

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
FACULDADE DE DIREITO
Programa de Pós-Graduação em Direito

Érick Camargo dos Santos

**OBSTÁCULOS NORMATIVOS E ORGANIZACIONAIS PARA A EFICIÊNCIA DA
RELICITAÇÃO: análise sob a ótica do consensualismo**

Belo Horizonte
2025

Érick Camargo dos Santos

**OBSTÁCULOS NORMATIVOS E ORGANIZACIONAIS PARA A EFICIÊNCIA DA
RELICITAÇÃO: análise sob a ótica do consensualismo**

Monografia de especialização apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, como requisito parcial à obtenção do título de especialista em Contratações Públicas.

Orientadora: Profa. Dra. Maria Tereza Fonseca Dias

Belo Horizonte

2025

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Queiroz - CRB-6/2233.

S237o Santos, Érick Camargo dos
Obstáculos normativos e organizacionais para eficiência da relicitação
[manuscrito]: análise sob a ótica do consensualismo / Érick Camargo dos
Santos. - 2025.
49 f.

Orientadora: Maria Tereza Fonseca Dias.
Monografia (especialização) - Universidade Federal de Minas Gerais,
Faculdade de Direito.
Bibliografia: f. 47-49.

1. Direito administrativo. 2. Eficiência (Serviço público). 3. Concessões
administrativas. I. Dias, Maria Tereza Fonseca. II. Universidade Federal de
Minas Gerais - Faculdade de Direito. III. Título.

CDU: 351.712.2



UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

CURSO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS



ATA DA DEFESA DA MONOGRAFIA DO ALUNO ÉRICK CAMARGO DOS SANTOS

Realizou-se, no dia 27 de fevereiro de 2025, às 10:30 horas, Auditório Francisco Luiz no 16º andar do prédio I, Faculdade de Direito, da Universidade Federal de Minas Gerais, a defesa de monografia, intitulada *Obstáculos normativos e organizacionais para a eficiência da relicitação: análise sob a ótica do consensualismo*, apresentada por ÉRICK CAMARGO DOS SANTOS, número de registro 2023712194, graduado no curso de DIREITO, como requisito parcial para a obtenção do certificado de Especialista em CONTRATAÇÕES PÚBLICAS, à seguinte Comissão Examinadora: Prof(a). Maria Tereza Fonseca Dias - Orientador (UFMG), Prof(a). André Almeida Villani (Sem vínculo).

A Comissão considerou a monografia:

☒ Aprovada

☐ Reprovada

Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 27 de fevereiro de 2025.


Prof(a). Maria Tereza Fonseca Dias (Doutora)


Prof(a). André Almeida Villani (Mestre)

Aos meus pais, irmão e amigos.

Obstáculos normativos e organizacionais para a eficiência da relicitação: análise sob a ótica do consensualismo

Normative and organizational obstacles to the efficiency of rebid processes: an analysis from the perspective of consensualism

Érick Camargo dos Santos*

RESUMO

A relicitação, instituto previsto na Lei Federal nº 13.448/2017, surge como mecanismo consensual para a extinção de contratos de concessão nos quais as concessionárias não conseguem mais adimplir com as obrigações pactuadas, por meio de um modelo que visa garantir a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais. Alinhada a essa essência por soluções amigáveis e construídas em conjunto da relicitação, a presente análise adota a perspectiva teórica do consensualismo para identificar e compreender os obstáculos ao processo. O trabalho objetiva analisar os obstáculos normativos e organizacionais à relicitação sob a ótica do consensualismo, investigando seu impacto na eficiência do processo, notadamente em relação aos prazos e a colaboração entre os agentes envolvidos, buscando identificar caminhos para otimizar o instituto. A metodologia adotada para atingir o objetivo é a jurídico-social, com enfoque teórico-explicativo, utilizando abordagem jurídico-exploratória e propositiva. Os dados da pesquisa foram coletados a partir de respostas as solicitações de informações junto à ANTT e a ANAC, além de documentos e informações obtidos nos portais das Agências e do TCU, bem como por meio de revisão bibliográfica, compreendendo o período de 2017 a 2024, de estudos relacionados ao tema. A pesquisa demonstrou que, apesar do avanço do novo instituto, sob a perspectiva do consensualismo, a prática dos processos de relicitação apresenta desafios significativos, principalmente devido a obstáculos normativos e organizacionais, comprometendo a eficiência do processo. Após a análise dos casos e dos estudos, concluiu-se pela necessidade de adoção de medidas para aumentar a flexibilidade normativa e do estabelecimento de prazos intermediários ao processo, além do aprimoramento da coordenação entre os atores envolvidos, inclusive com a participação do TCU, na formação de balizas que direcionem a atuação das agências.

Palavras-chave: Relicitação; Eficiência; Obstáculos; Concessões Públicas; Consensualismo.

* Advogado, pós-graduando em contratações públicas pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

ABSTRACT

Rebidding an institute established by Federal Law No. 13.448/2017, emerges as a consensual mechanism for terminating concession contracts in which concessionaires can no longer fulfill their contractual obligations, through a model that aims to ensure the continuity of essential public services. Aligned with this essence of seeking amicable and jointly constructed solutions, this analysis adopts the theoretical perspective of consensualism to identify and understand the obstacles to the process. The objective of this study is to analyze the normative and organizational obstacles to rebidding from the perspective of consensualism, investigating their impact on the efficiency of the process, particularly concerning deadlines and collaboration among the involved agents, in order to identify ways to optimize the institute. The methodology adopted to achieve this objective is socio-legal, with a theoretical-explanatory approach, using an exploratory and propositional legal perspective. The research data were collected from responses to information requests submitted to ANTT and ANAC, as well as documents and information obtained from the agencies' and TCU's portals, in addition to a bibliographic review covering studies related to the topic from 2017 to 2024. The research demonstrated that, despite the advances brought by the new institute, from the perspective of consensualism, the practice of rebidding processes still presents significant challenges, mainly due to normative and organizational obstacles, compromising the efficiency of the procedure. After analyzing the cases and studies, it is concluded that there is a need to adopt measures to increase regulatory flexibility, establish intermediate deadlines for the process, and improve coordination among the involved actors, including TCU's participation in setting guidelines to direct the actions of regulatory agencies.

Keywords: Rebidding; Efficiency; Obstacles; Public Concessions; Consensualism.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	9
2. RELICITAÇÃO E CONSENSUALISMO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	13
2.1 Noções acerca do processo de relicitação	13
2.1.1 Regime jurídico da relicitação	15
2.2 O procedimento de relicitação.....	17
2.3 O consensualismo na administração pública	21
3. ESTUDO DE CASOS: RELICITAÇÃO EM AEROPORTOS, FERROVIAS E RODO- VIAS	24
3.1 Processos de relicitação vinculados à ANAC	24
3.2 Processos de relicitação vinculados à ANTT.....	27
3.3 Consensualismo nos processos de relicitação.....	34
4. OBSTÁCULOS NORMATIVOS E ORGANIZACIONAIS À EFICIÊNCIA DO PRO- CESSO DE RELICITAÇÃO	38
4.1 Obstáculos normativos	38
4.1.1 Rigidez das etapas de qualificação da Lei Federal nº 13.448/2017.....	38
4.1.2 Ausência de marcos temporais	40
4.2 Obstáculos organizacionais.....	41
4.2.1 Problemáticas internas à Administração Pública.....	41
4.2.2 Relação entre os envolvidos no processo de relicitação.....	43
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
REFERÊNCIAS	47

1. INTRODUÇÃO

Os contratos de concessão são instrumentos utilizados pelos governos para atrair investimentos do setor privado, com a captação dos recursos financeiros e sua aplicação na oferta de serviços públicos. Não obstante, como qualquer contrato, as concessões estão suscetíveis a situações que podem impactar de forma negativa a sua execução, inclusive, levando ao seu término.

Nessa perspectiva, vale destacar a tendência de que a resolução dos conflitos entre o setor privado e o poder público perpassasse por soluções consensuais, evitando-se a seara judicial. Partindo desse pressuposto é que o processo de relicitação, estabelecido pela Lei Federal nº 13.448/2017, emergiu como estratégia para facilitar a resolução amigável de disputas entre os governos e as concessionárias de serviços públicos em razão da impossibilidade de cumprimento do contrato. No entanto, a aplicação prática desse instituto tem apresentado desafios significativos, especialmente em razão de questões que comprometem sua eficiência.

Os desafios decorrem, sobremaneira, de processos que foram iniciados, porém não chegaram à relicitação do ativo, conforme dados obtidos por meio da Lei de Acesso à Informação¹ acerca dos procedimentos iniciados desde a entrada em vigência da Lei Federal nº 13.448/2017.

Não obstante, o que mais se destaca é que vários processos foram iniciados há mais de dois anos, e não há perspectivas de quando serão finalizados. Importa frisar, nesse ponto, que o presente trabalho adotará a terminologia de processo de relicitação, considerando a complexidade do instituto e negociações envolvidas, o que difere da mera sucessão de fases, características do procedimento. Contudo, essa terminologia ainda será empregada, com foco na explicação das etapas previstas na legislação.

A Lei Federal nº 13.448/2017, ao instituir a relicitação, buscou criar um procedimento eficiente e consensual para a extinção de contratos de concessão nos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário, possibilitando uma alternativa às formas tradicionais de extinção. Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação indicam que, desde 2017, apenas 2 dos 11 processos analisados foram concluídos com relicitação dos ativos. Nesse contexto, questiona-se: quais seriam os obstáculos normativos e organizacionais que comprometem a eficiência do processo de relicitação na extinção consensual do contrato de concessão?

¹ Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação, junto à ANAC e ANTT em agosto de 2024, por meio do Portal FalaBr. Protocolos nº 50001.051101/2024-92 e 50001.051097/2024-62.

Tal questionamento é relevante, considerando que as concessões públicas em setores como transportes rodoviários, ferroviários e aeroportuários, são essenciais para o país e, uma vez que a concessionária perde sua capacidade de investimentos, o reflexo na prestação dos serviços é considerável. Assim, explorar as formas de tornar os processos de relicitação mais ágeis e eficientes, assegurando a continuidade dos serviços públicos de forma rápida e menos custosa se faz premente.

A partir do conceito de consensualismo proposto por Bruno Dantas², é possível compreender melhor o que se esperar o processo, considerando seu caráter colaborativo, bem como identificar quais as principais dificuldades, a partir disso, buscar soluções. Desta forma, o presente trabalho pretende possibilitar uma melhor compreensão acerca deste instrumento, a partir do estudo de alguns obstáculos que impactam na eficiência da relicitação, sob a perspectiva consensual.

A fim de direcionar o presente estudo, foi adotada a vertente teórico-metodológica jurídico-social, que possibilita a análise do Direito como variável dependente da sociedade, considerando que possibilita o estudo da realização concreta de objetivos previstos em leis a partir do sentido da sua eficiência³.

O enfoque utilizado foi o teórico-explicativo, que possibilitou compreender os fenômenos e particularidades que circundam o tema, precipuamente a partir análise dos processos e da legislação, além dos aspectos doutrinários. Já o método de pesquisa escolhido foi jurídico-exploratório e propositivo, que consistiu na leitura da doutrina sobre o tema, bem como a sistematização dos documentos e informações obtidas nos processos de relicitação disponíveis, além da análise de casos concretos para identificar e analisar os obstáculos existentes no processo de relicitação, e propositivo, na medida em que busca, ao final, sugerir medidas de aprimoramento normativo e institucional para aumentar a eficiência e otimizar o instituto.

No que tange à natureza dos dados da pesquisa, tem-se como primários as respostas aos pedidos de informações apresentados para a ANTT e para a ANAC. As perguntas foram as mesmas para as duas agências: “quantos e quais foram os projetos que foram objetos de pedidos de relicitação pelas concessionárias nos respectivos segmentos”; “cópia das solicitações e análises dos pedidos”; “cópia das eventuais resoluções que qualificaram esses projetos” e “quantos e quais projetos ainda estão em curso, arquivados, ou concluídos com a relicitação do ativo”.

² DANTAS, Bruno. Consensualismo, eficiência e pluralismo administrativo: um estudo sobre a adoção da mediação pelo TCU. Brasília: Revista Jurídica da Presidência, v. 22. n.127, 2020, p. 261-280.

³ GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Almedina, 2020, p. 74.

Em resposta, foi informado que a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC recebeu três pedidos de relicitação de complexos aeroportuários, sendo que um deles foi concluído, com a relicitação do ativo, e outros dois estão em andamento São eles: 1) do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante - ASGA, formulado pela Inframérica Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante S.A.; 2) do Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro - Antônio Carlos Jobim - Galeão, formulado pela Concessionária Aeroporto Rio de Janeiro S.A.; e 3) do Aeroporto Internacional de Viracopos, formulado pela Concessionária Aeroportos Brasil - Viracopos S.A.⁴.

Já na Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, um processo está em curso relacionado ao setor ferroviário ao passo que, no segmento de rodovias, foram sete processos abertos, sendo um concluído com relicitação do ativo. São eles relacionados ao: 1) do Sistema Rodoviário da BR-040 DF/GO/MG, formulado pela Concessionária BR 040 S.A.; 2) do Sistema Rodoviário da BR-060/153/262/DF/GO/MG, formulado pela Concebra - Concessionária das Rodovias Centrais do Brasil S.A.; 3) do Sistema Rodoviário da BR-101/ES/BA, formulado pela ECO101 - Concessionária de Rodovias S.A.; 4) da Rodovia BR-101/RJ, formulado pela Autopista Fluminense S.A.; 5) do Sistema Rodoviário da BR-163/MS, formulado pela MS VIA - Concessionária de Rodovia Sul-Matogrossense S.A.; 6) do Sistema Rodoviário da BR-163/MT, formulado pela CRO - Concessionária Rota do Oeste S.A.; e 7) da Rodovia BR-393/RJ, formulado pela K-Infra Rodovia do Aço S.A., no que tange as rodovias; e 8) o do Transporte Ferroviário de Cargas na Malha Oeste, formulado pela Rumo Malha Oeste S.A. – RMO, no que se refere as ferrovias⁵.

Para melhor visualizar os processos de relicitação mencionados, apresenta-se o Quadro 1, que resume as principais informações sobre os pedidos recebidos pelas agências reguladoras:

Quadro 1 - Processos de relicitação na ANAC e ANTT:

Concessionária	Agência	Setor	Ativo Concedido
Inframérica Concessionária do ASGA S.A.	ANAC	Aeroportuário	Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante
Concessionária Aeroporto Rio de Janeiro S.A.	ANAC	Aeroportuário	Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro - Galeão

⁴ Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação, via FalaBr. Protocolo nº 50001.051101/2024-92.

⁵ Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação, via FalaBr. Protocolo nº 50001.051097/2024-62.

Concessionária Aeroportos Brasil - Viracopos	ANAC	Aeroportuário	Aeroporto Internacional de Viracopos
Rumo Malha Oeste S.A. – RMO	ANTT	Ferroviário	Transporte Ferroviário de Cargas na Malha Oeste
Concessionária BR 040 S.A.	ANTT	Rodoviário	Sistema Rodoviário da BR-040 DF/GO/MG
Concebra - Rodovias Centrais do Brasil S.A.	ANTT	Rodoviário	Sistema Rodoviário da BR-060/153/262/DF/GO/MG
ECO101 - Concessionária de Rodovias S.A.	ANTT	Rodoviário	Sistema Rodoviário da BR-101/ES/BA
Autopista Fluminense S.A.	ANTT	Rodoviário	Rodovia BR-101/RJ
MS VIA - Rodovia Sul-Matogrossense S.A.	ANTT	Rodoviário	Sistema Rodoviário da BR-163/MS
CRO - Concessionária Rota do Oeste S.A.	ANTT	Rodoviário	Sistema Rodoviário da BR-163/MT
K-Infra Rodovia do Aço S.A.	ANTT	Rodoviário	Rodovia BR-393/RJ

Fonte: Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação, via FalaBr: Protocolos nº 50001.051097/2024-62.2024 e nº 50001.051101/2024-92.

Os documentos requisitados, em ambos os casos não foram disponibilizados de forma direta, tendo sido encaminhado apenas as informações relativas aos processos SEI dos projetos, bem como de links nos quais poderiam ser obtidas informações complementares, inclusive de publicações em Diário Oficial da União.

Também foram utilizados na pesquisa os documentos dos processos de pedidos de relicitação vinculados à essas duas agências, dispostos nos sites das agências⁶ e do Programa de Parcerias e Investimentos do Governo Federal - PPI, bem como da plataforma Radar de Projetos, que compila dados de processos de concessão pelo país., além das legislações relacionadas ao tema. Em relação ao recorte temporal, foram delimitados os dados obtidos entre janeiro de 2017 a outubro de 2024.

⁶ BRASIL. Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT). Lista de concessões. Disponível em: <https://www.gov.br/antt/pt-br/assuntos/rodovias/concessionarias/lista-de-concessoes>. Acesso em: 31 jan. 2025.
BRASIL. Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC). *Aeroportos concedidos*. Disponível em: <https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/concessoes/aeroportos-concedidos>. Acesso em: 31 jan. 2025.

Como dados secundários da pesquisa, foram utilizadas as doutrinas relacionadas ao Direito Administrativo em geral, bem como os estudos (artigos, teses e livros) envolvendo o tema proposto, bem como os princípios que perpassam os conceitos de consensualidade e eficiência.

No que se refere a estrutura, o presente trabalho, para atingir o objetivo proposto, organiza-se em três capítulos, além desta introdução e das considerações finais. O segundo capítulo se dedica à análise teórica do instituto da relicitação, abordando sua conceituação, o regime jurídico aplicável e o procedimento legalmente estabelecido, a fim de fornecer o arcabouço conceitual necessário para a análise subsequente. O terceiro capítulo contextualizará o princípio do consensualismo no âmbito da Administração Pública, explorando sua pertinência e potencial aplicação ao processo de relicitação, estabelecendo a base teórica para a análise crítica.

Na sequência, o quarto capítulo apresentará estudos de caso dos processos de relicitação conduzidos no âmbito da ANAC e da ANTT, visando identificar a aplicação prática do instituto e os obstáculos enfrentados. No quarto capítulo serão analisados os principais obstáculos normativos e institucionais que impactam a eficiência da relicitação sob a ótica do consensualismo, sintetizando os achados da pesquisa. Por fim, as considerações finais retomarão os principais pontos discutidos e apresentarão reflexões e possíveis recomendações para o aprimoramento do instituto.

2. RELICITAÇÃO E CONSENSUALISMO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Nesta seção, se busca esclarecer o que é a relicitação (2.1), como funciona seu procedimento (2.2) e, por fim, sua contextualização a partir da noção de consensualismo (2.3).

2.1 NOÇÕES ACERCA DO PROCESSO DE RELICITAÇÃO

A legislação brasileira, no art. 35, da Lei Federal nº 8.987/1995, trata das hipóteses de extinção dos contratos de concessão. Ocorre que das seis possibilidades de extinção descritas na legislação, nenhuma delas previa uma forma de transição dos serviços para outra empresa em caso de dificuldades das atuais concessionárias na prestação dos serviços concedidos.

Essas dificuldades cresceram nos contratos de concessão no Brasil, impulsionadas pela crise econômica de 2016, e motivaram o surgimento da relicitação como alternativa viável para solucionar a atribulação no cumprimento das obrigações contratuais. Durante a recessão, com a queda do PIB, muitos concessionários enfrentaram problemas econômico-financeiras para

realizar os investimentos pactuados, afetando a qualidade e continuidade dos serviços prestados.⁷

Nesse cenário, o governo federal editou a Medida Provisória nº 752/2016, com o objetivo de propor soluções para as concessões federais que apresentarem dificuldades para o cumprimento dos contratos em alguns segmentos, como alternativa ao procedimento da caducidade, bem como a fim de evitar a judicialização

Assim, o intuito era de que a Medida Provisória pudesse permitir:

[...] ao Poder Concedente, em comum acordo com concessionário, adotar o procedimento de relicitação de contratos de parceria vigentes no setor rodoviário, ferroviário e aeroportuário cujos parceiros demonstrem ausência de capacidade em cumprir com as obrigações assumidas contratualmente. Trata-se de alternativa inovadora de “devolução coordenada e negociada” da concessão, evitando-se o processo de caducidade, muitas vezes moroso e com longa disputa judicial, em que, normalmente, os usuários da concessão são os principais penalizados pela má prestação do serviço até a conclusão do processo⁸.

A Medida Provisória nº 752/2016 foi posteriormente convertida no Projeto de Lei de Conversão nº 3/2017, que mais tarde foi sancionado como a Lei Federal nº 13.448/2017. Esta é a legislação que está em vigor e estabelece diretrizes gerais para prorrogação e relicitação dos contratos de parceria definidos na Lei Federal nº 13.334/2016.

Assim, a relicitação é uma das formas de extinção de contrato de concessão de modo consensual entre as partes, o poder público e a concessionária, desenvolvida para melhorar o processo final da gestão dos contratos. Nessa perspectiva, o inciso III do art. 4 da Lei Federal nº 13.448/2017 a define como:

O procedimento que compreende a extinção amigável do contrato de parceria e a celebração de novo ajuste negocial para o empreendimento, em novas condições contratuais e com novos contratados, mediante licitação promovida para esse fim⁹.

⁷ SADDY, André. SILVA, Matheus Alves Moreira da. FERNANDES, Ketlyn Gonçalves. Processo de Relicitação segundo a Lei n.º 13.448/2017: Principais Desafios Jurídicos na Implementação do Instituto. In: *Novas leis: promessas de um futuro melhor?* Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo. ZOCKUN, Maurício. GABARDO, Emerson (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 273.

⁸ BRASIL. Medida Provisória nº 752, de 24 de novembro de 2016. Dispõe sobre a prorrogação e a relicitação dos contratos de parceria dos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da administração pública federal. *Câmara dos Deputados*, Brasília, DF, 2016 Disponível em: https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/127644#tramitacao_9914835. Acesso em: 05 nov. 2024.

⁹ BRASIL. Lei nº 13.448, de 5 de junho de 2017. Estabelece diretrizes gerais para prorrogação e relicitação dos contratos de parceria definidos nos termos da Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016, nos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da administração pública federal, e altera a Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, e a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. *Diário Oficial da União: seção 1*, Brasília, DF, 6 jun. 2017.

Não obstante, há posicionamento a respeito da nomenclatura adotada para o instituto, que não desvirtua seu conceito¹⁰, mas sugere que a utilização do termo “recontratação” seria o mais adequado. Isso porque as partes acordam de forma consensual a rescisão do contrato, visando a formalização de um novo, com nova contratada, de modo que seria imprescindível a realização de uma nova licitação.

De toda forma, isso demonstra o caráter mais colaborativo entre as partes na relicitação em comparação com a caducidade ou outras formas de extinção, para abordar possíveis ou atuais descumprimentos das obrigações do contrato. Além de permitir que a Administração adote o caminho consensual para sua extinção, permite garantir a continuidade da prestação dos serviços relacionada ao objeto concedido¹¹.

Há de se destacar, contudo, que a relicitação não se aplica a todos os casos. Ela se refere às concessões dos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da Administração Pública Federal, de modo que se faz necessário que os projetos públicos sejam previamente qualificados no âmbito do Programa de Parcerias de Investimentos - PPI¹². Essa qualificação não é genérica e deve ser realizada para cada projeto especificamente, para que o objeto possa ser relicitado.

Assim, para que um contrato de concessão possa ser relicitado, ele deve pertencer aos segmentos de rodovias, aeroportos ou ferrovias, além de ter sido qualificado especificamente pelo Programa de Parcerias de Investimentos – PPI, autorizando a relicitação, no âmbito federal. A qualificação, já pressupõe as comprovações pela concessionária da impossibilidade de continuar gerindo o ativo ou de realizar os investimentos estabelecidos em contrato.

No próximo tópico, pretende-se apresentar o regime jurídico ao qual a relicitação está subordinado, bem como algumas características do instituto.

2.1.1 Regime jurídico da relicitação

O regime jurídico da relicitação é de direito público, com aplicações específicas. Como o instituto da relicitação trata da realização de nova contratação, tem-se que invariavelmente

¹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 689.

¹¹ OLIVEIRA, Carolina Zaja Almada Campanate. *Contratos administrativos complexos e de longo prazo: a prorrogação antecipada e a relicitação na teoria dos contratos públicos*. 2018. 235 f. Dissertação (Mestrado) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018, p.193.

¹² O Programa de Parcerias de Investimentos (PPI) foi criado, no âmbito da Presidência da República, pela Lei nº 13.334, de 2016 com a finalidade de ampliar e fortalecer a interação entre o Estado e a iniciativa privada por meio da celebração de contratos de parceria e de outras medidas de desestatização. Disponível em: <https://ppi.gov.br/quem-somos/>. Acesso em: 06 nov. 2024.

haverá a necessidade de observância de normas relacionadas às Lei Federais nº 8.987/1995 e 14.133/2021, no que couber.

Importar ressaltar, ainda, que diferentemente da Lei Federal nº 8.987/1995, a Lei Federal nº 13.448/2017 que instituiu a relicitação, não tratou de estabelecer nova modalidade contratual para Administração Pública, mas sim um arcabouço jurídico diverso para os contratos de parcerias, assim compreendidos pela legislação¹³.

Nesta senda, considerando os aspectos trazidos pela Lei Federal nº 13.448/2017, há autores que entendem que a legislação propôs tratamento diferenciado para as espécies de contratos ali regulados¹⁴. Isso, precipuamente, por se tratar de contratos complexos e de longo prazo.

Ressalta-se que a nova legislação tem diferenciado, cada vez mais, o regime de contratos de longo prazo dos semelhantes aos de empreitada, disciplinados pela Lei Federal nº 8.666/1993, que foi revogada pela Lei Federal nº 14.133/2021. Isso porque esses contratos são remunerados concomitantemente com a execução dos serviços, diferentemente dos contratos de concessão, que possuem ajustes de longo prazo, no qual o concessionário tem que antecipar recursos para, após constituída a infraestrutura, ser remunerado pelos serviços, além das atualizações que são realizadas ao longo do tempo¹⁵.

Tal característica ainda se mantém após a entrada em vigor da Lei Federal nº 14.133/2021, que trata das formas de contratação de obras e serviços de engenharia no seu artigo 46, e dispõe sobre os regimes possíveis de contratação, dentre eles as formas de empreitada, com as características já mencionadas.

Com efeito, a Lei Federal nº 13.448/2017 estabeleceu um microsistema normativo voltado para as particularidades dos contratos de relicitação. Embora o regime jurídico da relicitação provenha de normas gerais, apresenta características singulares que são justificadas pela

¹³ OLIVEIRA, Carolina Zaja Almada Campanate. *Contratos administrativos complexos e de longo prazo: a prorrogação antecipada e a relicitação na teoria dos contratos públicos*. 2018. 235 f. Dissertação (Mestrado) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018, p.54.

¹⁴ FREITAS, Rafael Veras. *Concessão de Rodovias*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 169-172. apud OLIVEIRA, Carolina Zaja Almada Campanate. *Contratos administrativos complexos e de longo prazo: a prorrogação antecipada e a relicitação na teoria dos contratos públicos*. 2018. 235 f. Dissertação (Mestrado) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018. p. 58.

¹⁵ FREITAS, Rafael Veras de. As prorrogações e a relicitação previstas na Lei nº 13.448/2017: um novo regime jurídico de negociação para os contratos de longo prazo. In: MOREIRA, E. B. (Coord.). *Tratado do equilíbrio econômico-financeiro: contratos administrativos, concessões, parcerias público-privadas, Taxa Interna de Retorno, prorrogação antecipada e relicitação*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 644.

natureza estratégica e complexa dos contratos de concessão, exigindo soluções específicas para garantir a continuidade dos serviços públicos e a salvaguarda do interesse coletivo¹⁶.

Ainda sobre o regime jurídico aplicável à relicitação, Carolina Zaja Almada Campanate Oliveira entende que:

[...] é possível admitir a convivência de regimes jurídicos diversos a regular situações distintas. Afinal, a isonomia não está no tratamento igualitário de hipóteses desiguais. Se a União entendeu que para determinados contratos (de infraestrutura) deveria prever soluções mais flexíveis, a especificidade e o caráter estratégico desses ajustes devem ser capazes de justificar a distinção imposta pela medida. Até porque, não se está impedindo que outros regimes sejam criados para hipóteses especiais justificadas e que os anteriores sejam revogados. Trata-se, de um regime especial, um microsistema voltado à criação de incentivos e desincentivos, capaz de conviver com outros regimes, até mesmo com as regras gerais¹⁷.

Além disso, importa frisar que a ancoragem desse regime jurídico está relacionada também a princípios, como o da consensualidade, da eficiência e da continuidade do serviço público, que orientam a construção de soluções negociadas para assegurar que a extinção do contrato ocorra sem prejuízo à prestação dos serviços.

A partir da compreensão de algumas características do regime jurídico da relicitação, será apresentado a seguir os procedimentos da relicitação com maiores detalhes, a fim de esclarecer como funciona na prática.

2.2 O PROCEDIMENTO DE RELICITAÇÃO

Os passos do procedimento da relicitação estão descritos de forma geral na Lei Federal nº 13.448/2017, e regulamentados de forma específica pelo Decreto Federal nº 9.957/2019, para os setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário.

Em linhas gerais o procedimento pode ser dividido em três fases principais: a) a qualificação do projeto público a ser relicitado no PPI; (b) a formalização do distrato; e (c) a realização do novo certame. As duas primeiras fases têm como foco a dissolução do contrato de concessão original, enquanto a terceira envolve a implementação de ações para a celebração do novo contrato¹⁸.

¹⁶ FREITAS, Rafael Veras. Concessões e Parcerias Público-Privadas no Brasil: aspectos jurídicos e econômicos. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

¹⁷ OLIVEIRA, Carolina Zaja Almada Campanate. Contratos administrativos complexos e de longo prazo: a prorrogação antecipada e a relicitação na teoria dos contratos públicos. 2018. 235 f. Dissertação (Mestrado) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018, p.57.

¹⁸ DIAS, Maria Tereza Fonseca; COLOMBAROLLI, Bruna Rodrigues. O processo de relicitação como técnica alternativa ao processo de caducidade. Disponível em: https://www.vlf.adv.br/noticia_aberta.php?id=437. Acesso em: 14 nov. 2024.

O processo de relicitação tem início com o requerimento da concessionária, ou seja, o interesse pela relicitação do ativo parte do particular para o setor público. O art. 3, do Decreto Federal nº 9.957/2019 prevê que o requerimento deve ser realizado por escrito e endereçado à agência reguladora competente, ou seja, à ANAC - quando se tratar do segmento aeroportuário - ou à ANTT - quando for o caso de ferrovias ou rodovias.

Vale ressaltar que o Estado não tem a competência para iniciar ou implementar a relicitação, pois essa ação desvirtuaria a lógica dogmática e econômica do instituto. Isso porque se fosse permitido ao Estado iniciar o processo por conta própria, isso resultaria em ruptura na essência da consensualidade, que orientou a elaboração dogmática do instituto¹⁹.

Dos incisos I ao VI do art. 3 do decreto supracitado, extrai-se quais são os elementos que devem constar no requerimento. O documento não deve ser fundamentado apenas na vontade da concessionária, mas em justificativas e elementos técnicos, que possibilitem a análise da Agência e dos demais envolvidos, acerca da viabilidade da realização da relicitação.

Além disso, o requerente deve renunciar ao prazo para a correção de erros e transgressões, caso seja retomado ou instaurado processo de caducidade do contrato, bem como quanto à participação da concessionária e de seus acionistas no certame de relicitação ou futuro contrato que contemple o mesmo objeto, integral ou parcialmente (art. 14, §2º, inc. II, da Lei Federal nº 13.448/2017). Nesse ponto, a legislação foi muito precisa, pois não há motivo justificável para que o contratado concorra em novo certame que possua o mesmo objeto se, em tese, todas as tentativas para a readequação e reajustes das condições contratadas anteriormente não tenham sido suficientes para impedir a tal procedimento.

É necessário ainda que a concessionária dos serviços manifeste a intenção de aderir, a partir da celebração de termo aditivo, à relicitação do contrato de forma irrevogável (art. 15, inc. I, da Lei Federal nº 13.448/2017), ou seja, que uma vez celebrado tal termo, que essa se comprometa a não desistir do procedimento.

Um dos últimos elementos que deve constar no requerimento é a indicação fundamentada das condições e das obrigações propostas para garantir a continuidade da prestação dos serviços durante o procedimento de relicitação (art. 14, §2º, inc. IV, da Lei Federal nº 13.448/2017).

Após o requerimento, o procedimento de qualificação tem início com a análise sequencial e coordenada entre diferentes órgãos e entidades públicas. Inicialmente, a agência

¹⁹ FORTUNATO, Rafael Henrique. A relicitação dos contratos de concessão. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023, p. 60.

reguladora competente avalia a viabilidade técnica e jurídica do requerimento (art. 4, do Decreto Federal nº 9.957/2019). Em seguida, o Ministério da Infraestrutura analisa a compatibilidade do pedido com a política pública setorial (art. 5, do Decreto Federal nº 9.957/2019). Com essas manifestações, o processo é submetido ao Conselho do Programa de Parcerias de Investimentos, que delibera sobre a conveniência e oportunidade da relicitação, bem como sobre a qualificação do empreendimento no programa, antes da decisão final do Presidente da República (art. 6, do Decreto Federal nº 9.957/2019).

Importante destacar que a qualificação no âmbito do PPI não implica o reconhecimento de possíveis alegações do contratado original sobre desequilíbrios econômico-financeiros ou outras controvérsias contratuais (art. 6, §1º, do Decreto Federal nº 9.957/2019). Por outro lado, a fase de qualificação traz como consequência imediata a suspensão das ações voltadas para iniciar ou dar continuidade aos processos administrativos de caducidade que possam ter sido iniciados²⁰.

Uma vez qualificado o projeto no âmbito do PPI, a responsabilidade pela condução da relicitação do empreendimento recai sobre a agência reguladora competente ou o Ministério da Infraestrutura, conforme o caso, abrangendo diversas etapas essenciais. Algumas dessas etapas são (art. 7, incs. I ao IV, do Decreto Federal nº 9.957/2019): i) elaborar e celebrar o termo aditivo previsto no art. 15, da Lei Federal nº 13.448/2017; ii) realizar ou apoiar a elaboração de estudos técnicos necessários para a licitação do empreendimento, conforme o art. 17 da mesma lei; iii) publicação do edital, julgamento e a condução do procedimento licitatório; e iv) bem como a celebração e gestão do novo contrato de parceria.

A celebração do termo aditivo produzirá diversos efeitos no contrato vigente, como a interrupção das obrigações de investimento que ainda estiverem pendentes, garantindo a manutenção e a segurança dos serviços essenciais até que o novo contrato seja assinado. Além disso, incluirá a resolução de disputas relacionadas a indenizações através de mecanismos privados, como a arbitragem, bem como permitirá estabelecer que tais compensações sejam quitadas pelo novo contratado, com pagamentos diretos aos financiadores do contratado anterior²¹.

²⁰ DIAS, Maria Tereza Fonseca; COLOMBAROLLI, Bruna Rodrigues. O processo de relicitação como técnica alternativa ao processo de caducidade. Disponível em: https://www.vlf.adv.br/noticia_aberta.php?id=437. Acesso em: 14 nov. 2024

²¹ ZYMLER, Benjamin. ALVES, Francisco Sérgio Maia. Cenário Atual do Controle das Concessões Públicas pelo Tribunal de Contas da União. In: Novas leis: promessas de um futuro melhor? Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo. ZOCKUN, Maurício. GABARDO, Emerson (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 352.

Destaca-se que a interrupção das obrigações de investimento, desde que não sejam fundamentais, alinha-se à lógica que justificou a instituição da relicitação, pois busca oferecer alívio imediato ao fluxo de caixa da concessão. Isso reduz o risco de quebra total do contrato até que se finalize o processo de relicitação e a transferência dos deveres e responsabilidades para a nova concessionária. Essa medida tem impacto econômico que tende a ser neutro, mas proporciona efeitos financeiros favoráveis para a concessionária²².

Essa medida tem caráter fundamental no procedimento, pois visa mitigar um dos principais aspectos que impactam na continuidade da prestação dos serviços pela concessionária, que é a realização dos investimentos. Por outro lado, também demonstra a necessidade de celeridade nos trâmites, visto que os aportes que estavam previstos não irão ocorrer. Assim, tem início a formulação dos estudos para a nova licitação.

As análises técnicas realizadas pela entidade responsável são essenciais para embasar a relicitação dos contratos de parceria. Elas visam assegurar que estes arranjos sejam viáveis em termos econômico-financeiros e operacionais, bem como precisam ser claros, precisos e abrangentes, incluindo aspectos como o cronograma de investimentos, previsões de custos operacionais e demanda, modelagem econômico-financeira, questões legais e regulatórias, dentre outros aspectos previstos no art. 17, da Lei Federal nº 13.448/2017.

Após a conclusão dos estudos, estes serão submetidos à consulta pública, pelo prazo mínimo de 45 dias, a fim de obter eventuais contribuições da sociedade civil e demais interessados em enriquecê-los, permitindo maior robustez ao procedimento (art. 18, da Lei Federal nº 13.448/2017). Após a consulta, os documentos são encaminhados ao Tribunal de Contas da União - TCU, juntamente com os comprovantes de cumprimento dos requisitos legais, reforçando o controle e a regularidade do procedimento (art. 19, da Lei Federal nº 13.448/2017).

Assim, após análise do TCU o processo de licitação é publicado e segue o trâmite legal até assinatura de novo contrato. Caso não haja interessados no certame a continuidade da prestação do serviço público pelo contratado original é mantida durante o período entre a relicitação e a realização de nova sessão para o recebimento de propostas, a fim de assegurar a manutenção do serviço, evitando interrupções que poderiam prejudicar o interesse público (art. 20, da Lei Federal nº 13.448/2017).

Persistindo a ausência de interessados na relicitação, e caso este não seja finalizado dentro do prazo máximo de 24 meses a contar da qualificação do empreendimento, a entidade ou

²² FORTUNATO, Rafael Henrique. A Relicitação dos Contratos de Concessão. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023, p. 64.

órgão responsável deverá adotar as medidas legais apropriadas. Isso pode abranger a revogação da suspensão de possíveis processos de caducidade que estavam paralisados, permitindo a retomada das ações necessárias para resolver a situação contratual conforme as normas legais aplicáveis (art. 20, §1º, da Lei Federal nº 13.448/2017).

Conforme se verifica, o processo da relicitação é direcionado para evitar o conflito entre as partes e pela colaboração do concessionário, setor público e órgão de controle, a fim de buscar a melhor solução para a recontração do ativo. Isso demonstra seu caráter consensual, que será aprofundado no próximo tópico, bem como sua utilização pela Administração.

2.3 O CONSENSUALISMO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A Administração Pública dispõe de diversos meios para resolver os conflitos que porventura ocorram nos contratos celebrados com os particulares, em especial, nas concessões públicas. Qual solução escolher irá depender de diversos fatores, como o regime jurídico aplicável, as previsões específicas, bem como o contexto e a forma²³. De todo modo, a perspectiva da resolução consensual de controvérsias tem sido um meio importante. Isso porque por meio do consensualismo, pode-se adotar instrumentos que propiciem maior flexibilidade e o diálogo nas relações contratuais entre o poder público e os concessionários²⁴.

O aspecto da consensualidade envolvendo a Administração Pública é resultado do movimento de modernização da gestão administrativa que teve início no final do século XIX e marcou o começo de significativa mudança na arquitetura do Estado moderno. Nesse cenário de transformação, destaca-se a França pelo papel fundamental no desenvolvimento das bases do modelo de Administração que se espalhou por diversos países. Naquele país surgiu uma das ideias mais essenciais de gestão do setor privado, que foi aprimorada e ajustada para a Administração Pública: a Governança Pública²⁵.

Tal aspecto foi aos poucos sendo incorporado ao direito brasileiro, como por exemplo através da tendência nos últimos anos do aparecimento de novas fórmulas contratuais e de

²³ Como por exemplo os *tipos de meios consensuais* de solução de conflitos, podem ser citados, em especial: a *arbitragem*, a *conciliação*, a *mediação* e a *transação extrajudicial*. As breves menções a seguir dizem respeito à solução de disputas envolvendo a Administração, mediante esses meios, fora da via judicial. (MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 415).

²⁴ DANTAS, Bruno. *O consensualismo no Direito Administrativo: Teoria e Prática*. São Paulo: Editora Jurídica, 2017.

²⁵ DANTAS, Bruno. *O consensualismo no Direito Administrativo: Teoria e Prática*. São Paulo: Editora Jurídica, 2017.

gestão de serviços públicos, como uma das formas de expressão da democratização da Administração Pública²⁶.

Isso ocorre em razão da tendência crescente de aplicações de soluções consensuais pela Administração Pública, que busca, em certa medida, substituir atos administrativos unilaterais, imperativos e de execução imediata, como meio de permitir a isenção ou a redução de sanções²⁷.

A partir dessa nova abordagem de gestão, conclui-se que as soluções baseadas em consenso serão constantemente preferidas em relação a decisões unilaterais. As escolhas precisam emergir de negociações e acordos, considerando as perspectivas de todas as partes envolvidas. O Estado está disposto a dialogar em igualdade de condições com os outros atores nas decisões coletivas²⁸.

Mas não somente, a Constituição Federal de 1988 prevê no *caput* do art. 37 que administração pública deve observar, dentre outros princípios, o da eficiência. Não obstante as reformas administrativas subsequentes reforçaram a busca por eficiência e transparência, consolidando o espaço para soluções consensuais. Esse movimento de modernização, aliado ao princípio da eficiência, deslocou o eixo da atuação administrativa da imposição unilateral para a negociação, promovendo decisões mais legítimas e eficazes²⁹.

Além disso, assim que a Administração passa a ser cobrada por resultados eficazes, o constante conflito com o setor privado, característico do período anterior de uma abordagem autoritária e unilateral, torna-se insustentável³⁰.

Com efeito, pode-se entender certa relação entre as ideias de soluções consensuais atreladas a necessidade de eficiência. Isso pois o consensualismo, sugere que as deliberações da Administração Pública sejam fundamentadas prioritariamente na promoção do interesse coletivo, valorizando a atuação voltada para os resultados e para a efetivação do princípio da eficiência³¹.

²⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 35. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 136-138.

²⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 268.

²⁸ DANTAS, Bruno. Consensualismo, eficiência e pluralismo administrativo: um estudo sobre a adoção da mediação pelo TCU. Brasília: *Revista Jurídica da Presidência*, v. 22. n.127, 2020, p. 261-280.

²⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 138.

³⁰ FORTUNATO, Rafael Henrique. A Relicitação dos Contratos de Concessão. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023, p. 40.

³¹ FORTUNATO, Rafael Henrique. A Relicitação dos Contratos de Concessão. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023, p. 40.

Assim, a aplicação de instrumentos consensuais pode ser um meio eficaz para superar os obstáculos tradicionais na Administração Pública, promovendo soluções mais céleres e adequadas às realidades específicas dos contratos de concessão. Isso porque as concessões envolvem uma diversidade de interesses, reunindo as aspirações do setor público, do setor privado e dos usuários dos serviços concedidos. Essa diversidade tende a criar um ambiente propício para a adoção de soluções consensuais³².

Deve-se frisar, entretanto, que as soluções consensuais ainda assim estarão suscetíveis a desafios, que podem variar de acordo com o contexto aplicável. A presença de diversos atores e interesses tem o condão de atuar favoravelmente, mas também podem gerar empecilhos e a forma que serão tratados e dirimidos são fundamentais para o resultado positivo no final.

Vale dizer nesse ponto, inclusive, que a relicitação reforça a ideia de que a Administração Pública deve priorizar decisões consensuais em vez de adotar postura impositiva e unilateral, visando garantir maior legitimidade e evitar conflitos³³. Principalmente como alternativa para extinção dos contratos dispostas no art. 35, da Lei Federal nº 8.987/1995.

Nesse sentido, vale destacar ainda que:

O novo diploma reflete, assim, a mudança pela qual passa o Direito Administrativo: a busca por soluções flexíveis e consensuais que levem à Administração a ocupar outra posição nos contratos públicos. Transfere-se o eixo da verticalização, per se, das relações envolvendo o Poder Público, para o desenvolvimento de soluções acordadas entre as partes, que, efetivamente, sejam eficientes diante do interesse geral perseguido³⁴.

No processo de relicitação, a manifestação plena da concretização da consensualidade acontece durante a assinatura do termo aditivo, instante no qual as partes utilizam a competência negocial estabelecida por lei. Nesse contexto, a expressão do consensualismo se intensifica, pois é através da formalização do acordo no termo aditivo que as partes exercerão uma competência discricionária negocial dada por lei acerca dos limites da relicitação³⁵.

Como explicado, durante o processo da relicitação a etapa da qualificação do objeto no PPI é crucial, mas é a partir dela que os envolvidos irão negociar os termos e condições. Essa

³² DANTAS, Bruno. Consensualismo, eficiência e pluralismo administrativo: um estudo sobre a adoção da mediação pelo TCU. Brasília: Revista Jurídica da Presidência, v. 22. n.127, 2020, p. 261-280.

³³ DIAS, Maria Tereza Fonseca; COLOMBAROLLI, Bruna Rodrigues. O processo de relicitação como técnica alternativa ao processo de caducidade. Disponível em: https://www.vlf.adv.br/noticia_aberta.php?id=437>. Acesso em: 14 nov. 2024.

³⁴ OLIVEIRA, Carolina Zaja Almada Campanate. *Contratos administrativos complexos e de longo prazo: a prorrogação antecipada e a relicitação na teoria dos contratos públicos*. 2018. 235 f. Dissertação (Mestrado) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018, p. 188.

³⁵ FORTUNATO, Rafael Henrique. *A Relicitação dos Contratos de Concessão*. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023, p. 48-49.

etapa é fundamental durante o processo, tendo em vista ainda a necessidade de manutenção das condições da prestação dos serviços até a sua conclusão.

Dessa forma, após a compreensão do que é, quais os procedimentos utilizados na relicitação e sua correlação com o consensualismo, é necessário verificar como tem sido aplicado pela ANAC e ANTT. Assim, será possível analisar quais são os principais obstáculos encontrados, bem como as possibilidades de aprimoramento.

3. ESTUDO DE CASOS: RELICITAÇÃO EM AEROPORTOS, FERROVIAS E RODOVIAS

No presente tópico serão apresentados quais são os projetos de relicitação que tiveram início nos segmentos mencionados, bem como as características destes projetos, como prazos, etapas, bem como o estágio que se encontram.

3.1 PROCESSOS DE RELICITAÇÃO VINCULADOS À ANAC

A ANAC é uma entidade que faz parte da Administração Pública Federal indireta, operando sob regime autárquico especial e subordinada ao Ministério da Defesa. Conforme disposto no artigo 2º, da Lei Federal nº 11.182/2005 é responsabilidade da União, através da ANAC, regulamentar e supervisionar as atividades vinculadas à aviação civil, além de gerenciar a infraestrutura aeronáutica e aeroportuária, seguindo as diretrizes estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo.

Dentre as diversas outras competências da Agência, foi mencionado o seu papel fundamental no processo de relicitação, vez que o art. 3, do Decreto Federal nº 9.957/2019 prevê que o requerimento das concessionárias para a relicitação dos ativos deve ser realizado por escrito e endereçado à agência reguladora competente. Após o recebimento, ela será a responsável pela análise técnica do pedido. Conforme apresentado na introdução, houve três processos tramitados no âmbito da Agência.

Os processos relacionados ao ASGA e Viracopos, tiveram início no ano de 2020, enquanto o processo do Galeão em 2022. O processo do ASGA é de acesso público, e pode ser acessado por meio do processo SEI nº 00058.009130/2020-02. E conforme consta, o pedido para relicitar o objeto foi formulado pela Concessionária em 05/03/2020.

Já no processo SEI nº 00058.011447/2020-09, relacionado ao Aeroporto de Viracopos, observa-se que o requerimento formulado pela concessionária foi realizado em 19/03/2020, ao passo que no processo SEI nº 00058.008181/2022-71 atinente ao Aeroporto do Galeão, consta

que a solicitação foi realizada em 10/02/2022. Ambos os processos de relicitação são restritos, considerando que se encontram em curso³⁶.

Os projetos do ASGA e Viracopos foram qualificados em 10/06/2020, por meio das Resoluções nº 122 e 123, do Conselho do Programa de Parcerias de Investimentos – CPPI. É possível observar que o período dispendido pela agência, pouco mais de três meses, para analisar e se manifestar pela qualificação dos ativos no âmbito do PPI foi em prazo curto, considerando a complexidade dos projetos.

Os termos aditivos previstos na lei para garantir a prestação dos serviços até que haja a transferência do ativo para a nova contratada, foram assinados entre o Poder Concedente e a Inframérica Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante S.A. em 19/11/2020, no âmbito do Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2011 e com a Concessionária Aeroportos Brasil Viracopos S.A em 15/10/2020, no âmbito do Contrato de Concessão nº 003/ANAC/2012. É possível observar também que o prazo para assinatura dos termos aditivos, de cerca de cinco meses para sua assinatura, não foi longo.

A relicitação dos aeroportos foi conduzida sob a égide do Decreto Federal nº 10.368/2020, que atribuiu ao Ministério da Infraestrutura a responsabilidade pela seleção e aprovação dos Estudos de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental (EVTEA). No caso específico do Aeroporto Internacional de Viracopos esses estudos foram aprovados em 30/04/2021, por meio do Edital de Seleção de Estudos nº 1/2021, e ajustados para atender aos ditames da Instrução Normativa nº 81 do Tribunal de Contas da União. Para garantir maior transparência, os documentos foram submetidos à consulta pública apenas após deliberação pela Diretoria Colegiada da ANAC, que ocorreu em agosto de 2021, conforme doc. nº 6132695, vinculado ao processo SEI nº 00058.042407/2021-81, que trata de demandas institucionais do processo de relicitação do aeroporto de Viracopos.

Após consulta pública e análises técnicas, a Diretoria da ANAC aprovou a versão final dos documentos em 2022, enviando-os para controle pelo TCU. Ocorre que surgiram desafios relacionados a diversos aspectos, como a demanda aeroportuária, sistema de pistas e equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Em 2023, o TCU realizou diligências que culminaram em ajustes nos documentos contratuais. No mesmo ano, ainda foi consolidado o entendimento sobre a não obrigatoriedade do caráter irrevogável da relicitação, abrindo espaço para tratativas consensuais entre as partes.

³⁶ Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação, via FalaBr. Protocolo nº 50001.109648/2024-94.

Tais tratativas ocorreram no âmbito do TCU através da Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SECEX/Consenso³⁷), a Comissão de Solução Consensual do Aeroporto Internacional de Viracopos – CSC-VCP, conforme Portaria-Segecex nº 13, de 08/05/2024. Entre março e maio de 2024, o prazo de conclusão do processo previsto na Lei Federal nº 13.448/2017 para a relicitação foi suspenso pelo TCU, doc. SEI nº 10307213 - 00058.042407/2021-81.

Contudo, mesmo após as discussões realizadas no âmbito da CSV-VCP as controvérsias não foram resolvidas, conforme decisão tomada em outubro pelo TCU no âmbito do processo nº 009.470/2020-4. Assim, com o encerramento da tentativa de conciliação no âmbito do TCU foi retomado o curso da relicitação. Observa-se que durante essas discussões, em que pese a suspensão dos prazos do processo, tal tratativa gerou a postergação por quase um ano do processo de relicitação do ativo.

A relicitação do aeroporto de Viracopos ainda se encontra em execução, após o lapso temporal descrito. A última movimentação que consta no processo é a do envio da ANAC ao TCU da documentação relativa ao processo de relicitação, em 29/11/2024, conforme doc. nº 10876870 - SEI nº 00058.042407/2021-81.

Já no que se refere ao Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante o EVTEA foi aprovado em 22/10/2020, por meio da Nota Técnica Conjunta nº 3/202/CAE/MINFRA, no bojo Edital de Seleção de Estudos nº 03/2020. Os documentos também foram submetidos à consulta pública após publicação, em março de 2021, do Relatório da Diretoria Colegiada da ANAC, que ocorreu em agosto de 2021. A consulta pública ocorreu no período de março e abril daquele ano.

Após consulta pública e análises técnicas, a Diretoria da ANAC aprovou a versão final dos documentos em 2022. Por meio da Resolução CPPI nº 212, de 16/12/2022, o Conselho do PPI também aprovou a modalidade operacional, bem como as condições mínimas da relicitação do ativo. Em seguida, os estudos foram enviados para controle do TCU. Concluída a análise do processo, o Tribunal, por meio do Acórdão proferido no processo nº 028.391/2020-9, considerou não haver obstáculos para a continuidade do processo e consequente abertura do leilão, que foi publicado em fevereiro daquele ano e concluído com a assinatura do contrato em setembro.

³⁷ A Secex consenso teve competência definida por meio da Instrução Normativa - TCU nº 91, de 22 de dezembro de 2022, do Tribunal de Contas da União, que tem por objeto a realização de procedimentos, no âmbito do TCU, voltados para a solução consensual de controvérsias relevantes e prevenção de conflitos afetos a órgãos e entidades da Administração Pública Federal, em matéria sujeita à competência do TCU. Considerando que o TCU atua como órgão de controle também nos casos de relicitação, há iniciativas de solução de controvérsias em alguns casos processos.

No que se refere ao aeroporto do Galeão, as principais informações se encontram restritas. O projeto foi qualificado para fins de relicitação em 23/06/2022, por meio da Resolução nº 233, do CPPI. O período dispendido entre o pedido, análise pela agência para analisar e a efetiva qualificação do ativo foi de aproximadamente quatro meses, também em linha com os outros dois projetos já apresentados.

Conforme disponível no site da ANAC, o 6º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão nº 001/ANAC/2014 foi o que tratou das alterações com vistas a seguir os preceitos atinentes a relicitação até que haja a transferência do ativo para a nova contratada. O referido documento foi assinado entre o Poder Concedente e a Concessionária Aeroporto Rio de Janeiro S.A. em 14/11/2022, também dentro de um período não muito longo, após a qualificação do ativo.

Ocorre que, após a assinatura do termo aditivo a relicitação não evoluiu conforme esperado. Como o processo está sob sigilo, não é possível analisar os pormenores que circundam o processo, mas da análise das movimentações do processo SEI nº 00058.008181/2022-71, observa-se uma diminuição das movimentações no processo no último ano.

Ademais, a Resolução CPPI nº 317, de 30/07/2024, prorrogou o processo de relicitação do aeroporto por mais 24 (vinte e quatro) meses, contados a partir de 12/08/2024. Percebe-se que o processo que teve início em 2022 pode vir a ser concluído somente em 2026. Não obstante, vale destacar que neste caso específico, a previsão é de que o ativo não seja relicitado de forma isolada, mas sim, em um bloco composto por outros aeroportos pelo país.

Vale destacar ainda que, conforme se verifica, o ativo integra o bojo dos estudos do Edital de Seleção de Estudos nº 01/2022/GAB-SAC/SAC e compõe o Bloco RJ, da oitava rodada de concessões do governo federal, junto ao Aeroporto Santos Dumont - o que pode propiciar maior atratividade de investidores e uma forma diversa para a relicitação. Em todo caso, os dados obtidos por meio da solicitação de informações sob o protocolo nº 50001.109648/2024-94, informam que o processo de relicitação se encontra suspenso, em análise junto ao TCU.

Conforme os casos da ANAC acima descritos, percebeu-se que os maiores desafios começaram a aparecer e ficaram mais evidentes após a celebração do termo aditivo, e que as discussões, tanto relacionadas ao novo edital, bem como das indenizações devidas se preponderaram, seja entre as Concessionária e Agência, seja junto ao TCU.

Apesar dos obstáculos enfrentados, como os longos prazos para a assinatura de termos aditivos e a necessidade de ajustes constantes nas minutas contratuais, houve atuação diligente da ANAC visando a melhoria dos processos de relicitação.

3.2 PROCESSOS DE RELICITAÇÃO VINCULADOS À ANTT

A ANTT também é entidade que faz parte da Administração Pública Federal indireta. Conforme dispõe o artigo 22, da Lei Federal nº 11.182/2005 é de responsabilidade da agência, regulamentar e supervisionar as atividades vinculadas à exploração da infraestrutura ferroviária e o arrendamento dos ativos operacionais correspondentes, bem como da infraestrutura rodoviária federal, dentre outras esferas de atuação.

Das diversas competências da Agência, cumpre destacar que tal como a ANAC, ela também será a responsável pelo recebimento do requerimento das concessionárias para a relicitação dos ativos, bem como pela análise técnica do pedido de relicitação, conforme o art. 3, do Decreto Federal nº 9.957/2019.

Inicialmente, cabe analisar o único procedimento verificado no segmento de ferrovias, o da malha oeste que teve início em 21/06/2020, com o pedido realizado pela concessionária. O processo SEI nº 50500.072265/2020-07 é restrito, porém apresenta as tramitações realizadas, inclusive as diversas movimentações entre setores internos da agência. O ativo foi qualificado em 02/12/2020, por meio da Resolução nº 146, do CPPI.

A assinatura do termo aditivo previsto na lei foi realizada entre o Poder Concedente e a RMO em 19/05/2021, no âmbito do Contrato de Concessão do Edital nº PND-A-5/95/RFFS-pouco mais de cinco meses após a qualificação do empreendimento. Porém, o processo não prosseguiu com a celeridade esperada e, conforme consta na Resolução nº 264, do CPPI, o processo de relicitação do foi prorrogado por mais vinte e quatro meses.

Destaca-se que o processo foi objeto de análise do TCU, conforme Acórdão nº 1.422/2021³⁸, no qual a corte realizou diversos apontamentos à ANTT, tais como: que realizasse estudo acerca dos impactos da concentração do controle das ferrovias na área de abrangência sobreposta entre as duas ferrovias e entre a Malha Paulista, previamente à definição do planejamento para as Malhas Oeste e Sul após o término das concessões atuais, no prazo máximo de 120 dias.

Em sequência os estudos técnicos foram desenvolvidos e apresentados em Consulta Pública, conforme o Aviso de Audiência Pública nº 05/2023, após a Deliberação nº 89/2023, da Diretoria Colegiada da ANTT. A agência, aprovou o Relatório Final da Audiência Pública nº 05/2023, conforme Deliberação nº 553/2024, porém o processo ainda não está finalizado, e ainda não há previsão de publicação do edital de licitação.

³⁸ BRASIL. Tribunal de Contas da União (TCU). **Acórdão nº 1422/2021 – Plenário**. Brasília, DF, 2021. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACOR-DAO%253A1422%2520ANOACORDAO%253A2021%2520COLEGI-ADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDA-OINT%2520desc/0. Acesso em: 02 fev. 2025.

No que se refere às rodovias federais, no ano de 2019 houve dois pedidos, quais sejam: o relativo ao Sistema Rodoviário da BR-040 DF/GO/MG, formulado pela Concessionária BR 040 S.A. (SEI nº 50500.368315/2019-15, 50500.389513/2019-12 e 50500.004336/2021-11 - restritos) e o do Sistema Rodoviário da BR-163/MS, formulado pela MS VIA - Concessionária de Rodovia Sul-Matogrossense S.A. (SEI nº 50500.429595/2019-37, 50520.012257/2021-46 e 50500.085866/2021-52).

Conforme consta do 1º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão nº 006/2013 da Concessionária BR 040 S.A., observa-se que o requerimento foi protocolado pela concessionária em 20/08/2019 e, em novembro do mesmo ano, a ANTT, por meio da Deliberação nº 1.015, de 26/11/2019, atestou a viabilidade técnica e jurídica do pedido. O projeto, pouco tempo depois, por meio do Decreto Federal nº 10.248, de 18/02/2020, foi qualificado, após recomendação constante na Resolução nº 105, de 10/01/2020, do CPPI. Como se percebe, esse processo foi mais longo, de pouco mais de seis meses.

O termo aditivo foi assinado entre o Poder Concedente e a Concessionária BR 040 S.A. em 17/11/2020, vários meses após a qualificação do empreendimento. Diante desse lapso temporal decorrido e considerando que o processo não seria concluído no prazo originário, o CPPI aprovou, por meio da Resolução nº 210, de 16/12/2021, a prorrogação, pelo prazo de 18 (dezoito) meses, a partir de 18/02/2022, do processo de relicitação.

O termo aditivo de relicitação foi objeto de análise no âmbito do Acórdão nº 752/2023-Plenário do TCU, que tratou dos procedimentos de relicitação da rodovia BR-040/DF/GO/MG. Deliberou-se sobre aspectos como a indenização devida à concessionária pelos bens reversíveis não amortizados, e os estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) relacionados ao processo. A decisão enfatizou a necessidade de adequação das minutas contratuais e modelagem econômico-financeira, além de destacar os desafios para assegurar a atratividade do projeto e o equilíbrio econômico-financeiro no futuro certame.

Outro aspecto observado foi o registro de falha na comunicação entre a ANTT e o TCU, ao destacar que uma das limitações aos trabalhos no processo ficou *“caracterizada pelo fato de a ANTT não ter encaminhado ao TCU as versões da minuta do edital e da Modelagem Econômico-Financeira”*, em que pese terem sido objetos de diligência realizada.

As recomendações do TCU foram realizadas à Agência e, por meio da Resolução nº 283, de 17/08/2023, do CPPI, foi aprovada nova a prorrogação do processo de relicitação, pelo prazo de seis meses. O processo foi concluído com a relicitação do ativo e assinatura do novo contrato de concessão em 2024, sendo a primeira relicitação de ativo no setor de rodovias. O

processo foi longo, mas foi o marco balizador para a aplicação do instituto no âmbito da ANTT e será possível acompanhar os resultados futuros.

Lado outro, o processo da Concessionária de Rodovia Sul-Matogrossense S.A., que também iniciou no mesmo ano (em 20/12/2019), ainda não foi concluído. A relicitação da concessão da BR-163/MS foi qualificada por meio da Resolução CPPI nº 148, de 02/12/2020 e do Decreto Federal nº 10.647, de 11/03/2021.

De acordo com o 3º termo aditivo ao contrato de concessão referente ao Edital nº 005/2013, em 10/06/2021, foi assinado o termo aditivo da relicitação, que estabeleceu as condições para a prestação dos serviços de manutenção, conservação, operação, monitoração e execução dos investimentos essenciais previstas no contrato de concessão original até a conclusão do processo.

O processo também teve a prorrogação do prazo para a relicitação. A Deliberação ANTT nº 282, de 30/09/2022, recomendou a prorrogação e, em 02/03/2023, a Resolução CPPI nº 2 aprovou a extensão do prazo de relicitação por até 24 meses, a contar de 12/03/2023. Vale ressaltar que, ainda no ano de 2023, foi solicitada a Solução Consensual de questões relacionadas ao contrato e a relicitação, no âmbito do TCU³⁹.

Como se observa, no bojo do processo de relicitação foi realizada nova tratativa, também focalizada nas balizas do consensualismo, para a resolução de entraves no processo. Dessa vez, contudo, no âmbito do TCU. O processo ainda não foi concluído.

Já no ano de 2020 os pedidos foram dos Sistema Rodoviário da BR-060/153/262/DF/GO/MG e da Rodovia BR-101/RJ, formulados pela Concebra - Concessionária das Rodovias Centrais do Brasil S.A. (SEI nº 50500.036380/2020-18; 50500.028603/2021-46 e 50500.216378/2022-84) e pela Autopista Fluminense S.A. (SEI nº 50500.051821/2022-65 e 50500.049085/2020-13) respectivamente.

O processo de relicitação da Concebra, responsável por extenso trecho rodoviário que interliga o Distrito Federal, Goiás e Minas Gerais, teve início em 09/04/2020, com o requerimento de relicitação da concessionária. Em 22/06/2021, a ANTT, por meio da Deliberação nº 216, confirmou a viabilidade técnica e jurídica do pedido. O prazo de manifestação da agência, nesse caso, foi maior do que em outros.

Subsequentemente, em 25/11/2021, o CPPI recomendou a qualificação do empreendimento no PPI. Finalmente, em 19 de novembro de 2021, o empreendimento foi qualificado no

³⁹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo nº 03377/2023. Disponível em: https://pes-quisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/*/NUMEROSOMENTENUMEROS%253A3377720233/DTAUTUA-CAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMEROCOMZEROS%2520desc/0. Acesso em: 10 jan. 2025.

PPI por meio do Decreto Federal nº 10.864, de 19/11/2021. No caso da Concebra, foi necessário praticamente um ano para a qualificação do ativo.

A assinatura do termo aditivo ao Contrato de Concessão do Edital nº 04/2013, que definiu as condições para serviços essenciais de manutenção, operação e monitoramento, bem como as responsabilidades na transição e transferência da concessão, ocorreu em 18/02/2022. Assim, todo esse processo mais burocrático levou pouco mais de um ano.

O prazo até a assinatura do termo aditivo foi longo, e como ocorreu em outros projetos, o prazo para a conclusão do processo de relicitação foi prorrogado, por meio da Resolução nº 287, de 16/11/2023, do CPPI, pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses. A relicitação ainda foi concluída, porém, devido a questões complexas diagnosticadas no processo, foi admitida pelo TCU a Solicitação de Solução Consensual, formulada pela ANTT para resolução de controvérsias inerentes ao contrato, objeto da concessão da rodovia BR-060/153/262/DF/GO/MG⁴⁰.

A admissão do processo é recente e pode prolongar o prazo de deliberações para a busca de solução para os pontos levantados. Há a possibilidade que o resultado dessas negociações influencie nos trâmites da relicitação.

O processo de relicitação da Autopista Fluminense, se deu em requerimento datado de 19/05/2020, conforme se verifica do processo SEI nº 50500.049085/2020-13, de acesso público. A qualificação do projeto no PPI, formalizada por Resolução CPPI nº 209, de 16/12/2021, foi publicada apenas em março de 2022. Observa-se, nesse ponto, o longo prazo para a tomada de decisão e deliberações internas entre a agência e o CPPI para a efetiva qualificação do ativo.

A ANTT realizou diversas análises das documentações apresentadas pela Concessionária, conforme consta das Notas Técnicas nº 4788/2020 e 4712/2021, além da Análise de Impacto Regulatório SEI nº 7277743/202. Por meio da Deliberação nº 307, de 09/09/2021, foi atestada a viabilidade técnica e jurídica do requerimento de relicitação pela agência. A assinatura do termo aditivo ao Contrato de Concessão do Edital nº 004/2007 ocorreu em 15/06/2022.

Da mesma maneira que o processo citado anteriormente, também houve a prorrogação do prazo para a relicitação por mais 24 meses, por meio da Resolução CPPI nº 316, de 25/06/2024. O processo de relicitação ainda não foi concluído, mas os estudos já estão sendo realizados. Importa destacar ainda, que também foi aberto processo no âmbito do TCU, por

⁴⁰ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo nº 024.992/2024-0. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/concebra/%2520%2520/DTAUTUACAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMEROCOMZEROS%2520desc/0>. Acesso em: 10 jan. 2025.

meio da SECEX/Consenso, para busca de solução consensual⁴¹. Assim, observa-se que as tratativas se estendem, não somente no âmbito administrativo, mas também de controle externo.

Em 2021, foi a vez do Sistema Rodoviário da BR-163/MT, pedido realizado pela CRO - Concessionária Rota do Oeste S.A., processos SEI nº 50500.148614/2022-22 e 50500.148614/2022-22 - restritos, e da Rodovia BR-393/RJ, formulado pela K-Infra Rodovia do Aço S.A, SEI nº 50500.106659/2021-49, de acesso público.

A CRO protocolou o pedido em 09/12/2021, o Requerimento de Relicitação, sendo que a confirmação da viabilidade técnica e jurídica do requerimento ocorreu em seguida, em 11/03/2022, por meio da Deliberação nº 102, da ANTT.

Posteriormente, em 06/05/2022, o Ministério da Infraestrutura, por meio da Portaria nº 24, de 05/05/2022, declarou a compatibilidade do requerimento de relicitação com o escopo das políticas públicas formuladas para o setor rodoviário. O CPPI opinou favoravelmente pela qualificação do empreendimento no âmbito do PPI, conforme a Resolução CPPI nº 235, de 02/06/2022.

O empreendimento sob concessão à CRO foi oficialmente qualificado no PPI por meio do Decreto Federal nº 11.122, de 06/07/2022, retificado em 08/07/2022. No caso da CRO, o termo aditivo previsto na lei foi assinado em 05/10/2022, sendo o 4º aditivo ao Contrato do Concessão do Edital nº 003/2013. Ocorre que o processo foi arquivado, após a prorrogação do contrato de concessão atual por mais 05 (cinco) anos, conforme consta no 8º termo aditivo.

Outro processo de relicitação que enfrentou problemas refere-se ao ativo vinculado à K-Infra Rodovia do Aço. Em 11/11/2021, a concessionária K-infra Rodovia do Aço S.A. protocolou o requerimento de relicitação da BR-393/RJ junto à autarquia. Conforme consta no Relatório à Diretoria SEI nº 51/2023, a Superintendência de Infraestrutura Rodoviária - Surod solicitou análise técnica detalhada, que identificou incompatibilidades de informações e a necessidade de correções.

Em 27/10/2022, o processo foi incluído na pauta da 944ª Reunião da Diretoria Colegiada da ANTT, na qual houve voto pela inviabilidade técnica e jurídica do requerimento. A Deliberação nº 345, de 17/11/2022, da ANTT certificou a inviabilidade do pedido. Na mesma reunião, por meio da Deliberação nº 344, de 17/11/2022, foi sugerida a decretação de caducidade do contrato.

⁴¹ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Processo nº 036.368/2023-7. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/*/NUMEROSOMENTENUMEROS%253A3636820237/DTAUTUA-CAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMEROCOMZEROS%2520desc/0. Acesso em: 10 jan. 2025.

Ocorre que em 22/11/2022, a Concessionária interpôs um Recurso Administrativo solicitando reconsideração, o que foi negado, conforme consta na Deliberação nº 159, de 07/06/2023. O processo de relicitação foi arquivado, conforme informação obtida via lei de acesso à informação, entretanto, as tratativas para uma solução para o ativo continuam. A Portaria nº 926, de 30/09/2024, do Ministério dos Transportes, apresentou manifestação desfavorável à admissibilidade do requerimento de readaptação e otimização do Contrato de Concessão da BR-393/RJ, sob responsabilidade da concessionária, indicando que, talvez, a decretação de caducidade do contrato possa ocorrer. De toda forma, as questões de viabilidade, neste caso específico, ficaram em destaque desde o início das análises, e o projeto não chegou a ser qualificado.

Por fim, em 2022, foi a vez do Sistema Rodoviário da BR-101/ES/BA, sob concessão da ECO101 - Concessionária de Rodovias S.A. O processo também é de acesso restrito (SEI n 50500.120724/2022-20). Entretanto, como nos demais, algumas informações podem ser retiradas do 3º termo aditivo ao contrato.

Conforme conta no documento, a Concessionária protocolou, em 15/07/2022, o Requerimento de Relicitação. Posteriormente, em 02/12/2022, a ANTT, por meio da Deliberação nº 361, de 01/12/2022, certificou o cumprimento dos requisitos de admissibilidade e de viabilidade técnica e jurídica do requerimento e a possibilidade de avanço do processo.

Assim, dias após essa decisão, o Ministério da Infraestrutura, através da Portaria nº 1.649, reconheceu a compatibilidade do requerimento de relicitação com o escopo das políticas públicas formuladas para o setor rodoviário. Logo em sequência, em 18/12/2022, CPPI decidiu pela qualificação do empreendimento no âmbito do PPI da Presidência da República, conforme disposto na Resolução CPPI nº 263, de 27/12/2022. Essa dinâmica foi rápida e em pouco tempo, os processos internos do executivo deliberou sobre o assunto.

Ocorre que, tão somente em 01/06/2023, o empreendimento foi oficialmente qualificado no PPI por meio do Decreto Federal nº 11.539, de 31/05/2023. Após a qualificação o termo aditivo ao Contrato de Concessão do Edital nº 001/2011 foi assinado ainda naquele ano, em 30/08/2023. Ocorre que, ainda que tenha sido bem ágil a assinatura, o mesmo termo aditivo já teve a vigência prorrogada por três vezes, sendo em todas por mais 180 (cento e oitenta dias), sendo a última em 16/12/2024. O processo ainda segue tramitando, mas tende a se estender por todo ano de 2025, visto que ainda não consta informações sobre a realização de consulta pública ou da publicação de novo edital.

As análises dos processos de relicitação conduzidos pela ANTT demonstram a complexidade e a importância do papel da agência na regulamentação e supervisão das concessões

rodoviárias e ferroviárias. A cada caso, desafios específicos e diferentes prazos foram observados, destacando a necessidade de ajustes e correções ao longo do processo.

Além disso, a intervenção do TCU e a busca por soluções consensuais para além do próprio processo de relicitação ressaltam a importância da transparência e da comunicação eficaz entre as partes envolvidas para assegurar a viabilidade técnica, jurídica e financeira dos empreendimentos.

Em síntese, os processos de relicitação analisados refletem a importância da diligência regulatória na garantia da continuidade e da segurança dos serviços essenciais. Por outro lado, permite a percepção de que não há um padrão claro de prazos ou de processos internos que possam aumentar a eficiência.

3.3 CONSENSUALISMO NOS PROCESSOS DE RELICITAÇÃO

O consensualismo, no contexto da relicitação, pode ser compreendido como abordagem que privilegia o diálogo e a colaboração entre as partes, a fim de promover soluções consensuais que visam a continuidade e a eficiência dos serviços concedidos. Isso porque favorece a busca por soluções que favoreçam o consenso, menos autoritárias a fim de atender ao interesse público no caso concreto⁴².

Como foi possível observar nos casos apresentados, a busca pela solução consensual das controvérsias das concessões tem abrangido número considerável de contratos. A relicitação tem sido utilizada como instrumento para mitigar os obstáculos encontrados nas demais formas de extinção contratual, principalmente a judicialização, ao passo que possibilita a finalização do contrato de modo colaborativo, bem como permite uma transição planejada na gestão do ativo.

Nesse sentido, a fim de possibilitar melhor compreensão e comparação dos processos, apresenta-se no Quadro 2, de forma sintetizada, os principais marcos temporais abordados na análise dos casos.

Quadro 2 – Tramitação dos processos de relicitação:

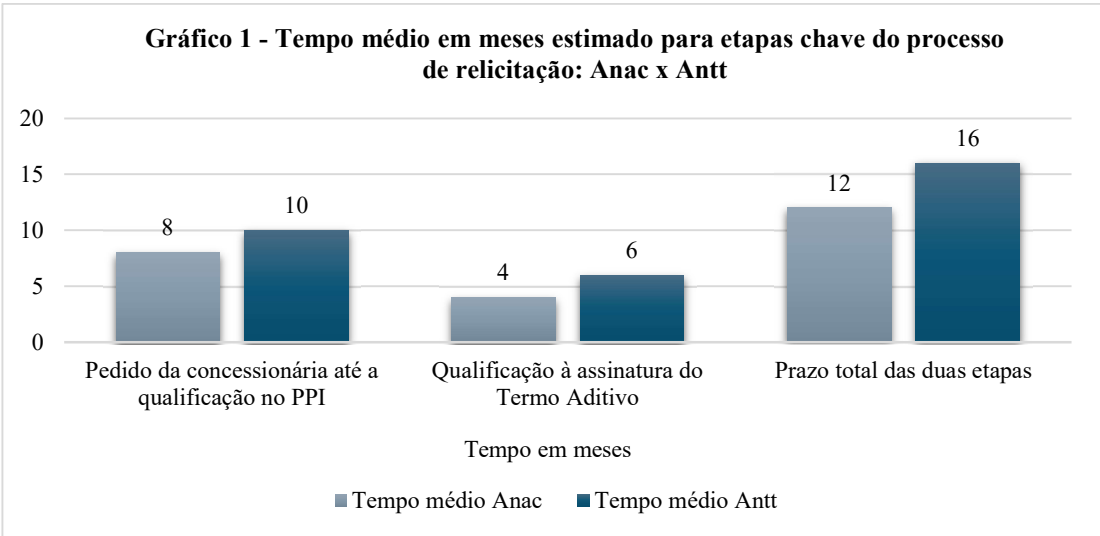
Concessionária	Agência	Setor	Pedido de Relicitação	Data de Qualificação	Assinatura do Termo Aditivo	Situação
Inframerica (ASGA)	ANAC	Aero-portuário	Mar/2020 (05/03/2020)	Jun/2020 (10/06/2020)	Nov/2020 (19/11/2020)	Concluído com Relicitação (Set/2024)

⁴² FORTUNATO, Rafael Henrique. A Relicitação dos Contratos de Concessão. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023, p. 74.

Aeroportos Brasil - Viracopos	ANAC	Aeroportuário	Mar/2020 (19/03/2020)	Jun/2020 (10/06/2020)	Out/2020 (15/10/2020)	Em Execução
Aeroporto Rio de Janeiro (Galeão)	ANAC	Aeroportuário	Fev/2022 (10/02/2022)	Jun/2022 (23/06/2022)	Nov/2022 (14/11/2022)	Execução
Rumo Malha Oeste (Malha Oeste)	ANTT	Ferrovário	Jun/2020 (21/06/2020)	Dez/2020 (02/12/2020)	Mai/2021 (19/05/2021)	Em Execução
BR 040 S.A. (BR-040 DF/GO/MG)	ANTT	Rodoviário	Ago/2019 (20/08/2019)	Fev/2020 (18/02/2020)	Nov/2020 (17/11/2020)	Concluído com Relicitação (2024)
MS VIA (BR-163/MS)	ANTT	Rodoviário	Dez/2019 (20/12/2019)	Dez/2020 (02/12/2020)	Jun/2021 (10/06/2021)	Em Execução
Concebra (BR-060/153/262/DF/GO/MG)	ANTT	Rodoviário	Abr/2020 (09/04/2020)	Nov/2021 (19/11/2021)	Fev/2022 (18/02/2022)	Em Execução
Autopista Fluminense (BR-101/RJ)	ANTT	Rodoviário	Mai/2020 (19/05/2020)	Dez/2021 (16/12/2021)	Jun/2022 (15/06/2022)	Em Execução
CRO (BR-163/MT)	ANTT	Rodoviário	Dez/2021 (09/12/2021)	Jul/2022 (07/07/2022)	Out/2022 (05/10/2022)	Arquivado (Contrato Prorrogado 5 anos)
K-Infra Rodovia do Aço (BR-393/RJ)	ANTT	Rodoviário	Nov/2021 (11/11/2021)	Não ocorreu	Não ocorreu	Arquivado (Pedido Inviável)
ECO101 (BR-101/ES/BA)	ANTT	Rodoviário	Jul/2022 (15/07/2022)	Jun/2023 (01/06/2023)	Ago/2023 (30/08/2023)	Em Execução

Fonte: Dados obtidos via Lei de Acesso à Informação, via FalaBr: Protocolos nº 50001.051097/2024-62.2024 e nº 50001.051101/2024-92.

Após análise do quadro 2, que sintetiza os marcos temporais dos processos de relicitação, verifica-se certo grau de desuniformidade no que tange à celeridade e à previsibilidade dos trâmites. Há uma notável variação nos prazos despendidos entre o pedido formal de relicitação e a assinatura do termo aditivo, tanto no âmbito da ANTT quanto da ANAC, etapa crucial para a formalização das condições de transição e continuidade dos serviços. Para melhor visualizar a comparação dos prazos médios entre as agências, apresenta-se o Gráfico 1.



Fonte: elaboração própria.

Conforme se observa no Gráfico 1, que compara o tempo médio estimado para etapas chave do processo de relicitação entre as agências, há uma ligeira tendência de prazos mais longos para a ANTT nas etapas analisadas. Em particular, a etapa inicial, desde o pedido de relicitação até a qualificação no PPI, demanda em média 10 meses para a ANTT, enquanto para a ANAC esse tempo é de aproximadamente 8 meses. Similarmente, a etapa da qualificação até a assinatura do termo aditivo também apresenta uma diferença, com 6 meses para a ANTT e 4 meses para a ANAC.

Essa diferença, embora não seja substancial quando somada ao longo de todo o processo, resulta em um prazo total médio estimado de 16 meses para a ANTT, em comparação com 12 meses para a ANAC. Não obstante tal diferença entre os prazos, ambas as agências parecem enfrentar desafios análogos na condução das relicitações, o que denota uma complexidade intrínseca ao instituto.

Excluindo apenas o processo da K-Infra da análise de prazos, por não ter sequer alcançado a fase de qualificação e consequentemente a assinatura do termo aditivo, e incluindo o processo da CRO, que embora arquivado posteriormente, percorreu as etapas iniciais de qualificação e assinatura do termo aditivo, é possível chegar na média geral – considerando todos os processos das duas agências - aproximada do tempo dispendido em cada etapa (em meses).

O processo até a qualificação do ativo leva, em média, 14 meses para a sua conclusão. Destaca-se que essa etapa precede as subsequentes e igualmente ou tão mais complexas de elaboração de editais, leilões e transição contratual.

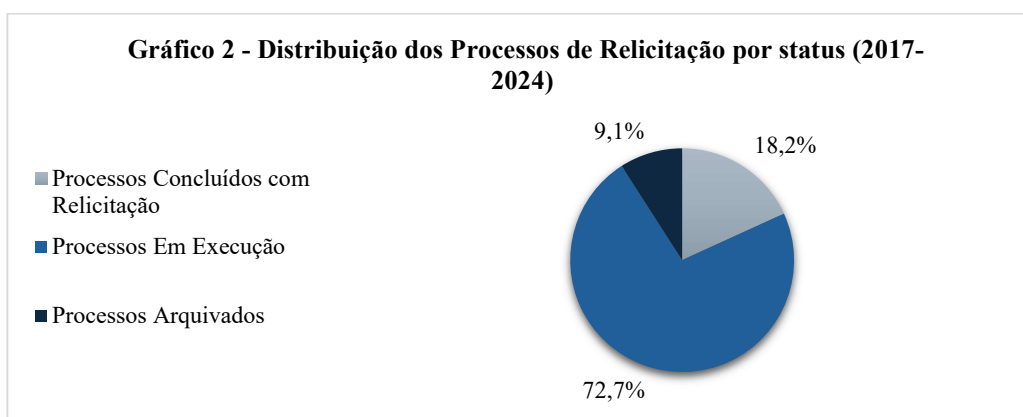
Especificamente o tempo médio geral entre pedido de relicitação e qualificação é de aproximadamente 9 meses. Já no que se refere ao prazo entre a qualificação e assinatura do termo aditivo, o tempo médio foi de cerca de 5 meses.

Com essas considerações não se pretende fixar um parâmetro definitivo sobre os prazos, tão pouco estabelecer uma regra geral. Exceções acontecem e, por exemplo, os projetos da MS VIA e da Concebra foram alguns dos que elevaram a média, considerando os prazos do processo. Entretanto, tais informações permitem uma visão geral e comparativa entre o período dispendido nos processos, e proporciona uma perspectiva do que se esperar aos interessados nos processos.

Há de se considerar ainda a diferença no volume dos procedimentos de relicitação abertos nas diferentes agências, e como isso pode influenciar na análise de qual delas tem se saído melhor na gestão da relicitação.

Além disso, houve casos em que desde o pedido formulado pela concessionária para a relicitação, após análise da agência, conclui-se pela inviabilidade (K-Infra). Já em outros casos, as divergências aparecerem após a qualificação e previamente a assinatura do termo aditivo. Mas os principais obstáculos observados foram após a assinatura do referido termo, bem como nos passos subsequentes para a conclusão do processo.

Importa destacar, finalmente, que a análise da situação final dos processos revela que, embora a relicitação tenha se concretizado em alguns casos, como nos aeroportos de São Gonçalo do Amarante e na BR-040, a maioria dos processos ainda se encontra em execução. Na forma visualizada no Gráfico 2, que demonstra a distribuição percentual dos processos por status, evidencia-se que a maioria significativa, representada por 72.7% dos processos, ainda se encontra em fase de execução.



Fonte: elaboração própria.

Conforme se visualiza no gráfico 2, o percentual expressivo de processos em execução sugere que, apesar da intenção de consensualidade e eficiência do instituto da relicitação, a prática ainda enfrenta entraves que prolongam os processos, conforme dados específicos dos processos já apresentados. Esse cenário levanta questionamentos cruciais sobre a efetividade dos métodos empregados na condução desses processos, especialmente no que tange à superação dos obstáculos normativos e organizacionais verificados, e reforça a necessidade urgente de identificar e implementar as melhores formas de mitigá-los, para que a relicitação possa, de fato, cumprir seu papel de mecanismo consensual e eficiente de extinção e recontração de concessões.

Nesse aspecto, a adoção de câmaras de soluções consensuais, como as propostas pelo TCU, se apresenta com mecanismo inovador, que merece aprofundamento em outras pesquisas, a fim de verificar seus reais impactos na resolução de disputas e na garantia da transparência e da legalidade dos processos de relicitação. Inclusive, a questão dos prazos também já foi objeto

de crítica, tendo em vista que o intervalo de tempo entre a solicitação de uma decisão do gestor sobre o contrato de concessão e o momento em que a agência ou o TCU realmente audita as cláusulas acordadas é excessivamente longo⁴³.

As tratativas consensuais, em que pese apresentem a perspectiva de reduzir prazos e custos, proporcionar ambiente de maior previsibilidade e estabilidade para as partes envolvidas, ainda carece de aprimoramento, principalmente nos processos complexos, como a relicitação.

Observou-se ainda outros desafios, como a necessidade de coordenação entre diferentes entidades reguladoras e a complexidade das negociações. Assim, a busca por uma solução consensual se estende por todo o processo e não apenas da escolha inicial do instrumento. Além disso, os aspectos vinculados à rigidez da legislação, com o as diversas esferas para a qualificação do ativo, além da ausência de marcos temporais intermediários, e uma melhor coordenação entre os atores são aspectos que merecem atenção, para buscar melhorar a efetividade na relicitação.

4. OBSTÁCULOS NORMATIVOS E ORGANIZACIONAIS À EFICÁCIA DO PROCESSO DE RELICITAÇÃO

4.1 OBSTÁCULOS NORMATIVOS

4.1.1 Rigidez das etapas de qualificação da Lei Federal nº 13.448/2017

Em que pese se tratar de norma relativamente recente no ordenamento pátrio, há pontos de atenção que merecem destaque. Um deles é a rigidez do procedimento de relicitação, isso porque, embora fundamentais para garantir a legalidade e devido planejamento do processo, a execução de diversas fases condicionantes para o avanço do projeto, acabam o tornando burocrático e moroso.

Tal desenho legal se reflete no procedimento de tramitação estabelecido pela Lei Federal nº 13.448/2017 e pelo Decreto Federal nº 9.957/2019, possível de ser observado nas diferentes fases que envolvem o instituto. Inicia-se com a necessidade do pedido de relicitação passando pelo processo de qualificação, etapa preliminar.

Em seguida, a partir da conclusão da etapa anterior, com a qualificação do ativo, é iniciada a formalização do termo aditivo e início dos estudos técnicos necessários para a realização da licitação do projeto qualificado. Para, no fim, ser realizada a análise pelo Tribunal de Contas

⁴³ DANTAS, Bruno. Consensualismo, eficiência e pluralismo administrativo: um estudo sobre a adoção da mediação pelo TCU. Brasília: Revista Jurídica da Presidência, v. 22. n.127, 2020, p. 274.

da União, previamente à publicação do edital de licitação. Todo esse detalhamento, reflete na alta complexidade do procedimento e na tramitação dos projetos, considerando o número de etapas e dos diversos atores envolvidos.

Todos esses passos são necessários para que o novo certame seja publicado e tenha início, enfim, a nova licitação do ativo. Nesse aspecto, vale dizer que a multiplicidade de etapas e supervisões não significa eficiência, principalmente ao ser observado que, em várias situações, os processos carecem da adequada coordenação entre os diferentes órgãos envolvidos. Essa realidade destaca a discrepância entre a aspiração por segurança jurídica e a urgência em atender às solicitações dos usuários dos serviços públicos⁴⁴.

Além disso, o processo de qualificação do projeto no PPI, etapa inicial para a relicitação, exige o cumprimento de requisitos complexos, que incluem desde análises técnicas detalhadas até a articulação entre diversos entes públicos e privados. Isso porque a parte técnica da análise da viabilidade ainda estará sujeita à decisão do Presidente da República. Exigências essas que podem dificultar a adesão ao processo.

Outrossim, a rigidez das normas pode criar obstáculos não apenas para a Administração Pública, mas também para os agentes privados que estão interessados. Esses últimos frequentemente enfrentam incertezas quanto à viabilidade econômica de seus projetos e à definição de indenizações pelos investimentos realizados. Assim, aprimorar a legislação para proporcionar maior flexibilidade e previsibilidade ao processo, em especial no momento de transição entre os concessionários, considerando a ausência de regulamentação detalhada nessa etapa, possa ser uma das possibilidades⁴⁵.

Conforme estabelecido pelo art. 11, da Lei Federal n.º 13.448/2017, após a consulta pública, é obrigatório encaminhar ao TCU o estudo técnico de viabilidade, a comprovação do cumprimento de exigências legais e, quando for o caso, o termo aditivo de prorrogação contratual. Nessa fase final, o Tribunal analisa se o projeto está em conformidade com as normas técnicas e jurídicas, a fim de evitar irregularidades, na sua atuação como órgão de controle. Essa revisão legal e técnica é crucial para a conformidade do projeto, porém a necessidade da análise criteriosa dos documentos, em conjunto com as frequentes determinações de ajustes, costuma estender os prazos, impactando no andamento do processo.

⁴⁴ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo para Céticos*. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 235.

⁴⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 19ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

Como é possível verificar, a lei estabelece a necessidade de interlocução entre órgãos públicos, o que nem sempre é realizado da melhor maneira no caso concreto. A presença de múltiplos atores e instâncias no processo, incluindo agências reguladoras, membros do governo federal, e órgãos de controle, pode resultar em duplicidade de verificações e atrasos, prejudicando a continuidade dos serviços públicos⁴⁶.

Em seguida, será abordado outro aspecto normativo relacionado a relicitação, que diz respeito aos prazos intermediários, que não constam na legislação e como podem influenciar no processo.

4.1.2 Ausência de marcos temporais

Outro aspecto de atenção na lei, que provoca dificuldades à melhor eficiência do processo de relicitação é a ausência de marcos temporais claros e objetivos, durante todo o processo.

Há única menção aos prazos efetivamente do processo de relicitação disposto na Lei Federal nº 13.448/2017: está no §1º do art. 20. A disposição citada determina que caso o desinteresse de possíveis licitantes permaneça ou se o processo de relicitação não for finalizado em um prazo de 24 (vinte e quatro) meses, a partir da data da qualificação, o órgão ou entidade responsável tomará as devidas providências legais e contratuais, revogando a suspensão das ações destinadas a iniciar ou dar continuidade ao processo de caducidade iniciado.

Ou seja, extrai-se da interpretação do artigo que o prazo para a conclusão da relicitação é de 24 (vinte e quatro) meses. Esse prazo pode ser prorrogado, *“sucessivas vezes, desde que o total dos períodos de prorrogação não ultrapasse 24 (vinte e quatro) meses, mediante deliberação do Conselho do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República (CPPI)”*, conforme define o §1º do art. 20.

Nesse sentido, tem-se que o procedimento de relicitação, após eventuais prorrogações, poderia durar 48 (quarenta e oito meses), considerando todas as implicações, decorrentes do próprio processo de relicitação que geram impactos nos ativos concedidos. Esse período pode gerar questionamento sobre a adequação para a urgência na substituição de concessionários, tendo em conta que a grande flexibilidade nos prazos, pode gerar ainda a desmotivação para a

⁴⁶ MELLO, Patrícia Sampaio; BARBOSA, João Victor. O processo de relicitação e os desafios institucionais. Revista de Direito Público Contemporâneo, v. 15, n. 3, 2022, p. 40-50.

participação de agentes privados, pois nessas situações a falta de previsibilidade temporal prejudica a confiança dos investidores que buscam segurança em relação aos projetos⁴⁷.

Não obstante, a legislação não conta com marcos temporais intermediários, que poderiam auxiliar na melhor eficiência do processo, e que ficasse mais fácil o controle, bem como conferiria maior previsibilidade aos interessados.

A falta de marcos intermediários pode gerar menos eficiência, vez que tarefas cruciais, como a elaboração de análises técnicas ou a busca de aprovação por entidades reguladoras, sejam realizadas de maneira desarticulada. Além disso, pode contribuir para o surgimento de entraves no processo administrativo, especialmente em casos complexos, como os que envolvem relicitação⁴⁸.

Isso inclusive é observado não só nos processos de relicitação, mas no geral, porque a falta de critérios temporais bem definidos prejudica a eficiência do controle externo, que se apoia em prazos estabelecidos para a avaliação da conformidade dos atos administrativos. Dessa forma, a adoção de prazos intermediários poderia contribuir para a melhor gestão do tempo, facilitar o acompanhamento do progresso do processo e fomentar um maior comprometimento por parte dos atores envolvidos⁴⁹.

Assim, a melhor estruturação do regulamento e do procedimento, em cada etapa, com a fixação de prazo factíveis, poderia gerar valor ao processo e mais previsibilidade aos interessados. Agora, resta tratar de questões internas a administração pública, bem como da relação entre os envolvidos no processo.

4.2 OBSTÁCULOS ORGANIZACIONAIS

4.2.1 Problemáticas internas à Administração Pública

De outro lado, há ainda obstáculos que vão além das limitações impostas pelo arcabouço normativo vigente. Elas perpassam questões estruturais e organizacionais intrínsecas ao funcionamento interno da Administração Pública, que afetam tanto os órgãos governamentais quanto as agências reguladoras. Não se pretende, neste trabalho, esgotá-las, mas sim sinalizar algumas e seus principais impactos.

⁴⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 19ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

⁴⁸ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo para Céticos*. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 197-198.

⁴⁹ MELLO, Patrícia Sampaio; BARBOSA, João Victor. O Processo de Relicitação e os Desafios Institucionais. *Revista de Direito Público Contemporâneo*, v. 15, n. 3, 2022, p. 40-50.

Um exemplo recente que ilustra tais obstáculos é o caso do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, no Rio Grande do Norte, o primeiro empreendimento concedido a passar por relicitação no país. Nesse caso, o processo de transição enfrentou desafios e demonstrou a complexidade da implementação prática do instituto. Entre os aspectos destacados estão a necessidade de maior clareza nas competências dos atores durante o período de transição, bem como a atenção e cuidado em preservar a continuidade dos serviços essenciais⁵⁰. Embora o texto não aprofunde questões relacionadas à desorganização interna, é destacado que, no contexto da relicitação, é crucial estabelecer condições que assegurem segurança jurídica e atratividade para investidores e que o sucesso do processo depende de uma condução administrativa transparente e eficiente, o que demanda planejamento prévio e articulação interinstitucional.

Outrossim, a situação revela a complexidade resultante da fragmentação nas ações das agências reguladoras e da Administração Federal. Por exemplo, a ANAC teve desafios para harmonizar suas diretrizes com outros órgãos, evidenciando a urgência de uma estrutura administrativa mais coesa e eficaz.

No caso da ANAC o normativo que disciplinava a metodologia de cálculo aplicável foi a Resolução nº 533/2019. No que tange ao processo de relicitação do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, as diretrizes previstas não foram seguidas, conforme inconsistências apontadas no Acórdão TCU nº 08/2023. Os apontamentos foram posteriormente regularizados pela agência, porém ocasionaram atrasos no processo, incluindo pela necessidade de contratação de empresa para realizar o cálculo da indenização devida à Inframérica Concessionária do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante S.A. pelos investimentos realizados em bens reversíveis não amortizados⁵¹.

Nesse aspecto, outro óbice que pode impactar esses processos é a ausência na capacitação técnica dos servidores públicos, para executar diretamente todas as etapas do procedimento, refletindo na necessidade da contratação de empresas para realizar pontos e adequações específicas nos projetos ou estudos. Isso, considerando as questões que envolvem os processos de licitações no país, corroboram por prolongar o processo de relicitação.

⁵⁰ FORTINI, Cristiana. Relicitação em alta: o recente caso do aeroporto de São Gonçalo do Amarante. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jan-18/relicitacao-em-alta-o-recente-caso-do-aeroporto-de-sao-goncalo-do-amarante/>.

⁵¹ SADDY, André. SILVA, Matheus Alves Moreira da. FERNANDES, Ketlyn Gonçalves. Processo de Relicitação segundo a Lei n.º 13.448/2017: Principais Desafios Jurídicos na Implementação do Instituto. In: Novas leis: promessas de um futuro melhor? Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo. ZOCKUN, Maurício. GABARDO, Emerson (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 291-293.

Ademais, a implementação do consensualismo, embora incentivada no âmbito normativo, enfrenta obstáculos culturais e operacionais na Administração Pública. Apesar da crescente adoção de práticas consensuais no direito administrativo, há resistência histórica por parte dos agentes públicos em adotar mecanismos negociais mais ágeis e flexíveis⁵².

Essa resistência se manifesta na hesitação em adotar técnicas de negociação que poderiam agilizar os processos de relicitação. O que pode levar a adoção de uma cultura de tratamento mais burocrática, por meio de ritos mais complexos para a tomada de decisão, a fim de se resguardar contra eventuais questionamentos a atuação no processo.

A interferência política também é fator relevante que impacta a autonomia técnica das agências reguladoras e pode provocar dificuldades ao processo. A dependência de decisões políticas dentro dessas agências prejudica a gestão dos processos administrativos, pois frequentemente as decisões técnicas são moldadas por interesses que não condizem com o interesse público⁵³. Essa vulnerabilidade estrutural tende a reduzir a previsibilidade do processo.

O processo de relicitação, à título de exemplo, só tem início com uma decisão política, que é a de qualificar o projeto no PPI, em que pese haja um trabalho técnico anterior para verificar a sua viabilidade. Assim sendo, as questões internas da Administração Pública transcendem os aspectos normativos, configurando obstáculos estruturais que afetam diretamente a eficiência da relicitação.

Em complemento ao que foi apresentado, será discutido no próximo item como se apresenta, bem como a importância da relação dos atores na relicitação, e os obstáculos relevantes.

4.2.2 Relação entre os envolvidos no processo de relicitação

Finalmente, além dos aspectos internos da administração citados, há um outro problema que é a relação e coordenação dos atores envolvidos no procedimento de relicitação, principalmente nos fatores relacionados aos valores de eventuais indenizações. Nesse tópico, o foco será a análise da integração entre as agências reguladoras e o TCU.

Isso porque a determinação dos montantes que podem ser devidos ao concessionário pelos investimentos em bens reversíveis - que estão relacionados ao contrato de parceria e ainda não foram amortizados ou depreciados - constitui uma das principais dificuldades do processo

⁵² DANTAS, Bruno. O Consensualismo no Direito Administrativo: Teoria e Prática. São Paulo: Editora Jurídica, 2017, p. 112.

⁵³ XIMENES, Julia Maurmann. A Construção da Cultura do Consensualismo nas Agências Reguladoras e seus Desafios. Revista da AGU, Brasília, v. 21, n. 04, out./dez. 2022, p. 132-133.

de relicitação⁵⁴. Assim, a adoção de determinada metodologia pode gerar divergências e questionamentos, que subvertem a lógica da relicitação.

Essa indenização está prevista no art. 15, §1º, incisos I e II da Lei Federal nº 13.448/2017 e é devida ao contratado que solicitou a relicitação. Seu pagamento pode ser pelo novo contratado ou diretamente aos financiadores do contratado original, devendo ser calculada pela agência reguladora competente, conforme dispõe o art. 11, *caput*, Decreto Federal nº 9.957/2019⁵⁵.

No que tange à ANAC, o normativo que disciplina a metodologia aplicável é a Resolução nº 533/2019, que no contexto do processo de relicitação do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, não foram seguidos, conforme o Acórdão TCU nº 08/2023⁵⁶.

Ainda no que se refere ao Acórdão citado, o TCU destacou diversas irregularidades no processo de relicitação do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante, especialmente quanto ao cálculo da indenização pelos bens reversíveis ainda não amortizados da Concessionária Infra-mercica. Observou-se que a ANAC, além de não aplicar adequadamente a metodologia estabelecida na Resolução nº 533/2019, o que resultou em cálculos baseados apenas em critérios contábeis, não realizou a validação dos resultados por meio de auditoria independente, conforme exigência legal. Além disso, foi destacado no julgado a importância de incluir o valor da indenização no edital de licitação para garantir isonomia entre os licitantes, possibilitando avaliações mais precisas de riscos e propostas equânimes⁵⁷.

Já no que se refere à ANTT, o normativo que estabelece a metodologia a ser aplicada é a Resolução nº 5.860/2019. Porém, em que pese ser regulamentação diversa a da ANAC, também foi objeto de apontamentos pelo TCU.

Isso ocorreu na análise da relicitação da BR-040/MG, por meio do Acórdão TCU nº 752/2023. O referido julgado apresentou diretrizes tanto específicas quanto gerais para o processo de relicitação, ressaltando a necessidade de ajustes técnicos e regulatórios no cálculo da

⁵⁴ SILVA, Matheus Alves Moreira da. Consensualidade na Renegociação de Contratos de Concessão: uma análise propositiva a partir do instituto da relicitação. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2023, p. 61.

⁵⁵ SADDY, André. SILVA, Matheus Alves Moreira da. FERNANDES, Ketlyn Gonçalves. Processo de Relicitação segundo a Lei n.º 13.448/2017: Principais Desafios Jurídicos na Implementação do Instituto. In: Novas leis: promessas de um futuro melhor? Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo. ZOCKUN, Maurício. GABARDO, Emerson (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 291.

⁵⁶ SADDY, André. SILVA, Matheus Alves Moreira da. FERNANDES, Ketlyn Gonçalves. Processo de Relicitação segundo a Lei n.º 13.448/2017: Principais Desafios Jurídicos na Implementação do Instituto. In: Novas leis: promessas de um futuro melhor? Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo. ZOCKUN, Maurício. GABARDO, Emerson (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 293-294.

⁵⁷ SILVA, Matheus Alves Moreira da. Consensualidade na Renegociação de Contratos de Concessão: uma análise propositiva a partir do instituto da relicitação. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2023, p. 66.

indenização dos bens reversíveis pela agência. Dentre elas, houve orientações acerca da importância de corrigir as fórmulas utilizadas na aplicação da taxa de juros e ajustar os valores das tarifas, evidenciando a preocupação da Corte em garantir conformidade com a legislação atual e precisão nos critérios estabelecidos pela ANTT. Entre as modificações solicitadas, estão a alteração dos parâmetros contratuais e a limitação dos valores que podem ser ressarcidos às concessionárias, levando em conta apenas aqueles que foram devidamente verificados pela fiscalização, em linha com o Plano de Exploração da Rodovia original⁵⁸.

De toda forma, não se objetiva nesse trabalho adentrar nas minúcias sobre qual deveria ser a metodologia adotada, tão pouco qual agência a regulamentou da melhor maneira. Pretende-se sim demonstrar que a abertura conferida pelo legislador acerca da competência para determinar a metodologia a ser adotada nos casos das indenizações gerou problemas junto ao TCU. Assim, pode-se questionar se amplitude de atuação do Tribunal, para além da análise dos estudos, no seu papel no controle externo, seria maior do que se previa quando da formulação do instituto.

Dessa forma, a interação entre o que é decidido e realizado no âmbito das agências reguladoras, tem apresentado divergências do que é esperado pela corte de contas. Porém, tal aspecto é algo que, com o decorrer do tempo, pode ser solucionado, com a fixação de balizas mais gerais, pelo próprio TCU, que possam ser adotadas pelas agências, mantendo certo grau de autonomia quanto a outros aspectos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho teve como objetivo central analisar os obstáculos normativos e organizacionais que comprometem a eficiência do processo de relicitação, sob a ótica do consensualismo, buscando responder à seguinte questão: quais seriam os obstáculos normativos e organizacionais que comprometem a eficiência do processo de relicitação na extinção consensual do contrato de concessão? A pesquisa demonstrou que, embora a Lei Federal nº 13.448/2017 tenha instituído um mecanismo de extinção contratual com potencial para promover soluções consensuais nas concessões federais, persistem desafios significativos que limitam a efetividade desse instituto.

⁵⁸ SILVA, Matheus Alves Moreira da. Consensualidade na Renegociação de Contratos de Concessão: uma análise propositiva a partir do instituto da relicitação. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2023, p. 67-69.

Do ponto de vista normativo, identificou-se a rigidez nas etapas do procedimento de relicitação, caracterizado por excesso de etapas burocráticas e engessadas, que dificultam a agilidade e a eficiência do processo, indo de encontro à essência do consensualismo, que pressupõe flexibilidade e diálogo. A ausência de marcos temporais claros, com prazos intermediários para cada fase do processo, agrava essa situação, comprometendo a previsibilidade e a confiança dos atores envolvidos, em especial os parceiros privados.

Já na perspectiva organizacional a análise revelou dificuldades na coordenação entre os diversos órgãos e entidades envolvidas, como agências reguladoras (ANTT e ANAC) e o Tribunal de Contas da União (TCU). A falta de alinhamento entre os critérios técnicos e os entendimentos do TCU sobre a metodologia das indenizações, por exemplo, gera atrasos e insegurança jurídica, minando a colaboração e o consenso, que deveriam ser os pilares do processo de relicitação.

Conforme foi possível observar nos estudos de casos, apesar do esforço das agências reguladoras, bem como as ações do TCU no controle desses processos, bem como com a utilização de instrumentos como câmaras de solução consensual, os processos analisados demonstraram variações significativas de prazo e resultados. Isso evidencia a ausência de padronização e a necessidade de maior previsibilidade nos processos de relicitação. Importa destacar ainda, a dificuldade no acesso aos dados desses processos, vez que a maior parte deles são restritos, o que compromete o acompanhamento pela sociedade, bem como impossibilita uma análise mais detalhada e pormenorizada dos casos.

Diante disso, conclui-se que para a efetividade da relicitação, por uma perspectiva consensual, faz-se necessário a adoção de medidas que promovam maior flexibilidade ao processo, como a diminuição das etapas para a qualificação do ativo, bem como espaços de diálogo na definição de valores a serem pagos. O estabelecimento de marcos temporais intermediários no processo é uma necessidade, para proporcionar maior previsibilidade e possibilidade de controle pelos interessados, além de gerar a necessidade de maior comprometimento aos envolvidos. Além disso, a implementação de mecanismos para fortalecer a coordenação entre os atores envolvidos é essencial, e tal iniciativa pode ser tanto da administração quanto do órgão de controle. Essas transformações perpassam pela capacitação dos agentes públicos, na melhoria da comunicação entre os envolvidos e pela implementação de mecanismos que garantam maior celeridade.

Por fim, em que pese as limitações do estudo, espera-se que este trabalho contribua para o aprimoramento do debate sobre a relicitação, oferecendo uma análise crítica dos obstáculos

que dificultam a sua eficiência, e propondo caminhos para que o instituto se consolide como um mecanismo efetivo para a resolução consensual de disputas nas concessões públicas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 28 out 2024.

BRASIL. Decreto nº 9.957, de 6 de agosto de 2019. Regulamenta o procedimento para relicitação dos contratos de parceria nos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário de que trata a Lei nº 13.448, de 5 de junho de 2017. Brasília/DF: [s.n.]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9957.htm. Acesso em: 20 abril 2024.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm. Acesso em: 20 out 2024.

BRASIL. Lei nº 13.448, de 5 de junho de 2017. Estabelece diretrizes gerais para prorrogação e relicitação dos contratos de parceria definidos nos termos da Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016, nos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da administração pública federal, e altera a Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, e a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113448.htm.

BRASIL. Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acesso em: 27 abril 2024.

BRASIL. Medida Provisória nº 752, de 24 de novembro de 2016. Dispõe sobre a prorrogação e a relicitação dos contratos de parceria dos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da administração pública federal. *Câmara dos Deputados*, Brasília, DF, 2016 Disponível em: https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/127644#tramitacao_9914835. Acesso em: 05 nov. 2024.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (TCU). **Acórdão nº 1422/2021 – Plenário**. Brasília, DF, 2021. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1422%2520ANOACORDAO%253A2021%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0. Acesso em: 02 fev. 2025.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Instrução Normativa TCU nº 91, de 22 de dezembro de 2022**. Institui, no âmbito do Tribunal de Contas da União, procedimentos de solução consensual de controvérsias relevantes e prevenção de conflitos afetos a órgãos e entidades da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 dez. 2022. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/norma/*/COPIATIPONORMA:%28%22Instru%C3%A7%C3%A3o%20Normativa%22%29%20COPIAORIGEM:%28TCU%29%20NUMNORMA:91%20ANONORMA:2022/DATANORMAORDE-NACAO%20desc/0. Acesso em: 31 jan. 2025.

BRASIL, Tribunal de Contas da União. Processo n.º 03377/2023. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/*/NUMEROSOMENTENUMEROS%253A3377720233/DTAUTUACAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMEROCOMZEROS%2520desc/0. Acesso em: 10 jan. 2025.

BRASIL, Tribunal de Contas da União. Processo n.º 024.992/2024-0. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/concebra/%2520%2520/DTAUTUACAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMEROCOMZEROS%2520desc/0>. Acesso em: 10 jan. 2025.

BRASIL, Tribunal de Contas da União. Processo n.º 036.368/2023-7. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/processo/*/NUMEROSOMENTENUMEROS%253A3636820237/DTAUTUACAOORDENACAO%2520desc%252C%2520NUMEROCOMZEROS%2520desc/0. Acesso em: 10 jan. 2025.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

DANTAS, Bruno. O Consensualismo no Direito Administrativo: Teoria e Prática. São Paulo: Editora Jurídica, 2017.

DANTAS, Bruno. Consensualismo, eficiência e pluralismo administrativo: um estudo sobre a adoção da mediação pelo TCU. Brasília: *Revista Jurídica da Presidência*, v. 22. n.127, 2020.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; COLOMBAROLLI, Bruna Rodrigues. O processo de relicitação como técnica alternativa ao processo de caducidade. *Newsletter*. Disponível em: https://www.vlf.adv.br/noticia_aberta.php?id=437. Acesso em: 14 ago. 2024.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 35. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

FORTINI, Cristiana. Relicitação em alta: o recente caso do aeroporto de São Gonçalo do Amarante. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jan-18/relicitacao-em-alta-o-recente-caso-do-aeroporto-de-sao-goncalo-do-amarante/>.

FORTUNATO, Rafael Henrique. A Relicitação dos Contratos de Concessão. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Administrativas) - Faculdade de Direito, Universidade do Porto, Porto, 2023.

FREITAS, Rafael Veras. Concessões e Parcerias Público-Privadas no Brasil: Aspectos Jurídicos e Econômicos. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2020.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Almedina, 2020.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 19ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MELLO, Patrícia Sampaio; BARBOSA, João Victor. O processo de relicitação e os desafios institucionais. *Revista de Direito Público Contemporâneo*, v. 15, n. 3, 2022.

OLIVEIRA, Carolina Zaja Almada Campanate. Contratos administrativos complexos e de longo prazo: a prorrogação antecipada e a relicitação na teoria dos contratos públicos. 2018. 235 f. Dissertação (Mestrado) – Escola de Direito do Rio de Janeiro, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2018.

SADDY, André. SILVA, Matheus Alves Moreira da. FERNANDES, Ketlyn Gonçalves. Processo de Relicitação segundo a Lei n.º 13.448/2017: Principais Desafios Jurídicos na Implementação do Instituto. In: *Novas leis: promessas de um futuro melhor? Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo*. ZOCKUN, Maurício. GABARDO, Emerson (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2023.

SILVA, Matheus Alves Moreira da. Consensualidade na Renegociação de Contratos de Concessão: uma análise propositiva a partir do instituto da relicitação. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2023.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo para céticos*. São Paulo: Malheiros, 2020.

XIMENES, Julia Maurmann. A construção da cultura do consensualismo nas agências reguladoras e seus desafios. *Revista da AGU*, Brasília, v. 21, n. 04, 117-142, out./dez. 2022.

ZYMLER, Benjamin; ALVES, Francisco Sérgio Maia. Cenário atual do controle das concessões públicas pelo Tribunal de Contas da União. In: *Novas leis: promessas de um futuro melhor? Livro do XXXVI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2023.