;

V. Acompanhamento de:

V.2-Reajustes:

-conferência de reajustes já ocorridos ³⁴⁴;

VI. Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador:

-desempenho da fiscalização dos investimentos em obras/serviços de engenharia.

6.4.6 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO-TCE-RJ

A auditoria verificou:

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-cronogramas de investimentos, inclusive, verificando metas a serem cumpridas antes do início da cobrança de pedágio;

-qualidade executiva de investimentos;

-custos e cronograma de investimentos não previstos inicialmente;

III. Acompanhamento de Despesas:

III.1-com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização:

-despesas de pagamento de outorga, em relação às previstas;

³⁴² A auditoria identificou ausência de planos detalhados para a execução de obras, dificultando o trabalho de fiscalização do poder concedente.

³⁴³ A auditoria identificou divergência entre o edital e o contrato quanto aos investimentos em obras que devem ser concluídos para o início de cobrança de pedágio, tendo determinado que a data seja a prevista no edital.

³⁴⁴ A auditoria identificou reajuste de tarifa ocorrido em prazo não contratualmente permitido.

-despesas de pagamento de “taxa de regulação”, vinculadas a percentuais de receitas tarifárias e de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, destacando-se a verificação de receitas advindas de publicidade;

III.2-com desapropriações:

-despesas com desapropriações;

III.3-de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-qualidade de serviços de manutenção/conservação, de operação e de arrecadação de pedágio, inclusive verificando a implantação, conforme exigência contratual, de um sistema de gestão de qualidade dos serviços concessionados;

-o cumprimento de cláusula contratual quanto à efetivação de apólices de seguros, referentes à cobertura de riscos inerentes à atividade de concessão de rodovias;

-o cumprimento de cláusula contratual quanto à efetivação de apólice de seguro, referente às garantias de execução do contrato;

IV.Acompanhamento de Receitas:

IV.1-tarifárias:

-isenções de pagamento de pedágio por iniciativas da concessionária;

IV.2-alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados:

-receitas efetivas em relação às previstas;

-a regularidade das contratações ³⁴⁵;

V.Acompanhamento de:

V.2-Reajustes:

-os reajustes ocorridos;

V.3-Fluxo de caixa e revisões de equilíbrio econômico-financeiro:

-taxas internas de retorno, face a alterações contratuais, relativas a: alteração de condições de pagamento da outorga da concessão; alteração de investimentos em obras/serviços de engenharia; redução provisória de valor de pedágio; acréscimo de tarifa básica de pedágio;

³⁴⁵ A auditoria identificou perda de arrecadação pela: existência de diversas placas com publicidade, sem que houvesse contratos; execução de acessos à rodovia sem que houvesse contratos; passagem de cabos telefônicos, sem que os contratos de “direito de passagem” tivessem sido ratificados pela agência reguladora.

VI. Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador:

-a atuação da agência reguladora em relação a um contrato, efetuando análise de competências, análise organizacional, análise da efetividade das determinações da agência à contratada, confrontando as disposições contratuais com as efetivamente realizadas, inclusive apresentando determinações de medidas saneadoras para as irregularidades encontradas.

6.4.7 TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA-TCE-SC

O TCE-SC acompanhou a execução dos investimentos iniciais previstos do contrato referente ao Sistema SC-401/400/402/403, verificando:

II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente:

-física e financeiramente, a execução de serviços relativos a investimentos em obras/serviços de engenharia que deveriam ser concluídos para o início de cobrança de pedágio;

III. Acompanhamento de Despesas:

III.2-com desapropriações:

-a liberação de verbas referentes à indenização das desapropriações (a cargo do poder concedente), em vistas ao cumprimento ao cronograma físico dos investimentos em obras/serviços de engenharia;

III.3-de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras:

-física e financeiramente, a execução de serviços relativos a despesas com manutenção/conservação das rodovias existentes, serviços que deveriam ser concluídos para o início de cobrança de pedágio;

V. Acompanhamento de:

V.3-Fluxo de caixa e revisões de equilíbrio econômico-financeiro:

-investimentos e despesas efetivamente realizados e projeções de receitas tarifárias, anteriormente ao início de cobrança de pedágio ³⁴⁶;

³⁴⁶ O TCE-SC determinou que fosse cumprida exigência contratual para a revisão de tarifa, a qual deveria ser calculada em função dos investimentos efetivamente realizados e em função de estudos de tráfego atualizados. Conforme consta no Art. 15 da Lei Estadual 9.163, de 23-07-1993, a revisão da tarifa é objeto de auditoria independente, efetuada por empresa credenciada junto ao Banco Central do Brasil.

V.4-Financiamento do empreendimento:

-as fontes de financiamento, quanto a montante, taxa de juros, prazo de carência, prazo de amortização.

Para o encerramento da secção 6.4, no Quadro 6.5, apresenta-se uma sinopse da atuação dos Tribunais de Contas no acompanhamento de contratos de concessões, em referência aos 13 indicadores escolhidos, relacionados aos parâmetros de economicidade definidos nesta Dissertação.

Quadro 6.5 – Tribunais de Contas *versus* Acompanhamento de Contratos ³⁴⁷

<i>Verificação efetuada por cada Tribunal</i>	TCU	TCE-SP	TCE-PR	TCE-RS	TCE-BA	TCE-RJ	TCE-SC
<i>I. Viabilidade econômico-financeira da proposta apresentada pela contratada</i>	Sim						
<i>II. Acompanhamento de Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente</i>	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim
<i>III. Acompanhamento de Despesas:</i>							
<i>III.1-com pagamentos de outorgas, de verbas para fiscalização</i>	Sim	Sim	Sim			Sim	
<i>III.2-com desapropriações</i>			Sim			Sim	Sim
<i>III.3-de manutenção/conservação, operação, arrecadação de pedágio, administração, tributárias, financeiras e outras</i>	Sim	Sim	Sim			Sim	Sim
<i>IV. Acompanhamento de Receitas:</i>							
<i>IV.1-tarifárias</i>	Sim	Sim	Sim	Sim		Sim	
<i>IV.2-alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados</i>	Sim	Sim	Sim			Sim	
<i>IV.3-financeiras</i>	Sim	Sim	Sim				
<i>V. Acompanhamento de:</i>							
<i>V.1-Subsídios tarifários</i>							
<i>V.2-Reajustes</i>	Sim				Sim	Sim	
<i>V.3-Fluxo de caixa e revisões de equilíbrio econômico-financeiro</i>	Sim		Sim			Sim	Sim
<i>V.4-Financiamento do empreendimento</i>	Sim						Sim
<i>VI. Avaliação Operacional da fiscalização exercida pelo poder concedente/regulador</i>	Sim		Sim	Sim	Sim	Sim	

³⁴⁷ Somente é grafado “**Sim**” quando foi identificado que houve atuação dos Tribunais de Contas. Ou seja, optou-se por não grafar “**Não**”, no quadro, quando não houve atuação.

6.5 CONCLUSÕES

A pesquisa desenvolvida nesta Dissertação, pela utilização de “roteiro” metodológico próprio, contendo 30 indicadores, roteiro construído sob parâmetros de economicidade extraídos dos “modelos” de concessões de rodovias à iniciativa privada, **confirma a hipótese levantada de que há verificação da economicidade nas análises técnicas efetuadas pelos Tribunais de Contas**³⁴⁸.

É apresentado, no Quadro 6.6, resumo das verificações de economicidade realizadas pelos Tribunais de Contas nas concessões de rodovias, contemplando, também, indicação se possuem norma e estrutura administrativa específica.

Há de se salientar, no entanto, que as normas reguladoras específicas e as estruturas administrativas adotadas para apoiar as atuações dos Tribunais de Contas foram simplesmente descritas neste Capítulo, sem, contudo, terem sido utilizadas como elemento de comprovação da hipótese levantada nesta Dissertação. A justificativa dá-se em razão do simples fato de haver normas ou de haver estrutura administrativa específica não significa que as normas sejam cumpridas nas auditorias efetivamente realizadas ou que haja atuação das equipes.

Ou seja: por as normas conterem procedimentos de verificação de economicidade não acarreta, necessariamente, que esses procedimentos sejam utilizados nas auditorias realizadas; por haver estrutura administrativa específica, não significa que as auditorias contemplem, necessariamente, exame da economicidade das concessões.

Da simples verificação dos Quadros 6.3 a 6.6, há de se constatar que não há uniformidade procedimental e que muitas verificações de economicidade não foram identificadas nas auditorias realizadas. Dessarte, torna-se relevante a implementação de estudos que proponham metodologia de análise da economicidade das concessões de rodovias pelos Tribunais de Contas, visando-se à melhoria dos procedimentos utilizados.

³⁴⁸ A hipótese levantada está colocada na secção 1.5, da Introdução.

No Capítulo que se segue, aduz-se uma proposta de metodologia para verificação da economicidade, para ser utilizada pelos Tribunais de Contas, nas auditorias de concessões de rodovias à iniciativa privada. A proposta de metodologia possui caráter abrangente, englobando os diversos “modelos” de concessões de rodovias adotados, até então, pelos entes federativos brasileiros.

Quadro 6.6 – Atuação dos Tribunais de Contas nas Concessões de Rodovias, sob Parâmetros de Economicidade ³⁴⁹

	TCU	TCE-SP	TCE-PR	TCE-RS	TCE-BA	TCE-RJ	TCE-SC
<i>I. Norma específica disciplinando a fiscalização</i>	Sim	Sim		Sim		Sim	
<i>II. Estrutura administrativa específica</i>	Sim	Sim					
<i>III. Atuação em Estudos de Viabilidade Econômico-Financeira</i>	Sim			Sim	Sim	Sim	Sim
<i>IV. Atuação em Licitações/Outorgas</i>	Sim			Sim	Sim	Sim	Sim
<i>III. Atuação em Acompanhamento de Contratos</i>	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim	Sim

³⁴⁹ Somente é grafado “**Sim**” quando foi identificado que houve atuação dos Tribunais de Contas. Ou seja, optou-se por não grafar “**Não**”, no quadro, quando não houve atuação.

7. PROPOSTA DE METODOLOGIA PARA VERIFICAÇÕES DE ECONOMICIDADE EM AUDITORIAS DE CONTROLE EXTERNO DAS CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS À INICIATIVA PRIVADA

Sete Tribunais de Contas realizaram auditorias referentes às concessões de rodovias brasileiras, conforme consta no Capítulo 6. Para tanto, os Tribunais aplicaram diversos procedimentos de auditoria, tendo a pesquisa realizada demonstrado que, sob “roteiro” metodológico definido nesta Dissertação, muitas verificações de economicidade não foram efetuadas ³⁵⁰.

O objetivo deste Capítulo é apresentar uma proposta de metodologia a ser utilizada pelos Tribunais de Contas nas auditorias de concessões de rodovias à iniciativa privada, sob ótica da verificação da economicidade da contratação. A proposta abrange 136 verificações principais, segmentadas em 33 blocos, agrupadas em 03 etapas, eleitas nesta Dissertação, quais sejam:

- os estudos de viabilidade econômico-financeira;
- as licitações e as outorgas;
- o acompanhamento executivo dos contratos.

Assim, o Capítulo está estruturado em 04 secções, aduzindo-se as propostas de metodologia correspondentes às auditorias nos estudos de viabilidade econômico-financeira (secção 7.1), nas licitações/outorgas (secção 7.2) e no acompanhamento dos contratos (secção 7.3), para, por fim, apresentar sucintas conclusões (secção 7.4).

Há de se ressaltar que a proposta foi elaborada com apoio na tipologia de verificações de economicidade construída nesta Dissertação, sendo ainda produto da análise dos procedimentos adotados pelos Tribunais de Contas, nas auditorias realizadas, objeto da pesquisa realizada neste trabalho acadêmico. Os procedimentos utilizados pelos Tribunais, nas auditorias realizadas, foram classificados e organizados, sendo parte integrante desta proposta ora apresentada.

³⁵⁰ Segundo descrito nos Capítulos 4, 5 e 6, foi construída, nesta Dissertação, uma tipologia de verificações de economicidade, englobando vários “modelos” adotados de concessões de rodovias à iniciativa privada.

Ademais, almeja-se, com a proposta, contribuir para a melhoria de procedimentos a serem adotados pelos Tribunais de Contas nas auditorias de concessões de rodovias à iniciativa privada.

7.1 AUDITORIA DE ESTUDOS DE VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA

Os estudos de viabilidade econômico-financeira são de fundamental importância para o êxito de uma concessão, consistindo em etapa de detalhamento prévio dos custos e das receitas, ao permitir simulações de fluxo de caixa, propiciando condições para estudos de maximização de investimentos/receitas e de minimização de despesas, além de fornecer parâmetros para a definição das condições de equilíbrio do contrato, conforme visto no Capítulo 4.

Nesta seção, aduzem-se testes de auditoria a serem realizados nos estudos de viabilidade, consistindo em 32 verificações principais, agrupadas em 10 blocos, decorrentes dos 12 indicadores de economicidade utilizados, no Capítulo 6, para a identificação dos procedimentos empregados pelos Tribunais de Contas em auditorias já realizadas. São:

I. Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente - Verificação se:

1. o projeto básico dos serviços/obras de *construção/recuperação* da rodovia possibilita *orçar os investimentos* a serem realizados durante o período de concessão:

1.1-*serviços (quais e onde?)*;

1.2-*quantidades (quanto? - fisicamente)*;

1.3-*custos unitários*, inclusive fontes de referência e/ou composições de custos (*quanto? - financeiramente*);

1.4-*cronograma de execução (quando?)*;

1.5-*critérios definidores da qualidade dos serviços*, de forma a permitir aferir o *nível de qualidade* a ser exigido (*como?*);

II. *Despesas, inclusive referentes à proteção ao meio ambiente -*

Verificação se:

2. o projeto básico dos serviços de *manutenção/conservação* da rodovia possibilita *orçar as despesas* a serem realizadas durante o período de concessão:

Repetir os questionamentos contidos nos itens 1.1 a 1.5;

3. o projeto básico dos serviços de *operação (exceto arrecadação de pedágio)* da rodovia possibilita *orçar as despesas* a serem realizadas durante o período de concessão:

Repetir os questionamentos contidos nos itens 1.1 a 1.5;

4. o projeto básico dos serviços de *arrecadação do pedágio* da rodovia possibilita *orçar as despesas* a serem realizadas durante o período de concessão:

Repetir os questionamentos contidos nos itens 1.1 a 1.5;

5. o projeto básico dos serviços de *administração* da rodovia possibilita *orçar as despesas* a serem realizadas durante o período de concessão:

Repetir os questionamentos contidos nos itens 1.1 a 1.5;

6. o projeto básico contempla a correta discriminação de *tributos sobre lucro e tributos sobre receita*, possibilitando *orçar as despesas tributárias* a serem realizadas durante o período de concessão;

7. houve previsão de *pagamento de valores de regulação/fiscalização/policiamento* durante o período de concessão e qual é a *interferência destas despesas no valor da tarifa de pedágio*;

8. houve previsão de *pagamento de seguros e garantias* durante o período de concessão e qual é a *interferência destas despesas no valor da tarifa de pedágio*;

9. houve previsão de *pagamento de outorga (ônus pela concessão)* durante o período de concessão e qual é a *interferência destas despesas no valor da tarifa de pedágio*;

10. houve previsão de *despesas de taxas e encargos de financiamentos* durante o período de concessão e qual é a *interferência destas despesas no valor da tarifa de pedágio*;

11. houve previsão de *despesas com desapropriações* durante o período de concessão e qual é a *interferência destas despesas no valor da tarifa de pedágio*;

12. houve previsão de *quaisquer outros pagamentos* durante o período de concessão e qual é a *interferência destas despesas no valor da tarifa de pedágio*;

III. *Estudos de tráfego e Receitas de tráfego* - Verificação se:

13. houve *pesquisa de tráfego*, inclusive classificatória de veículos e se é adequada;
14. as *taxas de crescimento, por categoria de veículos*, foram justificadas e se são adequadas;
15. os *índices de fuga, de impedância e de isenção, por categoria de veículos*, foram justificados e se são adequados;
16. os *métodos estatísticos adotados* foram justificados e se são adequados;
17. houve *estudos de renda dos usuários e de projeção da demanda*, inclusive, com considerações quanto à sua elasticidade-preço para a análise do comportamento da demanda em função da implementação de pedágio ³⁵¹;

IV. *Dimensionamento de praças de pedágio* - Verificação se:

18. houve cálculo demonstrativo, e se o mesmo é adequado, para o *número e os locais das praças*;
19. houve cálculo demonstrativo, e se o mesmo é adequado, para o *número e os locais dos bloqueios/barreiras de saídas*;

V. *Receitas alternativas / complementares / acessórias / de projetos associados* - Verificação se:

20. houve previsão durante o período de concessão e qual é a *interferência destas receitas no valor da tarifa de pedágio (quanto? e quando?)*;

VI. *Receitas financeiras* - Verificação se:

21. houve previsão durante o período de concessão e qual é a *interferência destas receitas no valor da tarifa de pedágio (quanto? e quando?)*;

VII. *Subsídio* - Verificação se:

22. houve previsão durante o período de concessão e qual é a *interferência destes valores no valor da tarifa de pedágio (quanto? e quando?)*;

VIII. *Financiamento do empreendimento - Verificação:*

23. de valores (*quanto?*), de momento (*quando?*) e de taxa de desconto utilizada (*quanto? foi justificada a compatibilidade com o mercado?*) para o financiamento por capital próprio;

24. de valores (*quanto?*), de momento (*quando?*) e de taxa de desconto utilizada (*quanto? foi justificada a compatibilidade com o mercado?*) para o financiamento por capital de terceiros;

IX. *Fluxo de caixa - Verificação se houve simulações (demonstrando se há estudos que demonstrem a compatibilidade/adequabilidade dos valores adotados):*

25. quanto ao *prazo de concessão*;

26. quanto ao *valor da tarifa*;

27. quanto à *taxa de retorno*;

28. quanto ao *valor presente líquido*;

29. quanto ao “*pay-back*” descontado;

X. *Verificações finais quanto à economicidade*³⁵²:

30. foi comprovado se haverá *modicidade tarifária*, ou seja, há *estudo que comprove que a tarifa coincide com que o usuário está disposto a pagar*, diferenciando as diferentes categorias de usuário?

31. há *estudo que comprove se a melhoria das rodovias compensará a tarifa a ser cobrada*, diferenciando as diferentes categorias de usuário (cálculo do benefício potencial ao usuário com a cobrança do pedágio)?

32. há *estudo que demonstre o quanto o custo dos produtos transportados será alterado em função da cobrança do pedágio?*

A seção seguinte apresenta proposta para a auditoria de licitações/outorgas das concessões de rodovias.

³⁵¹ Extraída de Dissertação elaborada por LEE (1996).

³⁵² As questões pertinentes às verificações finais foram exaustivamente tratadas no excelente projeto de pesquisa desenvolvido pelo Laboratório de Sistemas de Transporte da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, donde foram extraídas, com estudos realizados por Senna *et alli* (1998).

7.2 AUDITORIA DE LICITAÇÕES E DE OUTORGAS

As regras editalícias e as cláusulas contratuais de outorga devem definir, com exatidão, os riscos a serem assumidos pelas partes e a política tarifária adotada, inclusive quanto à manutenção das condições iniciais da proposta, mediante mecanismos de reajustes e de revisão de tarifas, conforme exposto no Capítulo 4.

Nesta secção, as verificações propostas para a auditoria de licitações/outorgas são decorrentes dos 05 indicadores de economicidade utilizados, no Capítulo 6, para a identificação dos procedimentos empregados pelos Tribunais de Contas. Os testes de auditoria consistem em 26 verificações principais, agrupadas em 09 blocos. São:

I. *Quanto à prestação do serviço* – Verificação se edital e/ou minuta de contrato definem:

1. *modo, forma e condições da prestação do serviço* (inciso II, Art.23, Lei 8.987/95);
2. *critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros que explicitem a qualidade do serviço* (inciso III, Art.23, Lei 8.987/95);
3. *forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos, dos métodos e práticas de execução do serviço, bem como a indicação dos órgãos competentes para exercê-la* (inciso VII, Art.23, Lei 8.987/95);

II. *Critério de julgamento* - Verificação se:

4. o critério de julgamento adotado *obedece ao disposto no Art.15 da Lei 8.987/95 e se está explicitamente claro e objetivo?*
5. o critério de julgamento adotado *favorece a obtenção da menor tarifa;*
6. há definição clara e objetiva dos *critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros para o julgamento econômico-financeiro das propostas* (inciso IX, Art.18 da Lei 8.987/95);
7. os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros para o julgamento econômico-financeiro das propostas *possibilitam identificar propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação* (§ 3º, Art.15 da Lei 8.987/95);

III. *Reajuste* - Verificação se:

8. cada índice definido é *compatível com a natureza dos investimentos (quais?) e das despesas (quais?)*;
9. os índices definidos *são suficientes para retratar a variação de preços dos investimentos (quantos?) e das despesas (quantos?)*;
10. as *fórmulas* definidas *mantêm proporcionalidade/ponderabilidade* com os *investimentos* e com *as despesas*, sendo os valores dos investimentos e das despesas consideradas no valor presente ou em outra única data determinada;
11. as *fórmulas* definidas prevêem *redução de reajustamento* por *ganhos de produtividade/eficiência*;

IV. *Riscos do poder concedente* - Verificação se:

12. há riscos a serem assumidos quanto a:
 - 12.1. investimentos em serviços/obras de *construção/recuperação* da rodovia (inclusive investimentos referentes à proteção ao meio ambiente);
 - 12.2. despesas em serviços de *manutenção/conservação* da rodovia (inclusive despesas referentes à proteção ao meio ambiente);
 - 12.3. despesas em serviços de *operação* da rodovia;
 - 12.4. despesas em serviços de *administração* da rodovia;
 - 12.5. volume de tráfego;
 - 12.6. ao ônus das desapropriações necessárias ou para a instituição da servidão administrativa;

V. *Equilíbrio econômico-financeiro* – Verificação se:

13. há previsibilidade de que *ganhos de produtividade/eficiência*, por alteração de técnicas de *construção/recuperação* da rodovia, possam gerar redução de tarifas;
14. há previsibilidade de que *ganhos de produtividade/eficiência*, por alteração de técnicas de *manutenção/conservação* da rodovia, possam gerar redução de tarifas;
15. há previsibilidade de que *ganhos de produtividade/eficiência*, por redução de *despesas de operação* da rodovia, possam gerar redução de tarifas;
16. há previsibilidade de que *ganhos de produtividade/eficiência*, por redução de *despesas de administração* da rodovia, possam gerar redução de tarifas;

17. há estímulo para que a contratada obtenha *ganhos de produtividade/eficiência*, por redução de *quaisquer despesas*, permitindo redução de tarifas;

VI. *Viabilidade econômico-financeira* – Verificação se:

18. o edital fornece, nos casos de concessão de serviços públicos precedida da execução de obra pública, os dados relativos à obra, dentre os quais, os elementos do projeto básico que permitam a sua plena caracterização;

19. o edital exige que cada proponente apresente completo estudo da viabilidade econômico-financeira, relacionando todos os parâmetros discriminados na parte 7.1 desta proposta de metodologia;

20. o edital exige que cada proponente apresente, no mínimo, os seguintes documentos contábeis:

20.1. Demonstrativo do Resultado Contábil do empreendimento (sem financiamento);

20.2. Demonstrativo do Resultado Contábil do empreendimento (com financiamento);

20.3. Fluxo de Caixa do empreendimento (sem financiamento);

20.4. Fluxo de Caixa do empreendimento (com financiamento);

20.5. Balanço patrimonial;

VII. *Prestação de contas da concessionária ao poder concedente/regulador* – Verificação se:

21. edital e/ou minuta de contrato definem *a obrigatoriedade, a forma e a periodicidade da prestação de contas administrativa, contábil, técnica e econômico-financeira*;

22. edital e/ou minuta de contrato definem *a exigência da publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária*;

VIII. *Penalidades contratuais e administrativas* – Verificação se:

23. edital e/ou minuta de contrato definem as condições e a forma de aplicação de multas por descumprimento contratual pelo concessionário;

24. as condições e a forma de multas objetivam garantir a adequada prestação do serviço;

IX. Viabilidade econômico-financeira das propostas apresentadas –

Verificação se:

25. os estudos da viabilidade econômico-financeira apresentados pelos proponentes atendem aos parâmetros discriminados na parte 7.1 desta proposta de metodologia;
26. os proponentes apresentaram, no mínimo, os seguintes documentos contábeis:
 - 26.1. Demonstrativo do Resultado Contábil do empreendimento (sem financiamento);
 - 26.2. Demonstrativo do Resultado Contábil do empreendimento (com financiamento);
 - 26.3. Fluxo de Caixa do empreendimento (sem financiamento);
 - 26.4. Fluxo de Caixa do empreendimento (com financiamento);
 - 26.5. Balanço patrimonial.

Proposta para a auditoria de acompanhamento de contratos é apresentada na seção seguinte.

7.3 AUDITORIA DE ACOMPANHAMENTO DE CONTRATOS

Os longos prazos de contratação adotados nas concessões de rodovias brasileiras, em decorrência, principalmente, dos elevados investimentos iniciais em recuperação e ampliação de rodovias, exigem estrutura de fiscalização a ser exercida pelo contratante, quer seja sob aspectos de fiscalização dos investimentos e da adequabilidade dos serviços ofertados, quer seja sob controle das receitas e das tarifas praticadas, conforme visto no Capítulo 4.

Nesta seção, para a auditoria da execução dos contratos, são apresentadas 78 verificações principais, agrupadas em 14 blocos, decorrentes dos 13 indicadores de economicidade utilizados, no Capítulo 6, para a identificação dos procedimentos empregados pelos Tribunais de Contas. São:

I. Viabilidade econômico-financeira – Verificação se:

1. os estudos da viabilidade econômico-financeira apresentados pela contratada atendem aos parâmetros discriminados na parte 7.1 desta proposta de metodologia, caso não tenha havido verificação destes estudos em etapa anterior;
2. os riscos contratuais definidos para a contratada estão sendo assumidos;

3. os riscos contratuais definidos para o poder concedente estão sendo assumidos;

II. *Investimentos em obras/serviços de engenharia, inclusive para proteção ao meio ambiente* - execução dos serviços/obras de *construção/recuperação* da rodovia - Verificação se:

4. há controle de cumprimento *quantitativo* (verificação de execução física);
5. o controle de cumprimento *quantitativo* é adequado;
6. há controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço);
7. o controle de cumprimento *qualitativo* é adequado;
8. há controle de cumprimento ao *cronograma* previsto;
9. o controle de cumprimento ao *cronograma* previsto é adequado;

III. *Despesas, inclusive referentes à proteção ao meio ambiente* - serviços de *manutenção/conservação* da rodovia - Verificação se:

10. há controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço);
11. o controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço) é adequado;
12. há controle de cumprimento ao *cronograma* previsto;
13. o controle de cumprimento ao *cronograma* previsto é adequado;

IV. *Despesas* - serviços de *operação* da rodovia - Verificação se:

14. há controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço);
15. o controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço) é adequado;
16. há controle de cumprimento ao *cronograma* previsto;
17. o controle de cumprimento ao *cronograma* previsto é adequado;

V. *Despesas* - serviços de *administração* da rodovia - Verificação se:

18. há controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço);
19. o controle de cumprimento *qualitativo* (verificação de níveis de serviço) é adequado;
20. há controle de cumprimento ao *cronograma* previsto;
21. o controle de cumprimento ao *cronograma* previsto é adequado;

VI. *Despesas* - Verificação se:

22. há controle de recolhimento de *tributos*;
23. o controle de recolhimento de *tributos* é adequado;
24. há controle de recolhimento de *encargos sociais*;
25. o controle de recolhimento de *encargos sociais* é adequado;
26. há controle de pagamento de *taxas de regulação/fiscalização/policiamento*;
27. o controle de pagamento de *taxas de regulação/fiscalização/policiamento* é adequado;
28. há controle de pagamento de *seguros e garantias*;
29. o controle de pagamento de *seguros e garantias* é adequado;
30. há controle de pagamento de *outorga (ônus pela concessão)*;
31. o controle de pagamento de *outorga (ônus pela concessão)* é adequado;

VII. *Receitas de tráfego* - Verificação se:

32. há controle *classificatório de tráfego*;
33. o controle *classificatório de tráfego* é adequado (permitindo além de informações periódicas e sistemáticas, o acesso direto e imediato de informações);
34. há controle de *tráfego de veículos isentos de tarifa, inclusive dos veículos isentos de tarifa por iniciativa da contratada*;
35. o controle de *tráfego de veículos isentos de tarifa, inclusive dos veículos isentos de tarifa por iniciativa da contratada*, é adequado (permitindo além de informações periódicas e sistemáticas, o acesso direto e imediato de informações);
36. há *contabilização, na receita, de veículos isentos de tarifa por iniciativa da contratada*;

VIII. *Receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados* - Verificação se:

37. há controle de *receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados*;
38. o controle de *receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados* é adequado, inclusive se estão sendo *devidamente contabilizadas no fluxo de caixa*;

- 39. há compatibilidade das *receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados* previstas em contrato com as receitas efetivamente realizadas;
- 40. há busca, pelo concessionário (estimuladas pelo poder concedente), por *receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados*, objetivando redução tarifária;

IX. *Receitas financeiras* - Verificação se:

- 41. há controle de *receitas financeiras*;
- 42. o controle de *receitas financeiras* é adequado;

X. *Subsídio* - Verificação se:

- 43. há controle de *subsídio*;
- 44. o controle de *subsídio* é adequado;

XI. *Reajustes* - Verificação se:

- 45. cada índice de reajuste definido é *compatível com a natureza dos investimentos e das despesas*;
- 46. os índices de reajuste definidos *são suficientes para retratar a variação dos custos dos investimentos e das despesas*;
- 47. as *fórmulas* de reajuste definidas *mantêm proporcionalidade/ponderabilidade* com os investimentos e com as despesas, havendo alterações dos coeficientes *em função dos cronogramas* de investimentos e de despesas;
- 48. as *fórmulas* definidas prevêm *redução de reajustamento* por *ganhos de produtividade/eficiência*;
- 49. para os reajustes já ocorridos, foram utilizados os *índices contratuais*;
- 50. para os reajustes já ocorridos, foram utilizadas as *fórmulas contratuais*;
- 51. para os reajustes já ocorridos, há controle para futura compensação de receitas geradas por arredondamentos de valores de tarifas;
- 52. para os reajustes já ocorridos, há controle para futura compensação de receitas geradas (ou não realizadas) por defasagem no início de cobrança de tarifa reajustada;

XII. *Revisões de equilíbrio econômico-financeiro já ocorridas* –

Verificação, para cada revisão, se:

53. os seguintes documentos contábeis, no mínimo, foram apresentados pela contratada:

53.1. Demonstrativo do Resultado Contábil do empreendimento (sem financiamento);

53.2. Demonstrativo do Resultado Contábil do empreendimento (com financiamento);

53.3. Fluxo de Caixa do empreendimento (sem financiamento);

53.4. Fluxo de Caixa do empreendimento (com financiamento);

53.5. Balanço patrimonial;

54. se as parcelas/valores referentes a investimentos/despesas/receitas (*quanto?*-financeiramente), constantes no fluxo de caixa apresentado, correspondem aos valores efetivamente contabilizados;

55. se as datas de lançamento (*quando?*) das parcelas/valores referentes a investimentos/despesas/receitas, constantes no fluxo de caixa apresentado, correspondem ao correto período de realização;

56. se houve manutenção da taxa de retorno do investimento inicial;

57. se, quando tenha havido qualquer alteração na configuração original da rodovia, em relação às praças de pedágio (quer seja deslocamento, desmembramento ou implantação de nova praça de pedágio), as condições de risco iniciais de tráfego foram mantidas;

58. se, em decorrência de qualquer alteração na configuração original da rodovia, em relação às praças de pedágio (quer seja deslocamento, desmembramento ou implantação de nova praça de pedágio), tenha havido acréscimo de tráfego, a receita adicional auferida foi (ou será) inserida para o cálculo da redução da tarifa;

59. se, em decorrência de qualquer alteração na configuração original da rodovia, em relação às praças de pedágio (quer seja deslocamento, desmembramento ou implantação de nova praça de pedágio), ocorreu imposição de ônus injustificados aos usuários de áreas circunvizinhas a novas configurações de praça de pedágio;

60. se, em decorrência de atrasos no cumprimento de cronograma físico de investimentos, houve revisão de tarifas, visando-se redução de valores;

XIII. *Financiamentos efetuados mediante recursos públicos* - Verificação:

61. da compatibilidade com o mercado financeiro das condições de financiamento, em termos de prazo e taxas de juros;

XIV.Avaliação de desempenho do poder concedente e/ou regulador-

Verificação se:

62. há fiscalização permanente da prestação do serviço;

Verificação se a fiscalização:

63. dispõe de pessoal técnico, aparelhamento e instalações adequados para a fiscalização da prestação do serviço;

64. aprova os projetos executivos e os planos de trabalho da concessionária;

65. avalia o desempenho técnico e administrativo da concessionária;

66. avalia o desempenho econômico e financeiro da concessionária;

67. avalia as condições da rodovia quanto a pavimento, drenagem, encostas, obras de arte, sinalização;

68. avalia as condições da rodovia quanto ao controle e à operação da rodovia, inclusive quanto ao controle de peso de veículos;

69. avalia as condições de atendimento ao usuário;

70. avalia as condições da rodovia quanto ao nível de serviço de fluidez de tráfego;

71. confere previamente e homologa os reajustes tarifários;

72. confere os pedidos de revisões tarifárias;

73. promove/estimula o aumento da qualidade da prestação do serviço;

74. promove/estimula a obtenção de receitas alternativas / complementares / acessórias / de projetos associados;

75. promove/estimula o aumento da produtividade da prestação do serviço;

76. promove/estimula a formação de associação de usuários para defesa de interesses relativos ao serviço prestado;

77. promove/estimula a preservação/conservação do meio ambiente;

78. aplica as penalidades previstas, nos casos de descumprimento de obrigação contratual.

7.4 CONCLUSÃO

A proposta de metodologia ora apresentada visa estabelecer um conjunto de verificações a serem efetuadas pelos Tribunais de Contas, constituindo-se ferramenta ancilar para uma auditoria de verificação da economicidade das concessões de rodovias à iniciativa privada.

Mister se faz ressaltar que a proposta é abrangente, podendo ser adotada na análise, pelos órgãos de controle externo, de quaisquer concessões de rodovias à iniciativa privada, quer seja no exame dos estudos de viabilidade econômico-financeira, das licitações/outorgas ou no acompanhamento executivo das concessões, independentemente do “modelo” adotado por cada poder concedente.

Vale salientar que, apesar da proposta consistir na apresentação de detalhado “roteiro” metodológico, não houve a pretensão de se elaborar papéis de trabalho a serem utilizados nas auditorias realizadas pelos Tribunais de Contas.

Sem embargo, há de se destacar, por último, que a proposta apresentada também pode ser facilmente adaptada para utilização em auditorias pertinentes a outras delegações de serviços públicos.

8. CONCLUSÕES E CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este Capítulo colima apresentar, integrada e sucintamente, os resultados expostos no decorrer dos Capítulos 2 a 7 desta Dissertação, sintetizando como ocorreu a condução dos estudos teórico e prático, para, na seqüência, expor considerações sobre a comprovação da hipótese, aduzir limitações da pesquisa realizada, tecer recomendações aos Tribunais de Contas e, por fim, sugerir a realização de novas pesquisas.

A delegação da administração de serviços públicos à iniciativa privada é parte integrante da reforma do papel estatal, ao reduzir a estrutura do Estado agente, acentuando sua função reguladora. No entanto, conforme visto no Capítulo 2, a concessão de serviços públicos acarreta necessidade de aparato legal e institucional para o pleno exercício de regulação pelo poder público, visando, em especial, à economicidade das contratações.

Ou seja, deve-se assegurar que o interesse público não seja superado pelo interesse privado do prestador de serviço, mantendo-se uma equilibrada relação custo-benefício para as partes, sem permitir que os usuários dos serviços públicos sejam lesados. Para tanto, fazem-se imprescindíveis os estudos prévios de viabilidade econômico-financeira dos empreendimentos, municiando os editais de licitação e os instrumentos de outorga, possibilitando, assim, o equilibrado (e controlado) desenvolvimento econômico-financeiro da execução dos contratos.

Não obstante o arcabouço jurídico brasileiro apresentar instrumentos que favoreçam o controle da economicidade das contratações, privilegiando desde a competitividade à qualidade dos serviços, inclusive, fornecendo indicadores de economicidade, na prática, observa-se que há falhas na política tarifária e na obtenção de competitividade e de qualidade.

Denota-se, dessarte, que a verificação da economicidade depende não apenas da administração pública, no seu papel de poder concedente e de poder regulador, mas, também, de instituições que exerçam o exercício do controle externo, assunto explorado no Capítulo 3.

Cabe, no Brasil, aos Tribunais de Contas o exercício do controle externo técnico da administração pública, tendo a CF-1988 os dotado de competências para fiscalizar a prestação de serviços públicos, independentemente de quem quer que sejam os atores. Torna-se imperioso, assim, que os Tribunais ajam com exames quanto à legalidade, à legitimidade e à economicidade, efetuando um acompanhamento *pari passu* das ações desenvolvidas pela administração pública, seja poder concedente ou regulador, avaliando se o interesse público foi atendido. Constatando-se omissão ou incapacidade gerencial do agente regulador ou do poder concedente, os Tribunais podem (e devem) agir, inclusive expedindo determinações diretamente às contratadas.

Em sendo o objetivo deste estudo pesquisar se os Tribunais de Contas, em suas auditorias das concessões de rodovias à iniciativa privada, efetuam análise da economicidade, quer seja nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos editais de licitação, nos instrumentos de outorga ou no acompanhamento das contratações, mister se fez descrever como ocorreram as concessões de rodovias em âmbito internacional e as formas de dimensionamento dos custos e das receitas envolvidos nos processos de concessão, expondo-se os “modelos” adotados, assuntos tratados no Capítulo 4.

Foi visto que o envolvimento do poder público com a iniciativa privada não é recente, tendo sido utilizado em distintos tempos e locais e em diversas situações sócio-político-econômicas, almejando recuperar, melhorar e ampliar a malha rodoviária. Exemplos de êxito e de fracasso foram fornecidos, indo-se desde a implantação de rodovias de excelente qualidade até a retomada das concessões por alguns governos, em decorrência de deficiências nos estudos de viabilidade econômico-financeira, nos processos de licitações e instrumentos de outorgas e nas execuções contratuais.

As experiências internacionais indicam ser imprescindíveis, para o êxito dos programas de concessões de rodovias à iniciativa privada, o desenvolvimento de estudos que comprovem a viabilidade econômico-financeira inicial do empreendimento, que explicitem as atribuições e os riscos a serem assumidos pelas partes, que definam uma política tarifária que favoreça a modicidade das tarifas, elaborando-se leis, editais de licitação e instrumentos de outorgas claros e objetivos, propiciando-se, assim, um

efetivo controle executivo do desenvolvimento das concessões, visando-se a uma adequada relação custo-benefício para as partes envolvidas.

Em seguida, no Capítulo 5, foi apresentada uma contextualização dos programas de concessões de rodovias desenvolvidos no Brasil, demonstrando-se que foram adotados vários “modelos”, sob parâmetros de economicidade extraídos da verificação dos editais de licitação e dos contratos já firmados. Aos Tribunais de Contas, no exercício do controle externo, cabe a identificação de parâmetros de economicidade, como instrumento ancilar de procedimentos e de técnicas de auditoria que visem à verificação da economicidade das concessões, a ser efetuada tanto nos estudos de viabilidade econômico-financeira e nas licitações/outorgas, bem como no acompanhamento executivo dos contratos.

Há de ressaltar que, face às lições internacionais e aos exemplos verificados nas concessões brasileiras à iniciativa privada, mister se faz imperiosa a elaboração de detalhados e esmerados estudos de viabilidade econômico-financeira, não sendo admissível que ocorra uma licitação sem que se tenha comprovada a adequabilidade dos estudos realizados.

Assim, foi constituída, nos Capítulos 2 a 5, a base teórica para o desenvolvimento do estudo de pesquisa efetuado nesta Dissertação, para a identificação de procedimentos utilizados pelos Tribunais de Contas nas auditorias de concessões de rodovias à iniciativa privada, fornecendo parâmetros de economicidade que permitiram elaborar o “roteiro” metodológico de verificação dos trabalhos realizados por 07 Tribunais, de modo que se pudesse comprovar, ou não, a hipótese levantada nesta Dissertação.

No Capítulo 6, foram descritas as normas e as estruturas administrativas adotadas nos Tribunais de Contas, fazendo-se breve resumo de suas atuações nas concessões de rodovias à iniciativa privada. Na seqüência, utilizando-se o “roteiro” metodológico construído nesta Dissertação, foi exposto o trabalho de pesquisa realizado, identificando-se os procedimentos de verificação de economicidade utilizados pelos 07 Tribunais que realizaram auditorias.

Ressalte-se que o “roteiro” metodológico aplicado contemplou 30 indicadores de economicidade, sendo 12 para a verificação das auditorias dos estudos de viabilidade econômico-financeira, 05 para as auditorias das licitações/outorgas e 13 para as auditorias do acompanhamento dos contratos.

Sem embargo, **a hipótese levantada de que há verificação da economicidade nas análises técnicas efetuadas pelos Tribunais de Contas**, tanto nos exames dos estudos de viabilidade econômico-financeira e nas licitações/outorgas, quanto no acompanhamento de contratos, **foi comprovada**.

Cumprido ressaltar que a comprovação da hipótese, ao demonstrar que os Tribunais de Contas efetuam procedimentos de verificação da economicidade nas análises técnicas efetuadas nas auditorias de concessões de rodovias, caracteriza uma mudança de procedimentos adotados pelos Tribunais, tão criticados pelo excesso de verificações de simples cumprimentos legais de caráter formal.

No entanto, constatou-se que não há uniformidade procedimental e que muitas verificações de economicidade não foram identificadas nas auditorias realizadas, conforme “roteiro” metodológico estabelecido nesta Dissertação.

Dessarte, no Capítulo 7, aduz-se uma proposta de metodologia para verificação da economicidade dos estudos de viabilidade econômico-financeira, das licitações e outorgas, do acompanhamento executivo dos contratos, para ser utilizada pelos Tribunais de Contas, nas auditorias de concessões de rodovias à iniciativa privada, colimando-se contribuir para a melhoria de procedimentos. A proposta de metodologia possui caráter abrangente, englobando os diversos “modelos” econômico-financeiros de concessões de rodovias adotados, até então, pelos entes federativos brasileiros, contemplando 136 verificações principais, segmentadas em 33 blocos, agrupados em 03 etapas. Em decorrência do seu caráter abrangente, antes da aplicação da metodologia proposta, há de se fazer adaptações face ao “modelo” efetivamente adotado de concessões de rodovias, sendo previsível, à guisa de simplificação, a exclusão de determinadas verificações propostas (ou a inclusão de outras).

Mister se faz salientar que a pesquisa efetuada nesta Dissertação não abrangeu nem as irregularidades detectadas nem as providências adotadas pelos Tribunais de Contas em relação às irregularidades apontadas pelas verificações de economicidade efetuadas nas auditorias realizadas nas concessões de rodovias. Somente em alguns casos, quando a descrição da irregularidade auxiliou a comprovação da hipótese levantada ou quando se fez necessário relatar a irregularidade para se entender o procedimento utilizado ou simplesmente a título de ilustração, algumas irregularidades apontadas e algumas providências adotadas pelos Tribunais foram descritas.

Ademais, o estudo realizado não abordou diferenciação entre as fases em que se encontravam os relatórios de auditoria. Ou seja, não foram diferenciados, para a extração do procedimento utilizado pelas equipes de auditoria, relatórios de auditoria que não tivessem sido julgados dos que já tinham sido julgados.

Por outro lado, ao se comprovar que há carência de procedimentos, denota-se que há Tribunais que utilizam em suas auditorias muitas verificações de economicidade, em contraposição a outros que poucas verificações realizam. Poder-se-ia, assim, perquirir por que não foram apresentadas pontuações para cada Tribunal, sob os aspectos verificados, face aos 30 indicadores de economicidade definidos nesta Dissertação.

Há de se justificar, assim, que tal classificação quantitativa, de simples caráter numérico, careceria de alterações metodológicas:

-pela inserção de pesos a cada um dos indicadores escolhidos, que requereriam a construção de um “modelo” para a análise de economicidade de uma concessão de rodovia para cada “modelo” utilizado pela concessão, que não era o objetivo desta Dissertação;

-pela inserção de fatores de correção, de modo que se pudesse utilizar a premissa que todos os Tribunais possuem os mesmos recursos técnicos para a realização das auditorias, fato que não ocorre;

-pelo detalhamento de procedimentos utilizados por cada Tribunal em cada auditoria realizada. Ou seja, a pontuação seria apurada, a priori, por auditoria realizada, para que, em uma segunda etapa, fosse utilizada uma pontuação média das auditorias realizadas.

Esclarece-se, em relação à última colocação, que o procedimento utilizado nesta pesquisa não considerou distinções entre as várias auditorias realizadas, por cada Tribunal, tratando-as de maneira única. Ou seja, por exemplo, quando um Tribunal utilizou uma determinada verificação de economicidade em uma única auditoria, entre várias auditorias realizadas pelo Tribunal, o procedimento foi simplesmente incluído como utilizado.

Em relação à pesquisa realizada sobre a verificação de procedimentos de economicidade na atuação dos Tribunais de Contas nas concessões de rodovias à iniciativa privada, este trabalho limita-se aos documentos obtidos, fornecidos e/ou indicados pelos próprios Tribunais de Contas (e que se encontram devidamente relacionados no APÊNDICE A). Impende salientar a importância da data de emissão de cada documento, face à possibilidade de ter havido posteriores trabalhos realizados pelos Tribunais.

A espelho do que o TCU vem implementando, recomendam-se aos Tribunais de Contas, em relação às suas atuações nas concessões de serviços públicos à iniciativa privada, de caráter extensivo às demais parcerias público-privadas:

- implantar estrutura administrativa própria, apta a atuar na avaliação dos estudos de viabilidade econômico-financeira, dos procedimentos de licitação e de outorga, do acompanhamento dos contratos, em especial, da fiscalização exercida pelo poder concedente e/ou agente regulador;

- desenvolver programas de treinamento de servidores dos Tribunais para avaliação econômico-financeira dos empreendimentos e para regulação de serviços públicos, implantando, ainda, programas que visem à melhoria das auditorias;

- promover treinamento de servidores da administração pública, quer sejam de agências reguladoras ou de poderes concedentes, para avaliação econômico-financeira dos empreendimentos e para regulação de serviços públicos;

-elaborar normas que permitam um melhor acompanhamento dos procedimentos adotados pela administração pública, possibilitando: a análise, prévia à licitação, dos estudos de viabilidade econômico-financeira; a análise, prévia à outorga, dos procedimentos licitatórios; a análise, prévia à efetivação, de aditivos de ou atos que interfiram na economicidade das contratações;

-elaborar normas que permitam agilidade na adoção de medidas para preservar o interesse público, notadamente quando haja identificação de prejuízo econômico, já realizado ou em potencial de se realizar.

Várias linhas de pesquisa podem ser suscitadas, buscando-se à verificação da economicidade das contratações. Há de se destacar, no entanto:

-identificação dos procedimentos de verificação de economicidade utilizados pelas Entidades Fiscalizadoras Superiores, em âmbito mundial, quer sejam Tribunais de Contas, quer sejam Controladorias, em suas auditorias de parcerias público-privadas;

-a efetividade de providências adotadas pelos Tribunais de Contas, no Brasil, face às identificações de irregularidades relacionadas a parâmetros de economicidade, nas auditorias de concessões de rodovias à iniciativa privada;

-verificação se os critérios de reajustamento de tarifas definidos nos 36 contratos de concessão de rodovias brasileiras à iniciativa privada são compatíveis com os investimentos e as despesas dos empreendimentos;

-verificação se as revisões e os reajustamentos de tarifas ocorridos nos 36 contratos de concessão de rodovias brasileiras à iniciativa privada propiciaram a manutenção das condições iniciais de cada contratação e a modicidade tarifária;

-verificação se a atuação do poder regulador exercido pela administração pública, quer seja por agências reguladoras ou por outros órgãos da administração direta ou indireta, na fiscalização dos contratos de concessão de rodovias brasileiras à iniciativa privada, contempla aspectos de economicidade das contratações;

-estudo comparativo entre o tráfego estimado nos estudos de viabilidade elaborados pela administração pública e na proposta da empresa concessionária e o tráfego real já ocorrido nas 36 concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada, elaborando-se projeção de tráfego para os períodos restantes das concessões.

Enfim, esta Dissertação visa a contribuir para o aperfeiçoamento das técnicas utilizadas nas auditorias, realizadas pelos Tribunais de Contas, pertinentes às concessões de rodovias à iniciativa privada, mas, sobretudo, almeja ressaltar que os trabalhos realizados pelos órgãos de controle externo devem privilegiar a verificação dos exames relativos à economicidade das contratações, fazendo-se imprescindível um acompanhamento *pari passu* das ações desenvolvidas pela administração pública, pelo desempenho hialino, eficiente, tempestivo e célere na tarefa de avaliação se houve atendimento ao interesse público.

Resta insculpir as sempre acrônicas palavras de José Luiz de Anhaia Mello, conspícuo Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

“O Tribunal de Contas é uma complexa, delicada e ainda desconhecida Instituição, e passa agora, é irrecusável, por inequívocas e profundas mutações, tal sucesso poderá conduzir o Tribunal em direção aos seus altos desígnios nas asas do desenvolvimento, ou, se faltar idéia, se falhar na sua dinâmica, se desesperançar os poucos que ainda nele confiam, irremediavelmente perecerá. Da concepção de Ruy de uma corte à qual incumbiria a revisão e o julgamento de todas as operações concernentes à receita e despesa da República, até as novas práticas implantadas e estratificadas... reserva, por certo, um lugar proeminente para Instituições como o Tribunal de Contas, cuja missão orientadora, pedagógica, fiscalizadora é necessária, desde que apta para o exercício de tal função sem os malefícios da burocracia e da desatualização... As Cortes de Contas não podem mais ficar dentro da concepção ultrapassada do exame do feito, do realizado, do posto, da mera análise dos cadáveres administrativos... A técnica da auditoria, em termos públicos, deve ir além e passar ao regime da orientação, da interpretação, e até da previsão de fatos, caminhando para a crítica como consequência das suas interpretações” (ANHAIA MELLO, 1984, p.42-45).

Referências Bibliográficas

- ALBERT, Alfonso Badías, 2002, “Sistema Concesional Chileno: Mecanismo de Mitigación de Riesgos”, *Revista de Obras Públicas-España*, Extraordinário outubro, nº 3.425, pp. 223-228.
- ALCÂNTARA, Lúcio Gonçalo de, 1999, “A História dos Tribunais de Contas no Contexto da Globalização”. In: *Anais do XX Congresso dos Tribunais de Contas do Brasil*, pp. 193-205, Fortaleza, Outubro.
- ALMEIDA, Lycurgo do Rego Barros, 1994, *A “privatização” de facilidades rodoviárias no Brasil*. Brasília, GEIPOT.
- AMARAL, Antônio Carlos Cintra, 2000, “*Conceito de Serviço Público Passível de Concessão ou Permissão*”. Disponível em: <www.celc.com.br> acesso em 2003.
- ANHAIA MELLO, José Luiz de, 1984, *O Tribunal de Contas, Pesquisa e Atuação*. São Paulo, TCE-SP.
- ANTT-Agência Nacional de Transportes Terrestres, 2003, Resposta a consulta efetuada sob “*Registro nº0583/2003*”.
- ARAGÃO, Joaquim José Guilherme de, 1996, “O novo direito concessionário nacional: e agora, ônibus brasileiro?”. In: Orrico Filho, Rômulo Dante *et alli*. *Ônibus Urbano: Regulamentação e Mercados*, Brasília, L.G.E.
- ARAGÃO, Joaquim José Guilherme de, BRASILEIRO, Anísio, LIMA NETO, Oswaldo Cavalcanti *et alli*, 2002, “Construindo modelos de relações institucionais e reguladoras no transporte público urbano”, *Revista dos Transportes Públicos-ANTP*, Ano 24, 1º trimestre, pp. 35-55.
- ARANTES JÚNIOR, Assis, 2002, *Um Método para Avaliação de Concessões de Rodovias sob a Ótica da Iniciativa Privada*. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, Brasil.
- Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, 2000, “Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito - Pedágios”, São Paulo. Disponível em: <www.al.sp.gov.br> acesso em 2003.
- AVALONE FILHO, Jofir, 2003, “*Estudo sobre o Serviço Público de Transporte Coletivo*”. Disponível em: <www.infojus.com.br> acesso em 25-06-2003.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, 2003, *Curso de Direito Administrativo*. 16 ed. São Paulo, Malheiros Editores.

- BEMERGUY, Marcelo, 2003, “O Controle Externo das Agências Reguladoras”. In: *Anais do III Congresso Brasileiro de Regulação de Serviços Públicos Concedidos*, Gramado, Maio.
- BENJÓ, Isaac, 1999, *Fundamentos de Economia da Regulação*. Rio de Janeiro, Thex.
- BEZERRA, Renato César Lara, 2002, *Avaliação dos Métodos de Tarificação na Concessão de Rodovia: Estudo de Caso*. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, Cascavel, PR, Brasil.
- BLANCHET, Luiz Alberto, 1995, *Concessão e Permissão de Serviços Públicos*. Curitiba, Juruá.
- BNDES-Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 1999, “*Concessões Rodoviárias no Brasil*”. Informe N°30 - Área de Projetos de Infra-estrutura - Janeiro.
- BNDES-Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2001, “*As Concessões Rodoviárias*”. Cadernos de Infra-estrutura. Disponível em: <www.bndes.gov.br> acesso em 20-02-2004.
- BRASILEIRO, Anísio e HENRY, Etienne, 1999, “Secretaria de Viação, fabricação e promoção do sistema ônibus brasileiro”. In: Brasileiro, Anísio e Henry, Etienne. *Viação Ilimitada – O Ônibus das Cidades Brasileiras*, São Paulo, Cultura Editores Associados.
- BRASILEIRO, Anísio, ARAGÃO, Joaquim, 2001, “Serviço Público e Reformas Regulatórias: Experiências Europeias e o Caso Brasileiro”, *Revista dos Transportes Públicos*, v.93, pp.93-107.
- BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos, 2000, “A reforma gerencial do Estado de 1995”, *Revista de Administração Pública-RAP*, Jul./Ago., pp. 7-25.
- BUCCI, Maria Paula Dallari, 2002, *Direito Administrativo e Políticas Públicas*. São Paulo, Saraiva.
- BUGARIN, Bento José, 1997, “O TCU e o Programa Nacional de Desestatização”, *Revista do TCU*, n.72, abr/jun, pp. 23-32.
- BUGARIN, Bento José, 1999, “O Papel do TCU na Reforma do Estado”. In: *Anais do Seminário sobre Desestatização-TCU*, pp. 21-26, Brasília, Abril.
- BUGARIN, Paulo Soares, 2001-a, “O Princípio Constitucional da Eficiência – Um Enfoque Doutrinário Multidisciplinar”, *Revista do TCU*, v.32, n.87, jan/mar, pp. 39-50.

- BUGARIN, Paulo Soares, 2001-b, “*O Princípio Constitucional da Economicidade*”. Disponível em: <www.neofito.com.br> acesso em 04-11-2002.
- CARVALHO, José Tanajura, 2002, “Acessibilidade às informações do controle externo: um instrumento para o controle social do Estado”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, v.42, n.1, jan./mar., pp. 123-171.
- CASTRO, Newton de, 2000-a, “Privatização do setor de transportes no Brasil”. In: Pinheiro, Armando Castelar e Fukasaku, Kiichiro. *A Privatização no Brasil*, Rio de Janeiro, BNDES.
- CASTRO, Newton de, 2000-b, “Os desafios da regulação do setor de transporte no Brasil”, *Revista de Administração Pública-RAP*, Set./Out., pp. 119-141.
- CITADINI, Antônio Roque, 1995, *O Controle Externo da Administração Pública*. São Paulo, Editora Max Limonad.
- CNT, 2002, *O Caminho para o Transporte no Brasil*. Brasília, CNT-Confederação Nacional do Transporte.
- CNT-Confederação Nacional do Transporte, 2003, “*Pesquisas Rodoviárias 2001, 2002, 2003*”. Disponível em: <www.cnt.org.br> acesso em 07-11-2003.
- CONCEIÇÃO, Ivan, 1997, *Concessão Rodoviária - Proposta Metodológica para as Condições Brasileiras*. Tese de Doutorado, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
- CRETELLA JÚNIOR, José, 1999, *Direito Administrativo Brasileiro*. Rio de Janeiro, Forense.
- CRETELLA JÚNIOR, José, 2001, *Curso de Direito Administrativo*. 17 ed. Rio de Janeiro, Edição Revista Forense.
- CHIARA, Paulo Celso, 1996, *Análise de Viabilidade Econômica, pela Iniciativa Privada, de Investimentos em Infra-estrutura e Operação do Serviço Público de Transportes Rodoviários, sob o Regime de Concessão*. Dissertação de Mestrado, Escola Politécnica, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, Brasil.
- DAHMA, Maria Stella Eugênia, 2001, *Concessões de Rodovias no Brasil: Reajustes e Revisões de Tarifas*. Dissertação de Mestrado, Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, SP, Brasil.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, 1999, *Parcerias na Administração Pública: concessão, permissão, franquia, terceirização e outras formas*. 3 ed. São Paulo, Atlas.

- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, 2001-a, *Direito Administrativo*. 13 ed. São Paulo, Atlas.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, 2001-b, “O Equilíbrio Econômico-Financeiro e o Controle das Agências Reguladoras”. In: *Anais do Seminário: O Controle Externo da Regulação de Serviços Públicos-TCU*, pp. 53-65, Brasília, Outubro.
- DOMINGUES, Carlos Vasconcelos, 2000, *O Controle Externo e os Novos Modelos de Gestão de Serviços Públicos*. Salvador, TCE-BA.
- DUARTE, Fábio Marcelo de Rezende, 2002, *Estudos e Pareceres de Direito Rodoviário*. Rio de Janeiro, Temas & Idéias.
- FARIA, Edimur Ferreira de, 2000, *Curso de Direito Administrativo Positivo*. Belo Horizonte, Del Rey.
- FONSECA, João Bosco Leopoldino da, 2001, *Direito Econômico*. 4 ed. Rio de Janeiro, Forense.
- FONSECA, Josefa Sônia Pereira da, 1992, *Controle Externo do Gasto Público sob a Ótica da Economicidade*. Dissertação de Mestrado. Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, SP, Brasil.
- GANDRA, Ives, 1999, *Questões de Direito Administrativo*. Florianópolis, Obra Jurídica.
- HOUAISS, Antônio e VILLAR, Mauro de Salles, 2001, *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro, Objetiva.
- HUBER, Nelso Lucio, 1998, *Um Estudo sobre os Processos de Estimação de Custos e de Formação de Preços em Empresas de Construção Rodoviária*. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, Brasil.
- HUMBERG, Mário Ernesto e MIRANDA, Jorge Sá de, organizadores, 2002, *Fatos e Mitos: A verdade sobre o Pedágio*. São Paulo, ABCR.
- IZQUIERDO, Rafael, 1997, *Gestión y Financiación de las Infraestructuras del Transporte Terrestre*. Madrid, Asociación Española de la Carretera.
- LEE, Shu Han, 1996, *Concessão de Rodovias à Iniciativa Privada: Critérios para Limitação de Tarifas em Processos de Licitação*. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, Brasil.
- LIMA NETO, Oswaldo, BRASILEIRO, Anísio, ARAGÃO, Joaquim José Guilherme *et alli*, 2001-a, *Caminhos do Brasil*. Brasília, GEIPOT.

- LIMA NETO, Oswaldo, BRASILEIRO, Anísio, SANTOS, Enilson Medeiros dos *et alli*, 2001-b, *Transportes no Brasil: história e reflexões*. Brasília, Ed.Universitária da UFPE.
- LÓPEZ, Samuel Carpintero, 2002, “Las Concesiones de Carreteras em los Países em vías de Desarrollo. El caso de Argentina y de México”, *Revista de Obras Públicas-España*, Extraordinário octubre, nº 3.425, pp. 113-118.
- MAC DOWELL, Fernando, 1998, *Análise Sistêmica e Prospectiva-Modelo de Concessão à Iniciativa Privada-Rodovia RJ-109-Acesso Rodoviário ao Porto de Sepetiba*. Rio de Janeiro, Documento Técnico dirigido ao BNDES.
- MAC DOWELL, Fernando, 1999, *Análise e Reavaliação do Programa de Concessões do Estado do Rio Grande do Sul*. Rio de Janeiro, Documento Técnico dirigido ao Governo do Estado do Rio Grande do Sul.
- MACEDO, Jorge Pereira de e VASCONCELOS, Adalberto Santos de, 1999, *Curso Básico de Desestatização*. Brasília, TCU.
- MACHADO, Luiz Carlos Kal Iamondi, 2002, *Concessões de Rodovias – Mito e Realidade*. São Paulo, Prêmio Editorial.
- MAGALHÃES, Vande Lage, 1998, “A Concessão de Rodovias e o Financiamento do Sistema Rodoviário Nacional”. In: *3º Encontro Nacional sobre Conservação Rodoviária*, Belo Horizonte, Abril. Disponível em: <www.zietlow.com> acesso em 03-02-2003.
- MARANHÃO, Jarbas, 2002, “Tribunal de Contas e Contas do Governo”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco*, ano n.13, jan-dez, pp. 96-97.
- MARQUES NETO, Floriano de Azevedo, 2002, “A Nova Regulação dos Serviços Públicos”, *Revista do Direito Administrativo*, v.228, Abr./Jun., pp. 13-29.
- MATA, Márcia Filomena de Oliveira, 1994, “Fiscalização da Administração Pública em face da Economicidade”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, v.10, Jan./Mar., pp. 103-110.
- MEDAUAR, Odete, 2000, *Direito Administrativo Moderno de Acordo com a EC 19/98*. 4 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais.
- MEDAUAR, Odete, 2002, “Regulação e Auto-Regulação”, *Revista do Direito Administrativo*, v.228, Abr./Jun., pp. 123-128.
- MORAES, Alexandre, 1999, *Reforma Administrativa*. São Paulo, Atlas.

- MOTA, Adylson Martins, 1999, “Tendência do Controle Externo na Esfera Federal”. In: *Anais do XX Congresso dos Tribunais de Contas do Brasil*, pp. 168-192, Fortaleza, Outubro.
- MOTTA, Carlos Pinto Coelho, 1994, *Eficácia nas Licitações e Contratos*. 2 ed. Belo Horizonte, Livraria Del Rey.
- MOTTA, Regis da Rocha e CALÔBA, Guilherme Marques, 2002, *Análise de investimentos: tomada de decisão em projetos industriais*. São Paulo, Atlas.
- MUKAI, Toshio, 1998, *Concessões, Permissões e Privatizações de Serviços Públicos*. 3 ed. São Paulo, Saraiva.
- OLIVEIRA, Roberto Guena de, CARVALHO, Antonio Gledson, PELIN, Eli Roberto *et alli*, 2001, *Avaliação do Equilíbrio Econômico-Financeiro dos Contratos de Concessão de Rodovias*. São Paulo, FIPE/USP.
- PASCOAL, Valdecir Fernandes, 2000, *A Intervenção do Estado no Município*. Recife, Nossa Livraria.
- PASCOAL, Valdecir Fernandes, 2003, *Direito Financeiro e Controle Externo*. 3 ed. Rio de Janeiro, Impetus.
- PASSANEZI FILHO, Reynaldo, 1998, *Privatização e Reforma Institucional da Infra-Estrutura no Brasil – Em Busca de Ganhos Fiscais e de Eficiência Econômica*. Tese de Doutorado, Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, Brasil.
- PASSANEZI FILHO, Reynaldo, 2001, “Lei de Concessões e Avanço da Privatização da Infra-Estrutura no Brasil”. In: *Anais do II Congresso Brasileiro de Regulação de Serviços Públicos Concedidos*, São Paulo, Outubro.
- PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres, 1995, *Comentário à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública*. Rio de Janeiro, Renovar.
- PEREIRA, Cláudia Fernanda de Oliveira, 1998, *Reforma Administrativa: o Estado, o Serviço Público e o Servidor*. Brasília, Brasília Jurídica.
- PINHEIRO, Armando Castelar e GIAMBIAGI, Fábio, 2000, “Os antecedentes macroeconômicos e a estrutura institucional da privatização no Brasil”. In: Pinheiro, Armando Castelar e Fukasaku, Kiichiro. *A Privatização no Brasil*, Rio de Janeiro, BNDES.

- PINHEIRO, Armando Castelar, 1999, “Privatização no Brasil: Por quê? Até onde? Até quando?”. In: Giambiagi, Fábio e Moreira, Maurício Mesquita. *A Economia Brasileira nos Anos 90*, 1 ed. Rio de Janeiro, BNDES.
- PINHEIRO, Armando Castelar, 2000, “Apresentação”. In: Pinheiro, Armando Castelar e Fukasaku, Kiichiro. *A Privatização no Brasil*, Rio de Janeiro, BNDES.
- PIRES, José Cláudio Linhares e GIAMBIAGI, Fábio, 2000, “Retorno dos novos investimentos privados em contextos de incerteza: uma proposta de mudança do mecanismo de concessão de rodovias no Brasil”, *Revista de Administração Pública-RAP*, Jul./Ago., pp. 27-64.
- PIRES, José Cláudio Linhares e PICCININI, Maurício Serrão, 1999, “A Regulação dos Setores de Infra-Estrutura no Brasil”. In: Giambiagi, Fábio e Moreira, Maurício Mesquita. *A Economia Brasileira nos Anos 90*, 1 ed. Rio de Janeiro, BNDES.
- PNV, 2000, “*Plano Nacional de Viação*”, atualizado em 31-08-2000. Disponível em: <www.dnit.gov.br> acesso em 20-02-2004.
- RAMOS, Dora Maria de Oliveira, 2001, “Parecer PA-3 n.305/2001”. In: *Processo PGE n.926/2001 da Procuradoria Administrativa da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo.
- RANGEL, Luiz Fernando de Souza, 2000, *A Experiência Brasileira de Privatizações Rodoviárias e o Leilão por Menor Valor Presente das Receitas*. Dissertação de Mestrado, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
- ROCHA, Luiz Paulo Correa da, 1991, *Metodologia para Determinação da Tarifa de Pedágio em Auto-Estradas Concedidas Urbanas Levando-se em Consideração o Poder Aquisitivo do Usuário*. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
- RÜCKERT, Aldomar Arnaldo, 1998, “A Reforma do Estado e a Reestruturação da Infra-Estrutura”. In: Senna, L.A.S. *et alli*, *Avaliação do Impacto da Implantação de Concessões nas Rodovias do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, LASTRAN-UFRGS.
- SÁ, Adolfo Luiz Souza de, 2002, “A economicidade e o controle externo dos serviços públicos concedidos”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco*, ano n.13, jan-dez, pp. 60-68.

- SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-a, “Concessões de Rodovias: A Atuação dos Tribunais de Contas Brasileiros”. In: *Anais do III Congresso Brasileiro de Regulação de Serviços Públicos Concedidos*, Gramado, Maio.
- SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-b, “Exigências Legais para a Modicidade Tarifária dos Transportes Públicos”. In: *Anais do 14º Congresso Brasileiro de Transporte e Trânsito*, Vitória, Outubro.
- SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-c, “Princípios do arcabouço jurídico dos serviços públicos no Brasil: Aportes para as políticas de modicidade tarifária nos transportes urbanos”. In: *Anais do XII Congresso Latinoamericano de Transporte Público y Urbano*, Bogotá, Outubro.
- SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-d, “Os Tribunais de Contas e as Concessões de Rodovias Brasileiras à Iniciativa Privada: uma Metodologia para Auditoria de Estudos de Viabilidade Econômico-Financeira”. In: *Anais do XVII Congresso de Pesquisa e Ensino em Transportes-ANPET*, volume 2, pp. 1425-1436, Rio de Janeiro, Novembro.
- SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-e, “O Controle Externo das Concessões de Rodovias à Iniciativa Privada”. In: *VIII Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas*, Gramado, Novembro.
- SAMPAIO, Marília de Ávila e Silva, 2002, “O Poder Normativo das Agências Reguladoras”, *Revista do Direito Administrativo*, v.227, jan./mar., pp. 339-347.
- SANTOS, Enilson Medeiros, 2000, *Concentração em mercados de ônibus urbanos no Brasil: uma análise do papel da regulamentação*. Tese de Doutorado, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
- SARAIVA, Iram, 1999-a, “Apresentação”. In: *Anais do Seminário sobre Desestatização-TCU*, pp. 7-8, Brasília, Abril.
- SARAIVA, Iram, 1999-b, “Abertura”. In: *Anais do Seminário sobre Desestatização-TCU*, pp. 9-14, Brasília, Abril.
- SCAFF, Fernando Facury, 2001, “Contrato de Gestão, Serviços Sociais Autônomos e Intervenção do Estado”, *Revista Interesse Público*, ano 3, nº12, out/dez, pp.66-90.
- SCHMITZ, Rutsnei, 2001, *Uma Contribuição Metodológica para Avaliação da Tarifa de Pedágio em Rodovias*. Tese de Doutorado, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, Brasil.

- SCHUMAHER, Luciana Maria, 2003, *Manutenção e reposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessões de rodovias: avaliação das revisões e reajustes de tarifas no Brasil*. Dissertação de Mestrado, Escola Politécnica, Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, Brasil.
- SENNA, Luiz Afonso dos Santos, MICHEL, Fernando Dutra, SAN MARTIN, Alberto Peixoto *et alli*, 1998, *Avaliação do Impacto da Implantação de Concessões nas Rodovias do Rio Grande do Sul*. Porto Alegre, Relatório elaborado pelo LASTRAN-UFRGS, sob convênio com o DAER/RS.
- SOUTO, Humberto Guimarães, 2001-a, “O TCU e as atuais mudanças em sua estrutura e em sua forma de atuação”, *Revista do TCU*, v.32, n.89, jul/set, pp. 335-345.
- SOUTO, Humberto Guimarães, 2001-b, “Abertura”. In: *Anais do Seminário: O Controle Externo da Regulação de Serviços Públicos-TCU*, pp. 7-10, Brasília, Outubro.
- SOUTO, Marcos Juruena Villela, 1999, *Desestatização, Privatização, Concessões e Terceirizações*. 2 ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris.
- SOUZA, Daniel Augusto de, 1997, *Avaliação Econômico-Financeira de Modelos de Cálculo de Tarifas para Infra-Estruturas Rodoviárias*. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, SC, Brasil.
- SPECK, Bruno Wilhelm, 2000, *Inovação e Rotina no Tribunal de Contas da União: o papel da instituição superior de controle financeiro no sistema político-administrativo do Brasil*. São Paulo, Fundação Konrad Adenauer.
- TORRES, Ricardo Lobo, 1991, “O Tribunal de Contas e o Controle da Legalidade, Economicidade e Legitimidade”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado do Estado do Rio de Janeiro*, ano XIII, n 22, Julho, pp. 37-44.
- VILAÇA, Marcos Vinícios, 1997, “Os Tribunais de Contas na melhoria da administração pública”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco*, ano n.8, jan-dez, pp. 25-34.
- VILAÇA, Marcos Vinícios, 2004, “A Restauração agora”, *Jornal do Commercio*, 17-fev, pp. 11.
- ZYMLER, Benjamin, 2001, “O Papel do Tribunal de Contas da União no Controle das Agências Reguladoras”. In: *Anais do Seminário: O Controle Externo da Regulação de Serviços Públicos-TCU*, pp. 17-36, Brasília, Outubro.

Ademais, discriminam-se páginas eletrônicas consultadas:

ABCR-Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias, <www.abcr.org.br> acesso em 2002, 2003 e entre janeiro/março de 2004.

AGERBA-Agência Estadual de Regulação de Serviços Públicos de Energia, Transportes e Comunicações da Bahia, <www.agerba.ba.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

AGERGS-Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul, <www.agergs.rs.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

ANTT-Agência Nacional de Transportes Terrestres, <www.antt.gov.br> acesso em 2003 e entre janeiro/março de 2004.

ARTESP-Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados de Transportes do Estado de São Paulo, <www.artesp.sp.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

ASEP-RJ-Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro, <www.asep.rj.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

Assembléia Legislativa do Estado do Espírito Santo, <www.al.es.gov.br> acesso em 09-03-2004.

AUTOBAN-Concessionária do Sistema Anhangüera-Bandeirantes S.A., <www.autoban.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

AUTOVIAS-Autovias S.A., <www.autovias.com.br> acesso em entre janeiro/março de 2004.

BNDES, <www.bndes.gov.br> acesso em 2001, 2002 e 2003.

CAMINHOS DO PARANÁ - Caminhos do Paraná S.A., <www.caminhosdoparana.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

CENTROVIAS-Centrovias Sistemas Rodoviários S.A., <www.centrovias.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

COLINAS-Rodovias das Colinas S.A., <www.rodoviasdascalinas.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

CONCEPA-Concessionária da Rodovia Osório-Porto Alegre S.A., <www.concepa.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

CONCER-Companhia de Concessão Rodovia Juiz de Fora-Rio Ltda., <www.concer.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

CRT-Concessionária Rio Teresópolis S.A., <www.crt.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DAER-RS-Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem do Estado do Rio Grande do Sul, <www.daer.rs.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DERBA-Departamento de Infra-Estrutura de Transportes da Bahia, <www.derba.ba.gov.br>, acesso entre janeiro/março de 2004.

DER-PR-Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Paraná, <www.der.pr.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DER-RJ-Fundação Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Rio de Janeiro, <www.der.rj.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DERSA-Desenvolvimento Rodoviário S.A., <www.dersa.sp.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DER-SC-Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Santa Catarina, <www.der.sc.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DER-SP-Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo, <www.der.sp.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

DNER-Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, <www.dner.gov.br> acesso em 2001 e em 2002.

DNIT-Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, <www.dnit.gov.br> acesso em 2003 e entre janeiro/março de 2004.

ECONORTE-Empresa Concessionária de Rodovias do Norte S.A., <www.econorte.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

ECOSUL-Empresa Concessionária de Rodovias do Sul, <www.ecosul.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

ECOVIA-Concessionária Ecovia Caminho do Mar S.A., <www.ecovia.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

ECOVIAS DOS IMIGRANTES-Concessionária Ecovias dos Imigrantes S.A., <www.ecovias.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

EDITORA ABRIL, <www.abril.com.br> acesso em 05-04-2004.

GOVERNO FEDERAL, <www.planalto.gov.br>, acesso entre agosto/2001 e março/2004.

INTERVIAS-Concessionária de Rodovias do Interior Paulista S.A., <www.intervias.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

LAMSA-Linha Amarela S.A., <www.lamsa.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

Ministério dos Transportes, <www.transportes.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

Ministério Público Estadual - Paraná, <www.mp.pr.gov.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

NOVA DUTRA-Concessionária da Rodovia Presidente Dutra S.A., <www.novadutra.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

PONTE-Concessionária da Ponte Rio-Niterói S.A., <www.ponte.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

RENOVIAS-Renovias Concessionária S.A., <www.renovias.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

RODONORTE-Concessionária de Rodovia Integradas S.A., <www.rondonorte.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

RODOSOL-Concessionária Rodovia do Sol S.A., <www.rodosol.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

RODOVIA DAS CATARATAS-Rodovias da Cataratas S.A., <www.rodoviasdascataratas.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

ROTA 116-Concessionária Rota 116 S.A., <www.rotal16.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

SENADO FEDERAL, <www.senado.gov.br>, acesso entre agosto/2001 e março/2004.

SPVIAS-Rodovias Integradas do Oeste S.A., <www.spvias.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

TCE-BA-Tribunal de Contas do Estado da Bahia, <www.tce.ba.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCE-PE-Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, <www.tce.pe.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCE-PR-Tribunal de Contas do Estado do Paraná, <www.tce.pr.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCE-RJ-Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, <www.tce.rj.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCE-RS-Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, <www.tce.rs.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCE-SC-Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, <www.tce.sc.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCE-SP-Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, <www.tce.sp.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TCU-Tribunal de Contas da União, <www.tcu.gov.br>, acesso entre agosto de 2001 e abril de 2004.

TEBE-Concessionária de Rodovias Tebe S.A., <www.tebe.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

TRF-4ªRegião-Tribunal Regional Federal da 4ªRegião, <www.trf4.gov.br>, acesso entre janeiro/abril de 2004.

TRIÂNGULO DO SOL-Triângulo do Sol Auto-Estradas S.A., <www.triangulodosol.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

VIANORTE-Vianorte S.A., <www.vianortesa.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

VIAOESTE-Concessionária de Rodovias do Oeste de São Paulo S.A., <www.viaoeste.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

VIAPAR-Rodovias Integradas do Paraná S.A., <www.viapar.com.br> acesso entre janeiro/março de 2004.

APÊNDICE A:

Descrição de documentos e de informações coletados dos Tribunais de Contas

Este Apêndice contém a descrição dos documentos e das informações coletados dos 34 Tribunais de Contas, na pesquisa realizada para o desenvolvimento desta Dissertação, sendo apresentado em 04 partes:

- na secção I.1, registram-se as respostas dos Tribunais de Contas à primeira pesquisa;
- na secção I.2, cita-se a norma do TCE-PE e sua participação na realização da pesquisa;
- as informações e os documentos obtidos dos 07 Tribunais de Contas que atuaram nas concessões de rodovias são descritos na secção I.3;
- os ofícios, dirigidos à Presidência do TCE-PE, dos 26 Tribunais que responderam à primeira pesquisa, informando que não atuaram nas concessões de rodovias são relacionados na secção I.4.

I.1. RESPOSTAS DA PRIMEVA PESQUISA

O Quadro A1.1 registra as respostas à primeira pesquisa, destacando a data dos ofícios.

Quadro A1.1- Sinopse da pesquisa sobre a atuação dos 34 Tribunais de Contas nas concessões de rodovias à iniciativa privada

Tribunal	Data do Ofício	1.Estudos	2.Licitação	3.Contrato	4.Normas
TC-DF	28-08-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-AC	28-02-2003	Não	Não	Não	Não
TCE-AL	27-03-2003	Não	Não	Não	Não
TCE-AM	16-09-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-AP	10-03-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-BA	03-04-2002	Não	Sim	Sim	Não
TCE-CE	30-07-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-ES	26-02-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-GO	19-02-2003	Não	Não	Não	Não
TCE-MA	22-04-2003	Não	Não	Não	Não
TCE-MG	04-10-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-MS	15-03-2002	Não	Não	Não	Não

Quadro A1.1- Sinopse da pesquisa sobre a atuação dos 34 Tribunais de Contas nas concessões de rodovias à iniciativa privada

Tribunal	Data do Ofício	1.Estudos	2.Licitação	3.Contrato	4.Normas
TCE-MT	26-09-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-PA	11-09-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-PB	10-09-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-PE	-	Sim	Não	Não	Sim
TCE-PI	07-03-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-PR	18-07-2003	Não	Não	Sim	Não
TCE-RJ	21-01-2002	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-RN	10-09-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-RO	15-03-2002	Não	Não	Não	Não
TCE-RR	05-11-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-RS	24-09-2001	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-SC	25-10-2001	Sim	Sim	Sim	Não
TCE-SE	10-09-2001	Não	Não	Não	Não
TCE-SP	13-03-2002	Sim	Sim	Sim	Sim
TCE-TO	08-03-2002	Não	Não	Não	Não
TCM-BA	30-04-2003	Não	Não	Não	Não
TCM-CE	09-09-2002	Não	Não	Não	Não
TCM-GO	31-03-2003	Não	Não	Não	Não
TCM-PA	08-08-2002	Não	Não	Não	Não
TCM-RJ	25-07-2002	Não	Não	Não	Não
TCM-SP	23-07-2002	Não	Não	Não	Não
TCU	20-09-2001	Sim	Sim	Sim	Sim

I.2. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE PERNAMBUCO-TCE-PE

O TCE-PE não analisou qualquer licitação ou contratação referente a concessões de rodovias à iniciativa privada (não houve licitação/contratação de concessão de rodovias promovida por jurisdicionado do TCE-PE). Não obstante, o TCE-PE possui a Resolução 16/2001, de 31-10-2001, que disciplina a sua fiscalização dos processos de reforma

estatal e de desestatização (Estado e Municípios), incluindo as concessões, as permissões e as autorizações de serviço público.

A Presidência do TCE-PE, representada pelas atuações do Conselheiro Adalberto Farias Cabral e do Conselheiro Roldão Joaquim dos Santos, possibilitou a realização deste trabalho de pesquisa. Foram emitidos ofícios para as Presidências de todos os demais 33 Tribunais de Contas, quais sejam:

- Ofício Circular TCGP 0006/2001 (20-08-2001), encaminhado ao TCU, ao TC-DF e aos 25 Tribunais de Contas dos Estados, contendo o questionário da pesquisa inicial;
- Ofício TCGP 0095/2002 (14-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-AC;
- Ofício TCGP 0099/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-AM;
- Ofício TCGP 0100/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-AP;
- Ofício TCGP 0101/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-BA;
- Ofício TCGP 0102/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-CE;
- Ofício TCGP 0103/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-ES;
- Ofício TCGP 0104/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-GO;
- Ofício TCGP 0105/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-AL;
- Ofício TCGP 0106/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-PR;
- Ofício TCGP 0107/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-PA;
- Ofício TCGP 0108/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-SP;
- Ofício TCGP 0109/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-TO;
- Ofício TCGP 0110/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-PI;
- Ofício TCGP 0111/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-MA;
- Ofício TCGP 0112/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-MS;
- Ofício TCGP 0113/2002 (15-02-2002), reiterando a pesquisa ao TCE-RO;
- Ofício TCGP 0472/2002 (15-07-2002), encaminhando a pesquisa ao TCM-BA;
- Ofício TCGP 0473/2002 (15-07-2002), encaminhando a pesquisa ao TCM-CE;
- Ofício TCGP 0474/2002 (15-07-2002), encaminhando a pesquisa ao TCM-GO;
- Ofício TCGP 0475/2002 (15-07-2002), encaminhando a pesquisa ao TCM-PA;
- Ofício TCGP 0476/2002 (15-07-2002), encaminhando a pesquisa ao TCM-RJ;
- Ofício TCGP 0477/2002 (15-07-2002), encaminhando a pesquisa ao TCM-SP;
- Ofício TCGP 0505/2002 (27-07-2002), ratificando visita ao TCE-SP;
- Ofício TCGP 0143/2003 (18-02-2003), reiterando a pesquisa ao TCE-AC;

- Ofício TCGP 0144/2003 (18-02-2003), reiterando a pesquisa ao TCE-AL;
- Ofício TCGP 0145/2003 (18-02-2003), reiterando a pesquisa ao TCE-MA;
- Ofício TCGP 0146/2003 (18-02-2003), reiterando a pesquisa ao TCM-BA;
- Ofício TCGP 0147/2003 (18-02-2003), reiterando a pesquisa ao TCM-GO;
- Ofício TCGP 0239/2003 (18-03-2003), solicitando complementações ao TCE-RS;
- Ofício TCGP 0247/2003 (25-03-2003), reiterando a pesquisa ao TCE-PR;
- Ofício TCGP 0249/2003 (25-03-2003), solicitando complementações ao TCE-SC;
- Ofício TCGP 0250/2003 (25-03-2003), solicitando complementações ao TCE-SP;
- Ofício TCGP 0251/2003 (25-03-2003), solicitando complementações ao TCU;
- Ofício TCGP 0254/2003 (25-03-2003), solicitando complementações ao TCE-BA;
- Ofício TCGP 0280/2003 (07-04-2003), solicitando complementações ao TCE-RJ;
- Ofício TCGP 0342/2003 (05-05-2003), solicitando visita ao TCU;
- Ofício TCGP 0376/2003 (15-03-2003), confirmando visita ao TCE-RS;
- Ofício TCGP 0377/2003 (15-03-2003), confirmando visita ao TCU;
- Ofício TCGP 0630/2003 (05-09-2003), reiterando complementações ao TCE-RJ;
- Ofício TCGP 0719/2003 (16-10-2003), reiterando a pesquisa ao TCE-PR;
- Ofício TCGP 0722/2003 (16-10-2003), solicitando complementações ao TCU.

I.3. TRIBUNAIS DE CONTAS QUE ATUARAM NAS CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS

As 07 partes seguintes ³⁵³ relacionam os documentos/informações coletados dos 07 Tribunais de Contas que atuaram nas concessões de rodovias, quer seja em auditorias dos estudos de viabilidade e das licitações/outorgas, quer seja no acompanhamento da execução dos contratos:

1. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU

O Ministro Humberto Guimarães Souto, então Presidente do TCU, em atendimento à primeira pesquisa, encaminhou os seguintes documentos, por Aviso 1182-GP/TCU, de 20-09-2001:

- Anexo ao Aviso, contendo respostas detalhadas ao questionário enviado na pesquisa, inclusive, indicando documentos referentes à atuação do TCU nas concessões de

rodovias federais (Decisões e Acórdão disponíveis na página eletrônica: www.tcu.gov.br);
-IN TCU 027/98.

Destarte, foram obtidos os seguintes documentos:

-Acórdão-TCU-Plenário 056/2001;
-Decisões-TCU-Plenário: 141/1993; 437/1993; 287/1994; 622/1994; 763/1994; 188/1995; 394/1995; 564/1996; 472/1998; 228/1999; 434/1999; 32/2000; 172/2000; 634/2000; 1047/2000; 1048/2000; 046/2001; 281/2000; 337/2001; 421/2001; 586/2001; 587/2001.

Resumidamente, as respostas ao questionário enviado na pesquisa inicial foram (constantes no Anexo ao Aviso 1182-GP/TCU, de 20-09-2001):

1. Se esse Tribunal promove ou promoveu estudos sobre o assunto em referência.

Informou que, em fevereiro de 2001, foi instituída uma Gerência de Projeto-Acompanhamento de Concessões Rodoviárias, atuando na auditoria de outorga de novas concessões e no acompanhamento da fase de execução contratual, inclusive, na verificação da adequabilidade dos valores de tarifas de pedágios efetivamente praticados;

2. Se esse Tribunal já analisou alguma licitação referente a concessão de rodovias.

Informou que houve atuação do TCU nas 12 licitações já realizadas pela União;

3. Se esse Tribunal está efetuando auditoria de acompanhamento referente a concessão de rodovias.

Informou que o TCU está atuando nas 06 concessões de rodovias federais administradas pela União;

4. No âmbito de sua competência e jurisdição, esse Tribunal já expediu regulamentação (atos, instruções normativas, resoluções etc) referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

Encaminhou a norma em vigência (IN 027/1998).

³⁵³ As partes foram enumeradas conforme seqüência apresentada no Capítulo 6 desta Dissertação.

Após, foram esclarecidas algumas dúvidas com o servidor do TCU Adalberto Santos Vasconcelos (por telefone e por correio eletrônico), sendo ainda indicados os documentos (disponíveis na página eletrônica-TCU):

-Acórdãos-TCU-Plenário: 182/2001; 259/2001;

-Decisões-TCU-Plenário: 490/2000; 1084/2000; 736/2001; 450/2002; 567/2002; 939/2002; 1460/2002; 1502/2002; 1648/2002; 1654/2002.

Contudo, fazendo-se necessários documentos complementares e questionamentos adicionais e face ao tempo decorrido desde a resposta da pesquisa inicial (20-09-2001), foi expedido, em 25-03-2003, o OFÍCIO TCGP 0251/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCU. O Ministro Valmir Campelo, Presidente do TCU, encaminhou, em resposta, os seguintes documentos, por Aviso 447-GP/TCU, de 29-04-2003:

-Anexo I, com respostas a questionamentos efetuados, ratificando Aviso 1182-GP/TCU, de 20-09-2001;

-Anexo II, com “Relatório de Encerramento do Projeto-Avaliação de Concessões Rodoviárias”, referente ao período de 13-02-2001 a 16-12-2002, elaborado por Adalberto Santos Vasconcelos;

-Anexo III, contendo IN 27/98, com redação dada pela IN 40/2002;

-Anexo IV, com ratificação da indicação das Decisões e Acórdãos anteriormente informados e indicação do Acórdão-TCU-Plenário 393/2002.

Em razão da necessidade de conhecimento das planilhas eletrônicas desenvolvidas pelos técnicos do TCU para a montagem de fluxo de caixa, pertinentes à metodologia de auditoria para a verificação da viabilidade econômico-financeira das concessões de rodovias, foi realizada visita técnica ao TCU, nos dias 21 a 23 de maio de 2003 (formalização via ofícios TCGP 0342/2003, de 05-05-2003 e OFÍCIO TCGP 0377/2003, de 15-05-2003, do TCE-PE para o TCU e Aviso 554-GP/TCU, do TCU para o TCE-PE), tendo sido realizado entrevista com o servidor Adalberto Santos Vasconcelos. Foram obtidas cópias dos relatórios correspondentes ao Processo TC 006.319/2000-6 (relatório SEFID, de 01-03-2002) e ao Processo TC 006.931/2002-0 (relatório SEFID, de 04-07-2002), ambos com coordenação de Denise Torres de Mesquita da Silveira e Silva.

Por solicitação do autor da pesquisa, a SEFID, em 04-09-2003, sob Ofício 157/2003, enviou editais de licitações, promovidas pelo DNER:

-Edital de Pré-Qualificação 0107/993-00, da licitação para Concessão da Exploração da Ponte Rio-Niterói;

-Edital de Proposta de Tarifa 0293/93-00 (Fase III), da licitação da Concessão da Rodovia BR-116/RJ-Trecho Além Paraíba-Teresópolis-Entr.BR-040;

-Edital de Propostas Técnicas 0107/93-00 (Fase II), da licitação para Concessão da Exploração da Ponte Rio-Niterói;

-Edital 0494/2000-00, da licitação da Concessão do Lote 10-Rodovia BR-101/RJ-Trecho Ponte Presidente Costa e Silva-Divisa RJ/ES.0

Por fazerem-se necessárias informações adicionais, foi expedido, em 16-10-2003, o OFÍCIO TCGP 0722/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCU. O Ministro Valmir Campelo, Presidente do TCU, encaminhou, em resposta, o Aviso 274-GP/TCU (datado de 10-02-2004).

Ainda, foram obtidos os seguintes documentos (disponíveis na página eletrônica-TCU):

-Acórdãos-TCU-Plenário: 138/1999; 214/2002; 393/2002; 1366/2003;

-Decisões-TCU-Plenário: 485/1999; 516/1999; 894/1999; 491/1998;

-Decisão-TCU-Segunda Câmara: 14/2000;

-IN 07/1994 e 10/1995, revogadas pela IN 27/1998;

-IN 043/2002.

Em suma, foram consultados: 05 Instruções Normativas, 02 Relatórios, 07 Acórdãos e 38 Decisões.

Cumprе esclarecer que o atual Regimento Interno do TCU explicita que as deliberações do Plenário e das Câmaras terão a forma de “Acórdão”. Pelo Regimento Interno anterior, na prática, empregava-se a forma de “Acórdão” quando a deliberação atribuía débito ou multa e a forma de “Decisão” nos demais casos.

As subsecções 6.1.1, 6.2.1, 6.3.1 e 6.4.1, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

2. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - TCE-SP

O TCE-SP não respondeu, de pronto, à primeira pesquisa, encaminhada pelo ofício circular TCGP 0006/2001, datado de 20-08-2001, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-SP. Em 15-02-2002, mediante OFÍCIO TCGP 0108/2002, houve reiteração.

Em 13-03-2002, o Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, então Presidente do TCE-SP, sob ofício Of.C.GP 127/2002, encaminhou relatório, elaborado por Rosphael Oliveira de Moraes (Assessor Técnico da Unidade de Engenharia, da Assessoria Técnico-Jurídica do TCE-SP), contendo dados dos contratos de concessões rodoviárias do Estado de São Paulo e síntese da atuação do TCE-SP, destacando, ao final, o entendimento de ser necessária a presença do autor da pesquisa para a seleção de documentos e de informações pertinentes à matéria estudada.

No período de 05 a 09-08-2002, o autor da dissertação realizou visita técnica ao TCE-SP (sob apresentação contida no OFÍCIO TCGP 0505/2002, de 27-05-2002, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-SP), objetivando seleção e obtenção de documentos, esclarecimentos de dúvidas e complementação de informações, tendo sido recebido e orientado pelo Assessor Rosphael Oliveira de Moraes e mantendo contato, ainda, como os Assessores Flávio Romeu Moreira Couto e Arnaldo Gomes de Lima.

Foram os documentos selecionados e obtidos na visita técnica:

- Instrução TCE-SP 2/98 (de 09-09-1998);
- Resolução TCE-SP 5/98 (de 09-09-1998);
- Resolução TCE-SP 2/01 (de 25-04-2001);
- Ato TCE-SP 1790/98 (de 15-09-1998);
- Ato TCE-SP 314/2000 (de 26-02-1998);
- Extrato de Decisão TCE-SP (05-10-1999) referente ao Processo 16087/026/98;

- Extrato de Decisão TCE-SP (14-12-1999) referente ao Processo 32914/026/98;
- Relatório-TCE-SP, Processo TC-30.335/702/98, relativo ao acompanhamento da execução de obras e serviços da Concessão do Sistema Rodoviário Anchieta-Imigrantes (Lote 22), referente ao período de janeiro a junho de 1999 (datado de 28-09-1999, de autoria de Rosphael Oliveira de Moraes e Flávio Romeu Moreira Couto);
- Relatório-TCE-SP, Processo TC-30.335/703/98, relativo ao acompanhamento da execução de obras e serviços da Concessão do Sistema Rodoviário Anchieta-Imigrantes (Lote 22), referente ao período de julho a dezembro de 1999 (datado de 02-08-2001, de autoria de Rosphael Oliveira de Moraes e Flávio Romeu Moreira Couto);
- Relatório-TCE-SP, Processo TC-30.335/703/98, relativo ao acompanhamento da execução de obras e serviços da Concessão do Sistema Rodoviário Anchieta-Imigrantes (Lote 22), referente ao período de janeiro a julho de 2000 (datado de 28-03-2002, de autoria de Rosphael Oliveira de Moraes e Flávio Romeu Moreira Couto);
- Partes dos autos do Processo TC-30.335/026/98, relativo à contratação da Concessão do Sistema Rodoviário Anchieta-Imigrantes (Lote 22), contendo:
 - Edital de Licitação DER 15/CIC/97 e Anexos (fl.1 à fl.305);
 - documentos do procedimento licitatório (fl.306 à fl.348, fl.693, fl.717 à fl.727);
 - Parecer TCE-SP emitido por Marcelo Muller Prado Sampaio, de 13-10-1999 (fl.876 e 877);
 - Pareceres TCE-SP emitidos por Luiz Carlos da Costa Mendes Júnior, de 28-10-1999, de 18-05-2000, de 30-11-2000 e de 31-10-2001 (fl.879; fl.889 à fl.897; fl.1273 à fl.1276; fl.1314 à fl.1320);
 - Parecer TCE-SP emitido por Heloísa Oliva de Melo Almada, de 09-11-1999 (fl.880);
 - Notificação do TCE-SP ao DER-SP, de 01-06-2000 (fl.899);
 - Ofício DER/TC-181/2000, de 28-06-2000, ao TCE-SP (fl.902 à fl.906);
 - Resposta da Comissão de Monitoramento das Concessões e Permissões dos Serviços Públicos-Secretaria de Transportes-SP, de 26-08-2000, ao TCE-SP (fl.907 e fl.908);
 - Ofício do Deputado-SP Geraldo Vinholi, de 01-12-2000, à Deputada-SP Mariângela Duarte (fl.1279 à fl.1283);
 - Parecer TCE-SP emitido por Yvone Virgínia C.da Matta, Sonia Regina Rocco e Antonio Bento de Melo, de 11-05-2002 (fl.1394 à fl.1398);

-Partes dos autos do Processo TC-30.335/702/98, relativo ao acompanhamento da Concessão do Sistema Rodoviário Anchieta-Imigrantes (Lote 22), contendo:

- Parecer TCE-SP emitido por Alan Roberto Hoffmeier, de 13-10-1999 (fl.149 e fl.150);
- Parecer TCE-SP emitido pelo Procurador Jorge Eluf Neto, de 22-10-1999 (fl.153);
- Parecer TCE-SP emitido pela Substituta de Conselheiro Maria Regina Pasquale, de 30-10-2000 (fl.154 e fl.155);
- Parecer TCE-SP emitido por Rosphael Oliveira de Moraes e Flávio Romeu Moreira Couto, de 26-09-2001 (fl.180 à fl.186);
- Parecer emitido pelo Professor Marçal Justen Filho, de janeiro de 2002 (fl.238 à fl.278);
- “*Relatório 3 – Mecanismos de Gestão de Contratos – Reequilíbrio Econômico-Financeiro*”, elaborado pela Escola de Administração de Empresas de São Paulo, da Fundação Getúlio Vargas, de março de 2000 (fl.284 à fl.343);
- Parecer emitido pelo Professor Pontes de Miranda, de 29-09-1970 (fl.667 à fl.679);
- Parecer emitido pelo Professor Hely Lopes Meirelles, de 27-10-1970 (fl.680 à fl.692);
- Trabalho do Professor Arnold Wald, de 21-11-1969, publicado na Revista de Direito Administrativo-jan./mar.1970 (fl.693 à fl.700);

-Partes dos autos do Processo TC-30.335/703/98, relativo ao acompanhamento da Concessão do Sistema Rodoviário Anchieta-Imigrantes (Lote 22), contendo:

- Parecer TCE-SP emitido por Sonia Regina Rocco e Antonio Bento de Melo, de 23-03-2000 (fl.169 à fl.176);
- Parecer TCE-SP emitido por Rosphael Oliveira de Moraes, de 28-03-2000 (fl.178 e fl.179);
- Pareceres TCE-SP emitidos por Luiz Carlos da Costa Mendes Júnior, de 05-04-2000, de 14-11-2001 (fl.180 à fl.189; fl.514 à fl.516);
- Parecer TCE-SP emitido por Arnaldo Gomes de Lima, de 19-05-2000 (fl.190);
- Política Tarifária do Estado de São Paulo para Pedágio Rodoviário (fl.144 à fl.146);

- Estimativas de receitas de arrecadação de pedágio, da empresa DERSA, de 05-10-1970 (fl.153 à fl.181);
- Parecer TCE-SP emitido por Rosphael Oliveira de Moraes e Flávio Romeu Moreira Couto, de 23-05-2002 (fl.948 à fl.951);
- Parte dos autos do Processo TC-30.334/701/98, relativo ao acompanhamento da Concessão da Malha Rodoviária São Carlos, Itirapina, Brotas, Jaú e Bauru (Lote 08), contendo Parecer emitido pela Procuradora do Estado-SP Dora Maria de Oliveira Ramos, de 30-11-01 (fl.566 à fl.604);
- Leis 6.544 (22-11-1989), 7.835 (08-05-1992), 9.361 (05-07-1996) do Estado de São Paulo;
- Decretos 42.948 (19-03-1998), 43.011 (03-04-1998), 45.525 (13-12-2000), 46.708 (22-04-2002) do Governo do Estado de São Paulo.

Face à necessidade de documentos complementares e de questionamentos adicionais e face ao tempo decorrido desde a visita técnica e coleta de documentos (agosto de 2002), foi expedido, em 25-03-2003, o OFÍCIO TCGP 0250/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-SP.

Mediante Ofício 1576/2003, emitido em 11-06-2003, o Conselheiro Fulvio Julião Biazzini, então Presidente do TCE-SP, encaminhou comunicação, elaborada pelo Assessor Rosphael Oliveira de Moraes, sem envio de outros documentos. Foram os seguintes questionamentos (e respostas), se após a visita técnica realizada em agosto de 2002, o TCE-SP:

1. Promoveu ou está promovendo novos estudos sobre o assunto em referência?
“Não, até o presente momento mantemos os estudos iniciais, tendo em vista que os mesmos vêm atendendo satisfatoriamente nossas necessidades”;
2. Analisou mais alguma licitação referente a concessão de rodovias?
“Sim, foram assinados no ano de 2000 mais três contratos de concessões, complementando os 12 (doze) lotes inicialmente programados, mantendo-se as mesmas bases dos contratos já existentes. Houve implementação de novas obras, visando atender as atuais necessidades daqueles trechos”;
3. Efetuou mais algum relatório de acompanhamento referente a contratos de concessão de rodovias?

“Sim, como é de conhecimento geral, nossos relatórios de acompanhamento de execução contratual são produzidos periodicamente. Com relação à disponibilidade do material, faz-se necessária autorização do Conselheiro-Relator”;

4. Expediu mais alguma regulamentação específica referente a licitações e a acompanhamento de execução contratual de concessões de rodovias?

“Não”;

5. Nas auditorias realizadas, foi definida ou estabelecida alguma metodologia de auditoria que vise à verificação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

“O poder concedente, em conjunto com as concessionárias, nos apresentou estudos elaborados por empresas contratadas para prestarem serviços de auditoria de sistema (ABDO), auditoria financeira (Howard, RPMG e Trevisan), e ainda, os serviços da FIECAPI (USP) conveniado com a FGV, objetivando resultados técnicos precisos de forma a buscar consenso na manutenção do equilíbrio financeiro dos ajustes firmados. Desta forma, nos coube entender e analisar a melhor metodologia e acompanhar os critérios adotados, uma vez que houve a participação de empresas com credibilidade pública”;

6. No momento, há pretensão do Estado de São Paulo em dar prosseguimento às licitações referentes aos dez lotes planejados do programa estadual de concessões de rodovias? Se há, qual seria a “modelagem” adotada visando à avaliação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão ?

“Que tenhamos conhecimento, até o presente momento, não”;

7. Afora o material já remetido, há outras decisões/trabalhos do TCE-SP que possam contribuir para a comprovação de que a análise da economicidade se faz presente nas auditorias pertinentes às concessões de rodovias ?

“Sob nosso conhecimento, a auditoria não desenvolveu nenhum estudo com este objetivo”.

As subsecções 6.1.2, 6.2.2, 6.3.2 e 6.4.2, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

3. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ - TCE-PR

O TCE-PR não respondeu, de pronto, à primeira pesquisa, encaminhada pelo ofício circular TCGP 0006/2001, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-PR, datado de 20-08-2001. Houve três reiteraões, afóra contactos telefônicos efetuados: em 15-02-2002, mediante OFÍCIO TCGP 0106/2002; em 25-03-2003, mediante OFÍCIO TCGP 0247/2003; em 16-10-2003, mediante OFÍCIO TCGP 0719/2003.

Em 28-03-2003, por correio eletrônico, Paulo Borsari, servidor do TCE-PR, encaminhou 06 “Relatórios de Inspeção”, pertinentes ao exercício financeiro de 2001, referentes a auditorias realizadas pelo TCE-PR no acompanhamento das contratações de concessões de rodovias efetuadas pelo Estado do Paraná. São os relatórios correspondentes aos seguintes lotes da licitação efetuada (relatórios emitidos pela Coordenadoria de Apoio Técnico do TCE-PR, de autoria de 03 técnicos, participando sempre Armando Queiroz de Moraes Júnior e Jane Christiane Pereira):

- Lote 01, datado de abril-2002, incluindo como autor Luiz Henrique de Barbosa Jorge;
- Lote 02, datado de setembro-2002, incluindo como autora Maria Cristina Q.Pirih;
- Lote 03, datado de agosto-2002, incluindo como autora Maria Cristina Q.Pirih;
- Lote 04, datado de maio-2002, incluindo como autor Alexandre Faila Coelho;
- Lote 05, datado de setembro-2002, incluindo como autora Maria Cristina Q.Pirih;
- Lote 06, sem data, incluindo como autor Luiz Henrique de Barbosa Jorge.

Em 28-04-2003, por correio eletrônico, Pedro Paulo Piovesan de Farias, servidor do TCE-PR, encaminhou excertos de “Relatório de Auditoria” (emitidos pela 1ª Inspeção de Controle Externo do TCE-PR), datado de 15-07-2000, pertinente ao primeiro quadrimestre do exercício financeiro de 2000, referente à auditoria realizada pelo TCE-PR, no acompanhamento das contratações de concessões de rodovias efetuadas pelo Estado do Paraná (com aprovação de Jussara Borba e de autoria de 03 técnicos: Carlos José Pacheco Caron, Pedro Paulo Piovesan de Farias e Vicente Higino Neto).

Em 09-05-2003, por correio eletrônico, Pedro Paulo Piovesan de Farias, encaminhou excertos de “Relatório de Auditoria” (emitidos pela 1ª Inspeção de Controle Externo do TCE-PR), datado de 28-11-2000, pertinente ao segundo quadrimestre do exercício financeiro de 2000, referente à auditoria realizada pelo TCE-PR no acompanhamento

das contratações de concessões de rodovias efetuadas pelo Estado do Paraná (com aprovação de Jussara Borba e de autoria de 04 técnicos: Gilda Amaral Cassilha, Carlos José Pacheco Caron, Pedro Paulo Piovesan de Farias e Vicente Higino Neto).

Em 13-05-2003, por Ofício 298/2003, Marcelo da Silva Bento, Diretor de Gabinete da Presidência do TCE-PR, encaminhou via impressa dos relatórios citados nestes dois últimos parágrafos.

As respostas aos questionamentos efetuados na pesquisa inicial ocorreram em 11-07-2003 (por correio eletrônico) e ratificadas em 18-07-2003 (sob Ofício 454/2003) por Marcelo da Silva Bento, Diretor de Gabinete da Presidência do TCE-PR. São:

1. Se esse Tribunal promove ou promoveu estudos sobre o assunto em referência.

Informou que os estudos são os próprios relatórios enviados.

2. Se esse Tribunal já analisou alguma licitação referente a concessão de rodovias.

“...não analisou licitações referentes a Concessão de Rodovias...”

3. Se esse Tribunal está efetuando auditoria de acompanhamento referente a concessão de rodovias.

“...não está efetuando auditoria de acompanhamento...”

4. No âmbito de sua competência e jurisdição, esse Tribunal já expediu regulamentação (atos, instruções normativas, resoluções etc) referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

“...não expediu regulamentação atinente ao assunto...”

Em 01-12-2003, por Of.830/2003, o Conselheiro Henrique Naigeboren, então Presidente do TCE-PR, encaminhou Informação 410/03-IGC, de 28-11-03, emitida pelo Diretor da Inspeção Geral de Controle-TCE-PR, Sr. Mauro Munhoz, contendo histórico sobre o programa de concessão de rodovias do Estado do Paraná.

As subseções 6.1.3, 6.2.3, 6.3.3 e 6.4.3, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

4. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - TCE-RS

O Conselheiro Helio Saul Mileski, então Presidente do TCE-RS, em atendimento à primeira pesquisa, encaminhou os seguintes documentos, por ofício GP 1377/2001 (datado de 24-09-2001):

- Resoluções TCE-RS 511/1998 e 531/1999;
- Quadro demonstrativo com dados referentes às concessões rodoviárias-RS;
- Relatório relativo às licitações/contratações de estudo técnico e econômico, de projetos de engenharia de engenharia e de serviços de supervisão/coordenação de projetos (relatório sem data, Processo 5843-02.00/96-1, Expediente 7206.02.00/96-8, Ordem de Auditoria 1209/96, período de auditoria de 02-12-1996 a 10-01-1997, de autoria de 4 técnicos: Adroaldo Xavier da Silva, Ênio Guimarães Pansieira, César Murialdo Cavion, Beatriz Dheher Bridi);
- Relatório relativo às licitações das concessões rodoviárias (datado de 06-01-1999, Processo 8304-02.00/97-6, Expediente 3240.02.00/98-6, Ordem de Auditoria 603/98, de autoria de 2 técnicos: Luís Fernando Alcoba de Freitas e Ênio Guimarães Pansieira);
- Relatório relativo ao acompanhamento das concessões rodoviárias (datado de 22-09-2000, Processo 3945-02.00/00-6, Expediente 3946.02.00/00-9, Ordem de Auditoria 914/00, de autoria de 5 técnicos: Andréa Mallmann Couto, Cláudio Roberto K.Chagas, Denise Acauan Pizzato, Ênio Guimarães Pansieira e Rafael Minuscoli Stolfo).

Foram esclarecidas algumas dúvidas com o servidor do TCE-RS Ênio Guimarães Pansieira (por telefone e por correio eletrônico, após verificação do material recebido). Contudo, face à necessidade de documentos complementares e de questionamentos adicionais e face ao tempo decorrido desde a resposta da pesquisa inicial (24-09-2001), foi expedido, em 18-03-2003, o OFÍCIO TCGP 0239/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-RS.

Mediante Ofício GP 1179/2003, emitido em 26-06-2003, o Conselheiro Victor José Faccioni, então Presidente do TCE-RS, respondeu aos questionamentos, ratificando informações constantes no ofício de 24-09-2001:

1.Houve julgamento dos processos referentes aos relatórios enviados?

“Os Processos de Tomada de Contas do Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem - DAER – dos exercícios de 1996, 1997 e 1999 encontram-se penderes de decisão...”;

2.Promoveu ou está promovendo estudos sobre o assunto em referência?

“Não estão sendo promovidos, por este Tribunal, estudos sobre a matéria em tela”;

3.Analisou mais alguma licitação referente a concessão de rodovias?

4.Efetuiu mais alguma auditoria de acompanhamento referente a concessão de rodovias?

“Não há apontamentos relativos à matéria nos relatórios das auditorias que examinaram os exercícios de 2000 e 2001 do DAER”;

5.Expediu mais alguma regulamentação referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

6.Nas auditorias realizadas, foi definida ou estabelecida alguma metodologia de auditoria que vise à verificação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

“O exame da matéria, por esta Corte, é efetuado com base na Resolução TCE/RS 531/1999, conforme cópia anexa”.

No citado Ofício GP 1179/2003, foram encaminhados, ainda, os seguintes documentos:

- Resolução TCE-RS 513/1998;
- Informação 017/2003, elaborada por Luís Fernando Alcoba de Freitas, da Assessoria de Orientação Técnica da Supervisão de Auditoria Externa do TCE-RS;
- Projeto Básico de Exploração-Volume 1, do Pólo Metropolitano (folhas 1130 a 1285 do Expediente de Auditoria 3240-02.00/98-6, do exercício de 1997 do DAER-RS);
- Relatório Final, elaborado pelo Professor Fernando Mac Dowell (volumes I e II, datados de 13-12-1999), referente à *“Análise e Reavaliação do Programa de Concessões”*, estudo contratado pelo DAER-RS.

Em 29-05-2003, o autor da dissertação realizou visita técnica ao TCE-RS (sob apresentação contida no OFÍCIO TCGP 0376/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-RS), objetivando obtenção de documentos, esclarecimentos de dúvidas e complementação de informações, mantendo contacto com os seguintes servidores: Luís Fernando Alcoba de Freitas e Ênio Guimarães Pansieira.

Não foram obtidos os seguintes documentos, citados em relatório do TCE-RS:

- “Manual de Fiscalização de Concessões”, parte integrante do objeto da Tomada de Preços 020/95-DAER-RS, tendo como contratada a Bourscheid Engenharia Ltda.;
- Volume III do Relatório Final, elaborado pelo Professor Fernando Mac Dowell, referente à “*Análise e Reavaliação do Programa de Concessões*”.

As subsecções 6.1.4, 6.2.4, 6.3.4 e 6.4.4, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

5. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA - TCE-BA

O TCE-BA não respondeu, de pronto, à primeira pesquisa, encaminhada pelo ofício circular TCGP 0006/2001, datado de 20-08-2001. Em 15-02-2002, mediante OFÍCIO TCGP 0101/2002, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-BA, houve reiteração.

Em 03-04-2002, o Conselheiro Adhemar Bento Gomes, então Presidente do TCE-BA, sob ofício OF.GAB/PRES/99/2002, respondendo à primeira pesquisa, encaminhou:

- Ofício 20/02, de 02-03-2002, do Coordenador da Primeira Coordenadoria de Controle Externo do TCE-BA (Sr. Henrique Pereira Santos Filho);
- 03 relatórios de auditoria, em meio magnético, referentes à exploração da rodovia Estrada do Coco/Linha Verde (Concorrência Pública 003/99), sendo:
 - o primeiro, datado de 31-08-1999, referente ao “*exame do procedimento licitatório*”, de autoria de 09 técnicos, tendo como coordenador o Economista/Contador Vivaldo Evangelista Ribeiro;
 - o segundo, datado de 20-12-1999, referente ao “*exame dos aspectos econômicos do procedimento licitatório, sobretudo em relação ao estudo de viabilidade da remuneração do investimento*”, de autoria de 07 técnicos, tendo como coordenador o Economista/Contador Vivaldo Evangelista Ribeiro;
 - o terceiro, datado de 14-08-2000, referente ao “*acompanhamento da execução*” do contrato, de autoria de 05 técnicos, tendo como coordenadora a Técnica de Controle Externo Cristina Maria Cunha Guerreiro.

No citado Ofício 20/02, de 02-03-2002, consta as seguintes respostas, em referência aos questionamentos efetuados na pesquisa inicial:

1. Se esse Tribunal promove ou promoveu estudos sobre o assunto em referência.

“Não foram localizados, neste Tribunal, estudos sobre o tema em referência”;

2. Se esse Tribunal já analisou alguma licitação referente a concessão de rodovias.

3. Se esse Tribunal está efetuando auditoria de acompanhamento referente a concessão de rodovias.

“O Tribunal analisou a Concorrência Pública nº003, formalizada em 03 de setembro de 1999, para contratar, mediante concessão, a exploração da Rodovia Estrada do Coco/Linha Verde, do Programa de Concessão de Rodovias do Estado da Bahia”;

4. No âmbito de sua competência e jurisdição, esse Tribunal já expediu regulamentação (atos, instruções normativas, resoluções etc) referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

“No âmbito de sua jurisdição e competência, este Tribunal não expediu regulamentação específica sobre licitações e contratos de concessões de rodovias”;

Após verificação do material recebido, foram esclarecidas algumas dúvidas, por telefone e por correio telefônico, com servidores do TCE-BA (Henrique Pereira Santos Filho e Cristina Maria Cunha Guerreiro).

Não obstante, fez-se necessário encaminhar nova comunicação ao TCE-BA (OFÍCIO TCGP 0264/2003, de 25-03-2003, emitido pela Presidência do TCE-PE). O Coordenador da Primeira Coordenadoria de Controle Externo do TCE-BA (Henrique Pereira Santos Filho), por correio eletrônico, em 18-08-2003, encaminhou respostas e excertos de relatórios de auditoria de acompanhamento (*“da Concessão da Linha Verde, relativos aos exercícios de 1999, 2000, 2001”*), trabalhos *“realizados quando da auditoria das contas do DERBA”*). Estas informações foram ratificadas pelo OF.GAB/PRES/249/2003, datado de 29-09-2003 e emitido pelo Presidente do TCE-BA, Conselheiro Manoel Figueiredo Castro.

A seguir, à guisa de simplificação, apresentam-se os questionamentos efetuados (ora resumidos) e as respostas obtidas:

1. O TCE-BA julgou os processos referentes aos relatórios enviados?

“Não houve julgamento individual destes relatórios, porque emitidos especificamente no âmbito das prestações de contas do Departamento de Infra-Estruturas de Transportes da Bahia-DER-BA”;

2. Promoveu ou está promovendo estudos sobre o assunto em referência?

“Não foram elaborados estudos sobre o assunto”;

3. Analisou mais alguma licitação referente a concessão de rodovias?

“Não foram formalizadas novas licitações para concessão de rodovias”;

4. Efetuou mais alguma auditoria de acompanhamento referente a contratos de concessão de rodovias?

“Não foram efetuadas novas auditorias. O acompanhamento da Concessão Estrada do Coko/Linha Verde vem sendo efetuado a cada exame de contas do DERBA”.

Informou, ainda, que *“encontra-se em fase de execução uma auditoria com o objetivo, dentre outros, de verificar os reajustes concedidos e os solicitados pela Concessionária, a partir de dezembro de 2001, bem como, a execução das obras de manutenção e duplicação”*. Não foi encaminhado material sobre esta auditoria.

5. Expediu mais alguma regulamentação referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

“Não”.

6. Nas auditorias realizadas, foi definida ou estabelecida alguma metodologia de auditoria que vise à verificação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

“Esta Coordenadoria não formalizou metodologias de auditoria sobre o tema”.

7. No momento, como está o programa estadual da Bahia de concessões de rodovias? qual é a “modelagem” adotada visando à avaliação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

Não houve resposta.

As subsecções 6.1.5, 6.2.5, 6.3.5 e 6.4.5, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

6. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - TCE-RJ

Em atendimento à primeira pesquisa, o TCE-RJ encaminhou os seguintes documentos ao TCE-PE (ofício sem número, datado de 21-01-2002, sem identificação do remetente e protocolado, no TCE-PE, em 23-01-2002, sob número 000612):

- Deliberação TCE-RJ 191 (de 11-07-1995);
- Resolução TCE-RJ 194 (de 12-11-1996);
- Memorando TCE-RJ CEC/SGE 212/2001, de 10-09-2001, de Márcia de Menezes de Assis Gomes, Coordenadora-Geral da Coordenadoria de Acompanhamento da Execução Contratual de Obras-CEC, ao Diretor-Geral do Instituto Serzedello Corrêa-ISE;
- Memorando TCE-RJ PRS/ISE 095/2001, de 21-09-2001, de Hormindo Bicudo Neto, Diretor-Geral do Instituto Serzedello Corrêa-ISE, ao Secretário-Geral do Controle Externo-SGE;
- Memorando TCE-RJ CEE/180/01, de 22-10-2001, de Péricles Arnaud, Assessor da CEE-Coordenadoria de Exame de Editais, ao Secretário-Geral do Controle Externo-SGE;
- Memorando TCE-RJ 289/01-SGE, de 28-11-2001, de Márcio dos Santos Barros, Secretário-Geral de Controle Externo-SGE, ao Secretário-Geral de Planejamento-SGP;
- Partes dos autos dos seguintes processos, referentes ao Sistema Rodoviário Itaboraí/Nova Friburgo/Cantagalo:
 - Processo TCE-RJ 104.263-7/01 (fl.01 à fl.13);
 - Processo TCE-RJ 103.670-7/01 (fl.01 à fl.138);
 - Processo TCE-RJ 3.365-9/00 (fl.1 à fl.385);
 - Processo TCE-RJ 112.549-0/99 (fl.04 à fl.531).

Foram esclarecidas algumas dúvidas com a servidora Márcia de Menezes de Assis Gomes (por telefone e por correio eletrônico, após verificação do material recebido). Contudo, face à necessidade de documentos complementares e de questionamentos adicionais e face ao tempo decorrido desde a resposta da pesquisa inicial (Memorando TCE-RJ CEC/SGE 212/2001, de 10-09-2001), foi expedido, em 07-04-2003, o OFÍCIO TCGP 0280/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-RJ (reiterado pelo OFÍCIO TCGP 0630/2003, de 05-09-2003).

O Conselheiro José Gomes Graciosa, então Presidente do TCE-RJ, encaminhou os seguintes documentos, por Ofício PRS/GAP/1885/2003 (datado de 19-09-2003):

-Comunicação TCE-RJ, de 16-09-2003, de Luiz Antonio Lage Rosa, Assessor da Secretaria Geral de Controle Externo-SGE, à Secretária-Geral da SGE;

-Comunicação TCE-RJ, de 22-05-2003, de Márcia de Menezes de Assis Gomes, Coordenadora-Geral da Coordenadoria de Acompanhamento da Execução Contratual de Obras-CEC, ao Coordenador da Coordenadoria de Auditoria e Desenvolvimento-CAD;

-Comunicação TCE-RJ, de 03-06-2003, de Julio Demetrius Vertova Poustka, Assistente da CAD ao Coordenador da CAD;

-Comunicação TCE-RJ, de 28-07-2003, de Cristiane Louza dos S.Fuchshuber, Assessora da Coordenadoria-Geral de Exame de Editais-CEE ao Coordenador-Geral da CEE (e despachada para a Coordenadoria de Estudos e Análises Técnicas-CEA);

-Comunicação TCE-RJ, de 21-08-2003, de Cláudio Luiz dos Santos, Assistente da CEA ao Coordenador da CEA (e despachada à CAD);

-Regimento Interno do TCE-RJ, aprovado pela Deliberação 167 (de 10-12-1992);

-Deliberação TCE-RJ 213 (de 16-12-1999);

-Resolução TCE-RJ 220 (de 16-12-1999);

-Manual de Fiscalização do TCE-RJ referente à execução de contratos decorrentes de concessões e permissões da prestação de serviços públicos (de 16-12-1999);

-Partes dos autos do seguinte processo referente à Concorrência 01/96-Ligação Viária Rio Bonito-Araruana-São Pedro da Aldeia:

- Processo TCE-RJ 103.381-5/96 (fl.223 à fl.239; fl.264 à fl.269);

-Partes dos autos dos seguintes processos, referentes ao Contrato 43/96- Ligação Viária Rio Bonito-Araruana-São Pedro da Aldeia/Concessionária Via Lagos:

- Processo TCE-RJ 100.455-3/97 (fl.64 à fl.70; fl.73 e fl.74; fl.159 à fl.190; fl.195 à fl.197);

- Processo TCE-RJ 107.581-9/98 (fl.2 à fl.10; fl.141; fl.147 e fl.148);

- Processo TCE-RJ 107.759-0/99 (fl.2 à fl.15; fl.21 à fl.30; fl.34 à fl.36; fl.43 à fl.46; fl.79 à fl.93).

-Partes dos autos do seguinte processo referente ao Contrato 08/2001-Sistema Viário Itaboraí-Nova Friburgo-Cantagalo:

- Processo TCE-RJ 112.788-7/02 (fl.2 à fl.81; fl.89).

Ademais, nos anexos ao último citado ofício, o TCE-RJ respondeu aos questionamentos adicionais efetuados, ora apresentados resumidamente:

2. Promoveu ou está promovendo estudos sobre o assunto em referência?

Não. Contudo, o TCE-RJ informou (Comunicação TCE-RJ, de 21-08-2003, de Cláudio Luiz dos Santos, Assistente da CEA ao Coordenador da CEA-Coordenadoria de Estudos e Análises Técnicas) que “*se encontra em formação, nesta Coordenadoria, um grupo de trabalho que tem por objetivo estabelecer critérios e procedimentos técnicos para análise da economicidade em processos que venham submeter a este Tribunal algum estudo de viabilidade, precipuamente aqueles atinentes às concessões e permissões de serviços públicos*”. A Coordenadoria de Estudos e Análises Técnicas-CEA tem a atribuição de realizar estudos e análises técnicas sobre os aspectos relativos à economicidade;

3. Analisou mais alguma licitação referente a concessão de rodovias?

O TCE-RJ analisou as duas licitações ocorridas;

4. Efetuou mais alguma auditoria de acompanhamento referente a contratos de concessão de rodovias?

Sim, o TCE-RJ remeteu material correspondente a uma auditoria operacional (Processo TCE-RJ 112.788-7/02). Ou seja, ratificou que já efetuou auditoria de acompanhamento das duas contratações;

5. Expediu mais alguma regulamentação específica referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

Não. Contudo, o TCE-RJ encaminhou Manual de Fiscalização (de 16-12-1999) referente à execução de contratos decorrentes de concessões e permissões da prestação de serviços públicos (manual não enviado anteriormente);

6. Nas auditorias realizadas, foi definida ou estabelecida alguma metodologia de auditoria que vise à verificação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

“*...não há formalmente procedimento de auditoria que defina metodologia para verificação da viabilidade econômico-financeira*” (Comunicação TCE-RJ, citada acima, de 21-08-2003, de Cláudio Luiz dos Santos).

Ainda, foram obtidos os seguintes documentos:

- Deliberações TCE-RJ 202 (de 19-03-1996) e 203 (de 19-03-1996);
- Leis 2.831 (13-11-1997) e 2.686 (13-02-1997) do Estado do Rio de Janeiro.

As subseções 6.1.6, 6.2.6, 6.3.6 e 6.4.6, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

7. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA - TCE-SC

O Conselheiro Salomão Ribas Júnior, então Presidente do TCE-SC, em atendimento à primeira pesquisa, encaminhou os seguintes documentos, por ofício OF.TC/GAP – 11.919/2001 (datado de 25-10-2001):

- *Resumo da atuação do TCE-SC*
- Informação DCO-119/2001 (18-10-2001), de autoria de Ângelo Luiz Buratto;
- *Documentos referentes ao Edital de Concorrência Nº 61/93 e ao contrato DER-SC - PJ 314/94-Sistema Rodoviário SC-401,SC-400,SC-402,SC-403*
- Processo RA 1.382.801/53: Relatório de Auditoria DCO 52/95 (28-06-1995), de autoria de João Roberto de Sousa Filho e Domingos Bonin; Relatório de Auditoria (14-08-1995), emitido pelo Conselheiro Moacir Bertoli;
- Processo CO 1394710/54: Informação 1148/95 (04-10-1995) e Informação 245/97 (09-05-1997), de autoria de Leonir Santini e Edison Stieven; Ofício 8585/97 (10-07-1997), de Márcia Carioni de Castro Perotto para Luiz Carlos Napoleão;
- Processo AOR 0104601/63: Relatório de Reinstrução 005/97 (24-02-1997), de autoria de Aurélio Miguel Backes; Parecer MP/TC 283/97 (24-03-1997), emitido pelo Procurador César Filomeno Fontes; Relatório de Auditoria (22-04-1997), emitido pelo Conselheiro Salomão Ribas Júnior; Ofício 6656/97 (03-06-1997), de Márcia Carioni de Castro Perotto para Renato Luiz Faust -Diretor Geral do DER-SC;
- Processo AOR 0030105/71: Relatório de Auditoria (12-06-1997), emitido pelo Conselheiro Salomão Ribas Júnior; Relatório de Reinstrução 050/97 (27-06-1997), de autoria de Aurélio M.Backes e João R.de Souza Filho;
- Processo AOR 025.705/71: Relatório de Reinstrução DCO 053/97 (28-07-1997), de autoria de Aurélio M.Backes e João R.de Souza Filho; Relatório de Auditoria (12-08-

1997), emitido pelo Conselheiro Salomão Ribas Júnior; Ofício 10.239/97 (28-08-1997), de Márcia Carioni de Castro Perotto para Renato Luiz Faust -Diretor Geral do DER-SC; -Processo AOR 0155.505/78: Relatório de Reinstrução DCO 057/97 (31-07-1997), de autoria de Aurélio Miguel Backes e João Roberto de Souza Filho; Relatório de Auditoria (19-08-1997), emitido pelo Conselheiro Salomão Ribas Júnior;

-Processo PDI-0313905/71: Informação 453/97 (22-08-1997), de autoria de Leonir Santini e Edison Stieven; Informação 72/98 (03-03-1998), de autoria de Leonir Santini;

-Processo AOR 0297405/70: Relatório de Auditoria DCO 034/97 (29-07-1997), de autoria de Aurélio Miguel Backes e João Roberto de Souza Filho; Parecer PG 1157/97 (17-10-1997), emitido pelo Procurador César Filomeno Fontes; Parecer GCSRJ 171/97 (26-11-1997), emitido pelo Conselheiro Salomão Ribas Júnior;

-Processo AOR 0301905/81: Relatório de Reinstrução DCO 082/98 (28-10-1998), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald; Informação TCE/DCE/INSP2/DIV4/ 508/98 (19-11-1998), de autoria de Leonir Santini e Edison Stieven; Reinstrução DCO 105/98 (15-12-1998), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald; Relatório de Informação DCO 059/99 (24-06-1999), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald; Parecer GCMB/1999/240- Relatório (26-07-1999), emitido pelo Conselheiro Moacir Bertoli; Decisão 0963/99 (09-08-1999), tendo como Relator o Conselheiro Moacir Bertoli; Ofício 9.740/99 (17-08-1999), de Márcia Carioni de Castro Perotto para Leodegar da Cunha Tiscoski-Secretário de Estado-SC dos Transportes e Obras; Ofício 9.741/99 (17-08-1999), de Márcia Carioni de Castro Perotto para Edgar Antônio Roman-Diretor Geral do DER-SC; Relatório de Informação DCO 056/2000 (26-06-2000), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald; Ofício TC/GAP – 7888/2000 (12-07-2000), do Conselheiro Salomão Ribas Júnior para Esperidião Amin Helou Filho-Governador do Estado-SC; Ofício TC/GAP – 7889/2000 (12-07-2000), do Conselheiro Salomão Ribas Júnior para Leodegar da Cunha Tiscoski-Secretário de Estado-SC dos Transportes e Obras; Ofício TC/GAP – 7890/2000 (12-07-2000), do Conselheiro Salomão Ribas Júnior para Edgar Antônio Roman-Diretor Geral do DER-SC;

-Informação DCE/II INSP/DIV04/313/98 (16-07-1998), de autoria de Leonir Santini;

-Relatório de Auditoria DCO 022/98 (21-07-1998), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald, João Roberto de Souza Filho, Aurélio Miguel Backes e Ângelo Luiz Burato;

-Relatório (03-08-1998), de autoria de João Roberto de Souza Filho, Aurélio Miguel Backes, Leonir Santini, Edison Stieven e Ângelo Luiz Burato;

- *Documento referente ao Edital de Concorrência 087/97 e ao Contrato DER-SC -PJ 167-Sistema Rodoviário Brusque*

-Processo ECO-0023605/80: Informação DCO 022/98 (24-03-1998), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald;

- *Documentos referentes ao Edital de Concorrência N°01/98 e ao contrato DER-SC - PJ 166/98-Sistema Rodoviário BR-470*

-Processo ECO-0300705/80: Informação TCE/DCE/II INSP/DIV 04/ 327/98 (15-07-1998) e Informação TCE/DCE/II INSP/DIV 04/ 388/98 (14-09-1998), de autoria de Otto Cesar Ferreira Simões, Leonir Santini e Edison Stieven; Informação DCO 061/98 (06-08-1998) e Reinstrução DCO 047/98 (09-09-1998), de autoria de João José Raimundo;

-Processo SLC 66039/04-93: Relatório de Informação 048/99 (23-07-1999), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald e Gustavo Simon Westphal; Relatório de Reinstrução 049/99 (18-10-1999), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald;

- *Documentos referentes ao Edital de Concorrência N° 011/98-Sistema Rodoviário Norte*

-Processo ECO-0300605/83: Informação DCO 065/98 (07-08-1998) e Reinstrução DCO 061/98 (14-09-1998), de autoria de João Roberto de Sousa Filho; Informação TCE/DCE/II INSP/DIV 04/ 325/98 (12-08-1998) e Informação TCE/DCE/II INSP/DIV 04/ 391/98 (22-09-1998), de autoria de Otto Cesar Ferreira Simões, Leonir Santini e Edison Stieven;

-Processo SLC 66514/04-95: Relatório de Informação DCO 054/99 (10-08-1999), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald e João Roberto de Sousa Filho; Relatório de Reinstrução DCO 048/99 (14-10-1999), de autoria de Ricardo Caruso Mac-Donald.

Foram esclarecidas algumas dúvidas com Ângelo Luiz Buratto, Diretor da Diretoria de Controle de Obras e Serviços de Engenharia-DCO do TCE-SC (por telefone e por correio eletrônico, após verificação do material recebido). Contudo, face à necessidade de documentos complementares e de questionamentos adicionais e face ao tempo decorrido desde a resposta da pesquisa inicial (25-10-2001), foi expedido, em 25-03-2003, o OFÍCIO TCGP 0249/2003, da Presidência do TCE-PE para a Presidência do TCE-SC.

Mediante Ofício TC/GAP-5998/2003, emitido em 19-05-2003, o Conselheiro Luiz Suzin Marini, então Presidente, em exercício, do TCE-SC, respondeu aos questionamentos, encaminhando Relatório DCO 053/2003, elaborado por Ângelo Luiz Buratto, onde é informado que, desde “*a Informação nº DCO 119/2001, de 18/10/2001, não houve desdobramentos significativos para os sistemas de concessões de rodovias no estado de Santa Catarina*” e que “*o programa Catarinense de Concessão de Rodovias não avançou, pelo contrário, paralisou*”.

A seguir, à guisa de simplificação, apresentam-se os questionamentos efetuados (ora resumidos) e as respostas obtidas no Relatório DCO 053/2003:

1. O TCE-SC, após 18-10-2001, promoveu ou está promovendo estudos sobre o assunto em referência?

O TCE-SC “*não tem promovido estudos sobre concessões de rodovias, porque nos últimos 04 (quatro) anos a política do Governo do Estado de Santa Catarina não priorizou as concessões rodoviárias, pelo contrário, a participação política foi no sentido de evitar a implantação de concessões...*”;

O TCE-SC “*vem acompanhando os desdobramentos na esfera judicial, bem como as alterações de leis pertinentes, como foi o caso da Lei nº 12.564 de 21-01-2003 que concedeu autorização ao Poder Executivo estadual para decretação de intervenção no contrato administrativo PJ 314/94, celebrado pelo DER/SC com a Linha Azul Auto Estrada S.A.*”;

2. O TCE-SC, após 18-10-2001, analisou mais alguma licitação referente a concessão de rodovias?

“*...não foram analisadas novas licitações de concessões rodoviárias*”;

3. O TCE-SC, após 18-10-2001, efetuou mais alguma auditoria de acompanhamento referente a contratos de concessão de rodovias?

“*...não foram realizadas novas auditorias...*” desde julho de 1998. “*Entretanto, com a decisão judicial de que a concessionária do sistema SC 401 está desobrigada de fazer a conservação ou ampliação de obras incluídas no pacote inicialmente contratado, a responsabilidade de fazê-las, especialmente em termos de conservação, retornou ao DER/SC e, assim, foram examinados editais novos e efetuadas inspeções na execução de obras de melhoramento e conservação das rodovias vinculadas à concessão*”;

4. O TCE-SC, após 18-10-2001, expediu alguma regulamentação específica referente a licitações e contratos de concessões de rodovias?

“...não expediu regulamentação específica sobre a matéria”;

5. Nas auditorias realizadas pelo TCE-SC foi definida ou estabelecida alguma metodologia de auditoria que vise à verificação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

“...não realizou novas auditorias, portanto não tratou de metodologia a aplicar”;

6. No momento, há pretensão do Estado de Santa Catarina de “reativar” o programa estadual de concessões de rodovias? Se há, qual seria a “modelagem” adotada visando à avaliação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento-concessão?

“Com a mudança no comando do Executivo Estadual a partir das últimas eleições é possível que haja alguma mudança no encaminhamento da questão. Entretanto, como a Lei Orçamentária Anual e como o Plano Plurianual em vigor não contemplam esta assertiva, não temos como afirmar se ocorrerá alguma mudança de enfoque, por isso não há como falar-se em “modelagens” possíveis. Se as concessões voltarem a ocorrer certamente teremos que nos adaptar para fazermos as avaliações com a necessária coerência”;

7. Solicita-se disponibilizar lei estadual-SC, de janeiro último, referente à intervenção no Sistema SC-401? Idem para o julgamento-TRF favorável à cobrança de pedágio? Qual é o posicionamento do TCE-SC?

“Trata-se da Lei nº 12.564 de 21/01/2003, que concede autorização ao Poder Executivo Estadual para decretação de intervenção no contrato PJ nº 314/94, celebrado pelo Departamento de Estradas de Rodagem – DER/SC. Quanto à última decisão do Tribunal Regional Federal – Vara de Porto Alegre, concedendo à Linha Azul Auto Estrada S.A. o direito de iniciar a cobrança de pedágio, a mesma nos pareceu bastante estranha porque não era esta a última solicitação da Linha Azul”;

8. Afora o material já remetido, há outras decisões/trabalhos do TCE-SC que possam contribuir para a comprovação de que a análise da economicidade se faz presente nas auditorias pertinentes às concessões de rodovias?

“Os trabalhos que estavam em andamento, à época da Informação 119/2001, constavam basicamente da verificação do cumprimento de decisões plenárias, e com os procedimentos de concessão paralisados e em discussão nos fóruns próprios, não

houve novos trabalhos realizados na área que pudessem merecer destaque, especialmente em se tratando de economicidade”.

As subsecções 6.1.7, 6.2.7, 6.3.7 e 6.4.7, do Capítulo 6 desta Dissertação, foram elaboradas conforme os documentos e as informações ora discriminados neste Apêndice.

I.4. TRIBUNAIS DE CONTAS QUE INFORMARAM QUE NÃO ATUARAM NAS CONCESSÕES DE RODOVIAS BRASILEIRAS

Em atendimento à pesquisa inicial, 26 Tribunais de Contas (dos 34 Tribunais de Contas existentes no Brasil) encaminharam ofícios, à Presidência do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, discriminando que não promoveram estudos, não analisaram licitações, não acompanharam contratos e não expediram normas relativas às licitações/contratações de concessões de rodovias.

O Quadro A1.2 registra datas e identificações dos ofícios de encaminhamento de respostas dos 26 Tribunais de Contas que não atuaram em concessões de rodovias.

Cumprе ressaltar que as datas de expedição do ofício por cada Tribunal constituem limites temporais da pesquisa. Ou seja, após as datas dos ofícios discriminados pode ter havido atuação dos Tribunais de Contas ou expedição de normas específicas.

Ademais, há de se destacar que:

-em 26-02-2002, sob “*OF.GPTC.Nº 120/2002*”, o então Presidente do TCE-ES, respondendo à primeira pesquisa, informou que “*não fiscalizou ou participou em processos de concessão de rodovias*”, apesar de ter havido concessão de rodovia concedida pelo Estado do Espírito Santo;

-em 25-07-2002, sob “*OFÍCIO Nº TCM/GPA-404*”, o então Presidente do TCM-RJ, respondendo à primeira pesquisa, informou que não havia “*material produzido acerca do tema em foco*”, apesar de ter havido concessão de rodovia urbana concedida pelo Município do Rio de Janeiro.

Quadro A1.2 – Ofícios de Tribunais de Contas que não atuaram
nas concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada

TRIBUNAL	DATA	OFÍCIO
TC-DF	28-08-2001	<i>Ofício 277/2001-P/AA</i>
TCE-AC	28-02-2003	<i>TCE-AC/GP/OF/ 138/2003</i>
TCE-AL	27-03-2003	<i>OGP 307/03</i>
TCE-AM	16-09-2002	<i>Ofício n.172/GP/02</i>
TCE-AP	10-03-2002	<i>Ofício (P) 0033/02GAB/PRESI</i>
TCM-BA	30-04-2003	<i>Of. 286</i>
TCE-CE	30-07-2002	<i>OFÍCIO 129/2002-TC(GP)</i>
TCM-CE	09-09-2002	<i>OFÍCIO 8492/2002-GP</i>
TCE-ES	26-02-2002	<i>OF.GPTC. 120/2002</i>
TCE-GO	19-02-2003	<i>Of. 0174/2003</i>
TCM-GO	31-03-2003	<i>Ofício 396/2003-Gab.Pres.</i>
TCE-MA	22-04-2003	<i>OFÍCIO 137/2003-GPR</i>
TCE-MG	04-10-2001	<i>Ofício/DG 192/2001</i>
TCE-MS	15-03-2002	<i>OF.TC/MS/GAB 0129/2002</i>
TCE-MT	26-09-2001	<i>Ofício 298/GP/2001</i>
TCE-PA	11-09-2002	<i>Ofício 2002/03644-GP</i>
TCM-PA	08-08-2002	<i>Ofício 212/2002 PRES/TCM</i>
TCE-PB	10-09-2001	<i>OFÍCIO 0852/01-GAPRE</i>
TCE-PI	07-03-2002	<i>Ofício 4.260/02-GP</i>
TCM-RJ	25-07-2002	<i>OFÍCIO TCM/GPA-404</i>
TCE-RN	10-09-2001	<i>Ofício 274/2001-GP/TCE</i>
TCE-RO	15-03-2002	<i>OFÍCIO 154/GP/SGCE</i>
TCE-RR	05-11-2001	<i>GAB/PRES/OFÍCIO 475/2001</i>
TCE-SE	10-09-2001	<i>Ofício DT 1738/2001</i>
TCM-SP	23-07-2002	<i>OFÍCIO GB/PR-205/2002</i>
TCE-TO	08-03-2002	<i>Ofício 57/2002-GABPR</i>

APÊNDICE B: Dados referentes às concessões de rodovias brasileiras à iniciativa privada

Nº DE CONCESSÕES		36	km	PRAÇAS	km/PRAÇA	59,97	PREV.-INVEST.-US\$	8.654.296.062,52	
FEDERAIS		6 FONTE: ANTT (2004), consulta em 19-03-04 (www.antt.gov.br)					Para Investimentos, FONTE: ABCR (2004), consulta em 29-01-04 (www.abcr.org.br)		
CONCESSIONÁRIA	ESTADOS	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$	
PONTE	RJ	BR-101 (PONTE RIO-NITERÓI)	23,34	1	23,34	20	28/12/1994	84.838.000,00	99.225.730,00
CRT	RJ	BR-116 (RIO-TERESÓPOLIS-ALÉM PARAÍBA)	142,30	4	35,58	25	22/11/1995	777.909.992,41	422.777.169,78
CONCER	RJ-MG	BR-040 (RIO-PETRÓPOLIS-JUIZ DE FORA)	179,70	3	59,9	25	31/10/1995	356.809.391,10	356.809.391,10
NOVADUTRA	RJ-SP	BR-116-RODOVIA PRESIDENTE DUTRA	402,00	5	80,4	25	31/10/1995	716.000.000,00	790.200.000,00
CONCEPA	RS	BR-290 (OSÓRIO PORTO ALEGRE) E BR-116(ELDORADO DO SUL-GUAÍBA)	112,30	3	37,43	20	4/3/1997	13.974.463,00	106.000.000,00
ECOSUL	RS	BR-116, BR-392, BR-293	623,80	5	124,76	25	24/7/1998	117.756.740,00	101.514.431,00
TOTAL:			1.483,44	21	70,64			1.876.526.721,88	
SAO PAULO		12 FONTE: ARTESP (2004), consulta em 19-03-04 (www.artesp.sp.gov.br)							
CONCESSIONÁRIA	LOTE	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$	
AUTOBAN	Lote 01	SP-348, SP-330, SP-300	309,28	10	30,93	20	1/5/1998	1.180.470.260,00	641.559.923,91
TEBE	Lote 03	SP-351, SP-326, SP-323	155,98	3	51,99	20	2/3/1998	87.751.000,00	88.469.687,12
VIANORTE	Lote 05	SP-330, SP-328, SP-325, SP-322	236,67	4	59,17	20	6/3/1998	305.000.000,00	
INTERVIAS	Lote 06	SP-352, SP-330, SP-215, SP-191, SP-147	364,13	9	40,46	20	17/2/2000	566.002.866,00	319.775.630,50
CENTROVIAS	Lote 08	SP-310, SP-225	218,16	5	43,63	20	9/6/1998	415.314.000,00	225.714.130,40
TRIÂNGULO DO SOL	Lote 09	SP-333, SP-326, SP-310	442,22	7	63,17	20	18/5/1998	490.858.000,00	428.061.000,00
AUTOVIAS	Lote 10	SP-345, SP-334, SP-330, SP-318, SP-255	316,50	4	79,13	20	31/8/1998	411.198.172,00	384.473.027,00
RENOVIAS	Lote 11	SP-350, SP-344, SP-342, SP-340, SP-215	291,17	9	32,35	20	14/4/1998	321.000.000,00	298.000.000,00
VIAOESTE	Lote 12	SP-280, SP-270, SP-075	162,18	8	20,27	20	30/3/1998	744.254.000,00	404.485.869,57
COLINAS	Lote 13	SP-300, SP-280, SP-127, SP-075	299,00	6	49,83	20	2/3/2000	650.075.648,78	369.361.164,08
SPVIAS	Lote 20	SP-280, SP-270, SP-258, SP-255, SP-127	515,37	8	64,42	20	10/2/2000	478.964.000,00	
ECOVIAS DOS IMIGRANTE	Lote 22	SP-160, SP-150, SP-59, SP-55, SP-41	176,79	7	25,26	20	27/5/1998	953.215.730,00	821.737.698,28
TOTAL:			3.487,45	80	43,59			3.981.638.130,86	
PARANÁ		6 FONTE: ABCR (2004), consulta em 29-01-04 (www.abcr.org.br)							
CONCESSIONÁRIA	LOTE	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$	
ECONORTE	Lote 01	PR-445, PR-323, PR-090, BR-369 (LOTE 1)	340,77	3	113,59	24	14/11/1997	255.555.250,00	118.043.478,26
VIAPAR	Lote 02	BR-369, BR-376, PR-317, PR-444 (LOTE 2)	546,54	6	91,09	24	14/11/1997	618.043.790,00	
R. DAS CATARATAS	Lote 03	BR-277(FOZ DO IGUAÇU-GUARAPUAVA)	458,94	5	91,79	24	14/11/1997	377.946.430,00	361.256.385,00
CAMINHOS DO PARANÁ	Lote 04	BR-277(GUARAPUAVA-PURUNÁ) E BR-373(PRUDENTÓPOLIS-PERQUITAS)	405,90	5	81,18	24	27/11/1997	328.996.433,92	316.342.724,92
RODONORTE	Lote 05	BR-376, BR-373, BR-376, BR-277, PR-151	567,98	7	81,14	24	14/11/1997	1.000.215.000,00	901.095.000,00
ECOVIA CAMINHO DO MAI	Lote 06	BR-277 (CURITIBA-PARANAGUÁ), PR-407, PR-508	175,10	1	175,1	24	14/11/1997	129.502.340,00	124.523.077,00
TOTAL:			2.495,23	27	92,42			1.821.260.665,18	
RIO GRANDE DO SUL		7 FONTE: DAER (2004), consulta em 15-03-04 (www.daer.rs.gov.br)							
CONCESSIONÁRIA	PÓLO	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$	
BRITA	Gramado	RS-235, RS-115, RS-455, RS-235, RS-020	144,07	3	48,02	15	20/5/1998		
CONVIAS	Caxias do Sul	RS-122, BR-116	191,07	4	47,77	15	14/4/1998	146.598.210,00	128.640.057,90
COVIPLAN	Carazinho	RST-153, BR-285, BR-386	250,40	4	62,6	15	21/2/1998	90.763.110,00	92.313.984,95
METROVIAS	Metropolitano	RS-030, RS-040, BR-116, BR-153, BR-290, BR-392	536,22	4	134,06	15	14/4/1998	162.568.750,00	142.654.220,70
RODOSUL	Vacaria	BR-116, BR-285	141,84	3	47,28	15	15/6/1998	48.577.340,00	26.400.728,00
SANTA CRUZ	Santa Cruz	RST-287, BR-471	208,87	3	69,62	15	29/5/1998	13.000.000,00	9.844.053,92
SUL VIAS	Lajeado	RS-130, RST-453, BR-386	329,77	5	65,95	15	14/4/1998	142.789.500,00	125.297.911,50
TOTAL:			1.802,24	26	69,32			525.150.956,97	
BAHIA		1 FONTE: ABCR (2004), consulta em 29-01-04 (www.abcr.org.br)							
CONCESSIONÁRIA	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$		
CLN	BA-099-ESTRADA DO COCO (LAURO DE FREITAS-ABADIA)	217,17	1	217,17	25	21/2/2000	63.000.000,00	35.000.000,00	
TOTAL:			217,17	1	217,17			35.000.000,00	
RIO DE JANEIRO		2 FONTE: ABCR (2004), consulta em 29-01-04 (www.abcr.org.br)							
CONCESSIONÁRIA	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$		
VIA LAGOS	RJ-124 (RIO BONITO-SÃO PEDRO DA ALDEIA)	57,00	1	57,00	25	23/12/1996	120.000.000,00	115.600.000,00	
ROTA 116	RJ-116 (ITABORAÍ-NOVA FRIBURGO-CANTAGALO-MACUCO)	139,46	4	34,87	25	16/3/2001	83.167.000,00	42.869.587,63	
TOTAL:			196,46	5	39,29			158.469.587,63	
ESPÍRITO SANTO		1 FONTE: ABCR (2004), consulta em 29-01-04 (www.abcr.org.br)							
CONCESSIONÁRIA	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$		
RODOSOL	ES-060-SISTEMA RODOVIA DO SOL (VILA VELHA-GUARAPARI)	67,50	2	33,75	25	21/12/1998	148.261.450,46	125.950.000,00	
TOTAL:			67,50	2	33,75			125.950.000,00	
MUNICÍPIO DO RIO		1 FONTE: ABCR (2004), com consulta em 29-01-04 (www.abcr.org.br)							
CONCESSIONÁRIA	RODOVIA	km	PRAÇAS- km/PRAÇA	PRAZO	CONTRATO	PREV.-INVEST.-R\$	PREV.-INVEST.-US\$		
LAMSA	LINHA AMARELA	25,00	1	25,00	25	9/12/1994	166.416.000,00	130.300.000,00	
TOTAL:			25,00	1	25,00			130.300.000,00	

APÊNDICE C:**Trabalhos publicados pelo autor no desenvolvimento da Dissertação**

SÁ, Adolfo Luiz Souza de, 2002, “A economicidade e o controle externo dos serviços públicos concedidos”, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco*, ano n.13, jan-dez, pp. 60-68.

SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-a, “Concessões de Rodovias: A Atuação dos Tribunais de Contas Brasileiros”. In: *Anais do III Congresso Brasileiro de Regulação de Serviços Públicos Concedidos*, Gramado, Maio.

SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-b, “Exigências Legais para a Modicidade Tarifária dos Transportes Públicos”. In: *Anais do 14º Congresso Brasileiro de Transporte e Trânsito*, Vitória, Outubro.

SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-c, “Princípios do arcabouço jurídico dos serviços públicos no Brasil: Aportes para as políticas de modicidade tarifária nos transportes urbanos”. In: *Anais do XII Congresso Latinoamericano de Transporte Público y Urbano*, Bogotá, Outubro.

SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-d, “Os Tribunais de Contas e as Concessões de Rodovias Brasileiras à Iniciativa Privada: uma Metodologia para Auditoria de Estudos de Viabilidade Econômico-Financeira”. In: *Anais do XVII Congresso de Pesquisa e Ensino em Transportes-ANPET*, volume 2, pp. 1425-1436, Rio de Janeiro, Novembro.

SÁ, Adolfo Luiz Souza de, BRASILEIRO, Anísio, 2003-e, “O Controle Externo das Concessões de Rodovias à Iniciativa Privada”. In: *VIII Simpósio Nacional de Auditoria de Obras Públicas*, Gramado, Novembro.