

sejan.
CÂMARA DE PROMOÇÃO DE SEGURANÇA
JURÍDICA NO AMBIENTE DE NEGÓCIOS

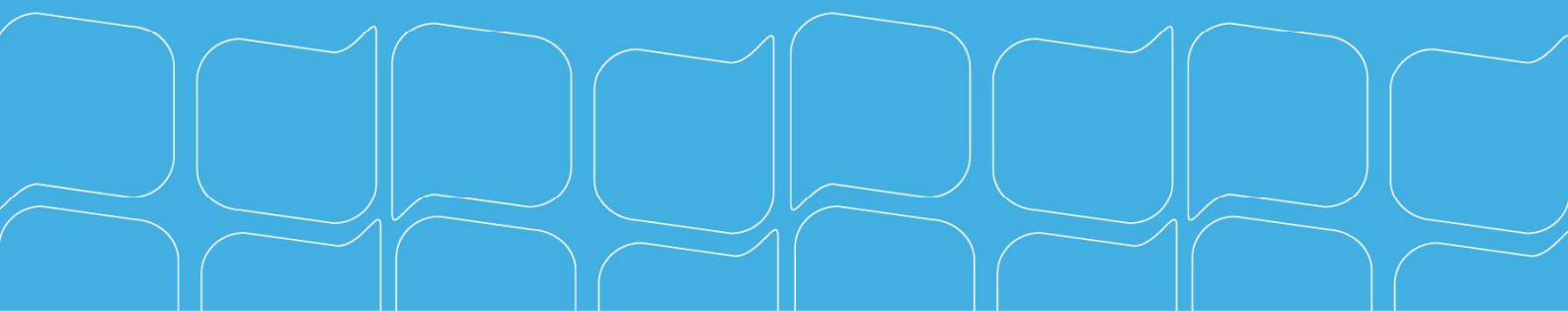
solucionna com

Consultoria-Geral da União

PARECER nº.

00020/2024/CONSUNIAO/CGU/AGU -
Imunidade tributária recíproca e bens
públicos vinculados a concessões.

AGU
ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO





ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA DA UNIÃO

PARECER n. 00020/2024/CONSUNIAO/CGU/AGU

NUP: 00400.000216/2024-48

INTERESSADOS: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO TRANSPORTE - CNT

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

1. Documento Público.
2. Câmara de Promoção à Segurança Jurídica no Ambiente de Negócios. Comitê Regulatório. Incidência do IPTU sobre os imóveis da União cedidos a particulares em Contratos de Concessão de Serviços Públicos.
3. Requisitos objetivos para a gozo da imunidade tributária recíproca:
 - i) Imóvel de propriedade da União ou de entidade também abrigada pela regra da imunidade recíproca (poder concedente);
 - ii) Entregue ao concessionário em razão da concessão de serviço público e para viabilizar a prestação do serviço, inclusive quando destinado ao cumprimento de obrigação contratual ou regulatória;
 - iii) Imóvel não destinado a atividade econômica em sentido estrito e não desafetado - não desvinculado - do serviço público concedido.
4. Cabe ao poder concedente, na modelagem das concessões, definir as áreas passíveis de exploração econômica em sentido estrito, sem vinculação às necessidades do serviço concedido.

1. RELATÓRIO

1. A Câmara de Promoção da Segurança Jurídica no Ambiente de Negócios da AGU (SEJAN), instituída pela Portaria Normativa AGU nº 110, de 15 de setembro de 2023, encaminha-nos demanda trazida pela Confederação Nacional do Transporte - CNT, ao Comitê Regulatório da SEJAN, solicitando um posicionamento da União quanto à incidência de IPTU nos bens cedidos pela União às concessionárias de serviços públicos, em face da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, VI, a, e §§ 2º e 3º, da Constituição. Registrou a existência de ações judiciais sobre o tema, atualmente sob análise do Supremo Tribunal Federal, cujas decisões podem impactar todo o setor de transportes.

2. Diante da complexidade da questão colocada e da relevância do tema para as concessões de serviços públicos como um todo, envolvendo setores econômicos diversos, a SEJAN, após diálogo interno com divisões da AGU, bem como com órgãos federais e agências reguladoras, publicou o Aviso Público sobre Tomada de Subsídios SEJAN nº 1, de 18 de abril de 2024, *"com vistas a colher comentários e sugestões sobre a incidência de IPTU sobre imóveis em regime de delegação de serviço público, com o objetivo de coletar informações que melhor subsidiem o debate e a construção da posição da União relacionada à matéria."*^[1] Para receber e tratar as contribuições solicitadas, foi aberto o procedimento registrado sob o NUP 00400.001132/2024-21.

3. Além da publicação do aviso público, foram enviados ofícios a várias entidades representativas de setores ou categorias, cujos interesses tivessem aderência ao tema em questão, comunicando a abertura da tomada de subsídios. Exemplificativamente, foram enviados expedientes à Frente Nacional de Prefeitas e Prefeitos (FNP)^[2], à Associação Nacional dos Procuradores Municipais (ANPM)^[3], à Confederação Nacional dos Municípios^[4], à própria demandante, Confederação Nacional do Transporte (CNT)^[5], à Associação Brasileira de Telecomunicações (Telebrasil)

[6], à Associação Brasileira de Companhias de Energia Elétrica (ABCE)[7], à Associação Brasileira dos Terminais Portuários (ABTP)[8], à Aeroportos do Brasil (ABR)[9], ao Colégio Nacional de Procuradores-Gerais dos Estados (CONPEG)[10], à Associação Brasileira das Concessionárias de Rodovias (ABCR)[11], à Associação Nacional dos Transportadores Ferroviários (ANTF)[12] e à Associação Brasileira de Secretarias de Finanças (ABRASF)[13]

4. No período entre 22 de abril e 22 de maio de 2024, prevista inicialmente para o recebimento dos subsídios, e mesmo muito após essa data, foi-nos encaminhado um grande número de manifestações, estudos, pareceres, trabalhos acadêmicos e documentos diversos, das mais diferentes origens. Foram um total de 75 contribuições, todas objeto de leitura e tratamento pelo Comitê Regulatório da SEJAN, conforme quadro resumo elaborado (anexo 1)* e estão, em alguma medida, contemplados neste opinativo.

2. PARECER

5. A questão envolvendo o real alcance da imunidade recíproca incidente sobre os imóveis da União, entregues ao particular em contratos de concessão de serviços públicos, vem ensejando intensos e constantes debates, sem que a doutrina ou o Poder Judiciário tenham conseguido pacificar o tema.

6. Pretende-se, com o presente parecer, além de orientar os contratos de concessão de serviços públicos firmados pela União, notadamente quanto à cláusula econômico-financeira, fornecer uma contribuição para a discussão quanto ao alcance da imunidade tributária recíproca em face da possível incidência de IPTU[14] sobre os imóveis dos entes federados entregues a particulares, no contexto das concessões de serviços públicos.

2.1 Imunidade Tributária Recíproca na Constituição

7. A Constituição de 1988 estabeleceu, em seu artigo 150, VI e §§ 2º e 3º, a imunidade tributária recíproca entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos seguintes termos:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo poder público e à empresa pública prestadora de serviço postal, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 132, de 2023)

§ 3º - As vedações do inciso VI, "a", e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

8. A previsão da imunidade tributária recíproca entre os entes federados não é nova na história constitucional brasileira, embora as disposições respectivas tenham sofrido alterações ao longo dos diversos textos. Gebrim (2023) [15] traça um histórico do tratamento constitucional do tema, em especial quanto ao alcance da imunidade em face das concessões de serviços públicos, desde a Constituição da República de 1891, passando pelas Constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969, até chegar à Constituição de 1988.

9. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891 já previa, em seu artigo 10, a regra da imunidade recíproca, embora silente quanto ao tema das concessões. A de 1934, no seu artigo 17, X, foi a primeira a tratar das concessões de forma específica, estendendo a vedação de tributar bens, rendas e serviços uns dos outros "*às concessões de serviços públicos, quanto aos próprios serviços concedidos e ao respectivo aparelhamento instalado e utilizado exclusivamente para o objeto da concessão*". A Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937, por sua vez,

no artigo 32, letra "c" e parágrafo único, afastou a imunidade sobre os serviços públicos concedidos, salvo a que lhes fosse outorgada por lei especial. A Carta de 1946, no artigo 31, V e parágrafo único, estabeleceu, como regra, a tributação dos serviços públicos concedidos, *"salvo quando [a isenção for] estabelecida pelo Poder competente ou quando a União a instituir, em lei especial, relativamente aos próprios serviços, tendo em vista o interesse comum"*. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, em seu artigo 20, III, "a" e §§ 1º e 2º, não estendeu a imunidade aos serviços públicos concedidos; conferiu à União, entretanto, a competência de, por meio de lei complementar, conceder isenções de impostos federais, estaduais e municipais, atendendo a relevante interesse social ou econômico nacional. A de 1969 manteve, em seu artigo 19, III, "a" e §§ 1º e 2º, basicamente, as mesmas disposições da Carta de 1967. Por fim, a Constituição de 1988, como acima reproduzido, não contém regra expressa a respeito da (não) extensão da imunidade recíproca às concessões de serviços públicos, mas excepcionou sua aplicação na *"exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário."*

10. De todas as Constituições do período republicano, constata-se que só a primeira delas, de 1891, e a atual, de 1988, não trouxeram, nos dispositivos que tratam da imunidade tributária recíproca, nenhuma das expressões *"concessões de serviços públicos"* e *"serviços públicos concedidos"*. A primeira, porque silenciou completamente sobre a questão, demonstrando, talvez, a irrelevância do instituto naquele momento histórico. A última, por seu turno, parece ter pretendido tratar do tema indiretamente, o que ensejou novas e repetidas discussões a respeito dos limites e o alcance da imunidade tributária recíproca incidente sobre o patrimônio dos entes federados afetados às concessões de serviços públicos.

11. Como se passa a tratar a seguir, essa falta de precisão terminológica, por parte do legislador constituinte de 1988, pode ser apontada como responsável pela ausência, até o momento, da eleição de um critério único, pelo Supremo Tribunal Federal, em suas decisões sobre a matéria.

2.2 A Imunidade Tributária Recíproca na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

12. O Supremo Tribunal Federal já se debruçou, em diferentes ocasiões, sobre o tema da imunidade tributária recíproca em face das concessões de serviços públicos. Em seu estudo, Gebrim (2023)^[15] procurou identificar os precedentes relevantes produzidos pela Corte, no intuito de construir um cenário do tratamento jurisprudencial da questão. Para tanto, limitou sua busca aos julgados produzidos sob o regime da repercussão geral, tendo encontrado nada menos do que doze temas analisados, os quais produziram onze teses de repercussão geral^[16].

13. A análise dos julgados demonstra, segundo a autora, a adoção dos seguintes critérios principais para dirimir as controvérsias quanto à aplicação da imunidade tributária recíproca:

1. natureza da pessoa ou entidade exploradora do bem (se pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa privada)
2. atividade exercida (se serviço público ou atividade econômica)
3. distribuição (ou não) de lucros aos acionistas privados

14. Baseando-se apenas no cotejo das teses de repercussão geral, a autora conclui que o critério subjetivo - natureza da pessoa exploradora do bem - seria preponderante para o STF. Nesse sentido, empresas públicas seriam, em geral, merecedoras da imunidade, ao passo que sociedades de economia mista e empresas privadas concessionárias de serviço público, não.

15. Com efeito, conquanto nunca de forma isolada, considerações quanto à natureza jurídica da pessoa aparecem em oito das teses de repercussão geral. Em regra, conjugadas com a análise da atividade exercida e a existência (ou não) de seu caráter lucrativo, o que denota a rejeição de um critério único, mas a adoção de uma combinação de critérios para se definir a aplicação da imunidade.

16. Embora a conclusão quanto à prevalência do critério subjetivo possa ser verdadeira se analisadas apenas as teses de repercussão geral identificadas na pesquisa, o Supremo Tribunal Federal, em pelo menos um julgamento mais recente de seus órgãos fracionários, adotou parâmetros de apreciação diversos, como se vê da ementa do julgado a seguir.
[17]

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA E IPTU SOBRE IMÓVEL AFETADO A SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO.

1. Agravo interno contra decisão monocrática que deu provimento a recurso extraordinário para assentar a possibilidade de cobrança de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) sobre bem público em posse de concessionária de serviço público (linha 6-laranja do Metrô de São Paulo).
2. No julgamento do tema 437 da repercussão geral (RE601.720, Red. p/ Acórdão Min. Marco Aurélio, j. em 06.04.2017), o STF reconheceu a incidência de IPTU sobre bem público cedido a particular, sendo este o devedor do tributo. De maneira semelhante, no julgamento do tema 385 (RE 594.015, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 06.04.2017), esta Corte concluiu que o imposto predial pode ser cobrado de empresa estatal arrendatária de imóvel público, quando ela explorar atividade econômica com fins lucrativos.
3. Nesses precedentes, a desvinculação do bem imóvel de suas finalidades públicas foi apontada como elemento central a justificar a incidência do tributo e sua cobrança ao particular.
4. No caso dos autos, embora tenha havido a transferência do uso de bem público a concessionária privada, exploradora do serviço de transporte metroviário, o imóvel permanece afetado ao serviço público, já que se trata de área destinada à construção de linha do metrô de São Paulo. Trata-se de elemento de distinção relevante, que conduz ao afastamento dos precedentes obrigatórios e à conclusão pela não incidência do imposto na hipótese.
5. Agravo interno conhecido e provido para negar provimento ao recurso extraordinário do Município de São Paulo.

17. Diferentemente de outros julgados, nesse caso, restou clara a prevalência do critério quanto à afetação, ou não, do bem ao serviço público concedido. De fato, um olhar mais atento para as 11 teses de repercussão geral permite concluir que, em nenhum dos casos adotados como paradigma, a hipótese era a mesma deste RE 1.411.101 AgR.

18. Ou seja, embora o STF tenha apreciado, em diferentes oportunidades, questões relativas à imunidade tributária recíproca de bens públicos (ou de empresas públicas), em contextos vários, nenhum dos precedentes vinculantes em questão se debruçou sobre a hipótese específica objeto deste parecer. Qual seja, do tratamento tributário pelo IPTU dos imóveis dos entes públicos, entregues a empresas privadas no contexto da concessão de serviços públicos e afetados à prestação desses serviços.

19. Não se tratou de decisão unânime, já que o Relator, Ministro Alexandre de Moraes, invocando obediência aos precedentes vinculantes da corte, havia votado em sentido contrário, tendo em vista a natureza privada da empresa concessionária (Concessionária Move São Paulo S.A.) e o caráter lucrativo da exploração dos serviços concedidos.

20. Entretanto, por ter sido seguido por 4 dos 5 Ministros da Primeira Turma e precedido de intensos debates e manifestações de voto juridicamente aprofundadas, é possível projetar que o entendimento expresso na decisão esteja a indicar um ponto de virada na jurisprudência do STF. Ou, ao menos, um tratamento específico para a hipótese em estudo, em razão de suas peculiaridades face aos demais temas de repercussão geral já julgados. Em especial, destacam-se as considerações constantes do voto do Relator para o Acórdão, Ministro Luis Roberto Barroso^[18], e dos votos dos Ministros Luiz Fux^[19] e Dias Toffoli^[20].

21. Em reforço a esse argumento, o RE 1.476.602, que debate a incidência do IPTU sobre imóvel da União arrendado para concessionária de serviço público de transporte ferroviário, foi afetado ao regime da repercussão geral sob o tema 1297^[21]. Trata-se do reconhecimento, pelo STF, de que as teses de repercussão já julgadas, por cuidarem de hipóteses diversas, não constituem precedentes vinculantes para o tratamento tributário dos imóveis públicos entregues ao particular no contexto da concessão de serviços públicos.

2.3 Tratamento da tributação dos imóveis da União, entregues aos particulares no contexto da concessão de serviços públicos.

22. A análise da evolução da jurisprudência do STF sobre o tema da imunidade tributária recíproca aponta para uma tendência de se reconhecer uma distinção jurídica relevante (*distinguishing*) da hipótese tratada no tema 1297 de repercussão geral, na linha do decidido pela Primeira Turma no RE 1.411.101 AgR, em face dos precedentes vinculantes anteriormente formados.

23. Há uma indicação de que as razões de decidir que animaram teses de repercussão geral anteriores não se encaixam ao panorama das concessões de serviços públicos e da correspondente entrega de imóveis da União aos particulares para fins de prestação dos serviços concedidos. Trata-se de uma situação problema, que desafia a aplicação dos precedentes atualmente em vigor.

24. O desafio, tanto neste parecer, quanto colocado ao Supremo Tribunal Federal, é formular ou encontrar as razões determinantes que possam servir de critério de julgamento na avaliação dos limites da imunidade tributária recíproca e da incidência de IPTU sobre os imóveis da União, entregues aos particulares no contexto das concessões de serviço público.

25. É necessário que a tese formulada (neste parecer e no tema 1297) seja capaz, não só, de entregar uma solução justa e razoável ao caso concreto afetado como paradigma, mas de fornecer um parâmetro de decisão válido em outras situações semelhantes. E, em última medida, seja hábil a orientar os gestores públicos da União e potenciais concessionários na formulação dos contratos de concessão, bem como os gestores municipais, quanto à cobrança do IPTU sobre os imóveis da União, nessas hipóteses.

26. Com efeito, segundo MacCormick, a racionalidade do sistema de precedentes depende fundamentalmente de que sua justificação normativa seja universalizável (MacCormick, 2008)^[22]. Nesse sentido, ela não só deve ser válida e oferecer uma solução juridicamente correta para aquele caso particular, mas deve ser replicável nos casos futuros.

27. Essa busca por um fundamento universalizável passa por analisar não somente as particularidades daquele caso concreto, mas projetar abstratamente aquela justificação normativa em todos os casos semelhantes. Se ela se mostrar capaz de resolver o conjunto de situações mentalmente cogitáveis, ela passa no teste da universalizabilidade.

28. As teses de repercussão geral que, atualmente, tratam da questão da imunidade tributária recíproca, não resolvem satisfatoriamente o problema ora colocado, como concluiu a Primeira Turma do STF no RE 1.411.101 AgR. Cogitar sobre a natureza jurídica do concessionário na "posse" do bem público, ou perquirir sobre sua finalidade lucrativa, leva inevitavelmente à conclusão pela incidência do IPTU, em todos os casos. Nessa situação, como se verá, a aplicação inadvertida dos precedentes se choca com o próprio fundamento da regra da imunidade recíproca.

29. Consoante a teoria de MacCormick^[23], podem surgir situações problemáticas, em que fatores relevantes contrapostos nos levam a concluir que o princípio que animou as decisões anteriores não se aplica a um determinado caso, porque incapaz de produzir um julgamento apropriado. Nessas circunstâncias, somos desafiados a encontrar razões para as nossas razões. Em outras palavras, em que reside a racionalidade do princípio ou da regra em discussão? Voltando ao caso ora tratado, qual o fundamento da regra da imunidade tributária recíproca?

30. No voto-vista apresentado no RE 1.411.101 AgR^[17], o Ministro Luiz Fux apresenta um histórico do surgimento da regra da imunidade tributária recíproca, cuja origem remonta ao constitucionalismo estadunidense, o que pode jogar luzes sobre a questão ora debatida.

"O multicitado marco inicial da discussão a respeito da imunidade tributária entre os entes federados é o caso *McCulloch vs Maryland*, datado dos idos de 1.819. A discussão dizia respeito a uma lei do Estado de Maryland, que instituiu a tributação de um banco público federal criado pela União naquela unidade federada sem a autorização do governo local. Nas palavras do juiz Marshall, em que foi cunhada a célebre frase de que o poder de tributar envolve o poder de destruir, reconheceu-se a ilegitimidade da tributação em questão.

O entendimento foi sendo paulatinamente ampliado nos julgados que se sucederam sobre a questão, destaque-se os casos *Weston vs Charleston* e *Collector vs Day*, até, em 1928, o caso *Panhandle Oil Co. vs Mississippi*, em que se vedou a incidência de tributos incidentes sobre a gasolina vendida ao governo federal americano.

Entretanto, na esteira desenvolvimentista do *New Deal*, o movimento da Suprema Corte passou a direcionar-se para o outro lado, qual seja, o de restringir a fruição da imunidade tributária, ficando esta atribuída exclusivamente a situações em que a participação do Estado estivesse diretamente relacionada com a atividade exercida. Precedente emblemático desta mudança de paradigma foi o

caso conhecido como o das “Fontes de Saratoga”, de 1946 (*New York vs United States*), em que a Corte reconheceu a incidência de tributação sobre a água mineral produzida por empresa pertencente ao Estado de Nova York. Advém especialmente deste precedente a ideia de que o Estado não pode concorrer de maneira desleal no mercado, valendo-se de benefícios tributários decorrentes da imunidade recíproca. Para a Suprema Corte, “(...) os Estados devem suportar o imposto exatamente igual aos que incidem sobre as pessoas privadas na mesma hipótese (*“... a tax exacted equally from private persons upon the same subject matter”*)”

Recentemente, a linha mais restritiva vem se mantendo naquela Corte Constitucional. Do arquétipo atualmente vigente no ordenamento norte americano, algumas premissas podem ser extraídas, bem resumidas por Ricardo Lobo Torres: “a) a tendência geral é restringir o alcance das imunidades; b) a intributabilidade deve se limitar aos impostos territoriais e sobre imóveis pertencentes aos entes públicos; c) nos demais casos, a imunidade constitucional, que é residual, só deve ser reconhecida se, inexistindo isenção ou imunidade legal (*statutory immunity*), a tributação incidir sobre bens ou serviços essencialmente públicos ou ferir claramente os interesses do Governo.” (TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário. Volume III. 3ª. Edição. Renovar. Página 229)

31. O princípio que anima a regra da imunidade tributária recíproca é, sem dúvida, o princípio federativo. Mas a razão de ser da regra, sua utilidade, advém da necessidade de proteção dos entes federativos quanto ao poder de destruição intrínseco ao poder de tributar, descortinado na célebre frase do juiz Marshall^[24]. A mesma necessidade de proteção, só que do indivíduo, que deu origem à regra da vedação ao tributo com efeito de confisco. Não por acaso, ambas as regras estão inseridas, no texto constitucional, na seção das Limitações do Poder de Tributar.

32. Transportando o raciocínio para o tema das concessões de serviços públicos, são inegáveis os efeitos deletérios e potencialmente destrutivos de eventual cobrança indiscriminada de IPTU sobre os imóveis da União, sob a administração de particulares em virtude da concessão de serviços públicos. É o que passamos a demonstrar, a seguir.

2.4 Os efeitos da cobrança de IPTU sobre os imóveis da União, nas concessões de serviços públicos

33. A concessão de serviços públicos, pela União, encontra previsão constitucional no artigo 21, XI e XII, nº CF/1988, ora transcrito.

Art. 21. Compete à União:

(...)

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95:)

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

- a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens e demais serviços de telecomunicações;
- a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95:)
- b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;
- c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;
- d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;
- e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros;
- f) os portos marítimos, fluviais e lacustres;

34. O legislador constituinte elegeu alguns serviços os quais, por razões diversas, quer seja por sua essencialidade, quer seja por sua natureza estratégica ou de segurança nacional, entendeu serem de competência da União, cabendo-lhe explorá-los, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão. Nem todos eles, entretanto, são relevantes para a análise ora empreendida, mas apenas aqueles em que, intrinsecamente à concessão dos serviços, ocorre a indissociável transferência da posse de imóveis ou áreas públicas da União, situados na área urbana dos municípios. A

análise de alguns exemplos setoriais, de serviços públicos concedidos que atendam a esses requisitos, ajudam a entender o ponto ao qual se pretende chegar.

35. Começando pela Concessão de Transportes Ferroviários. Conforme consta do Parecer n.00177/2024/CONJUR-MT/CGU/AGU^[25], da Consultoria Jurídica do Ministério dos Transportes, estimativas tanto da área técnica do Ministério, quanto da Associação Nacional dos Transportadores Ferroviários (ANTF), afirmam que a incidência do IPTU sobre os terrenos da União nas áreas de concessão, correspondentes à infraestrutura ferroviária e instalações acessórias^{[26][27]} onerariam as concessões em um valor entre R\$ 1,6 bilhões (um bilhão e seiscentos milhões de reais) e R\$ 3,5 bilhões (três bilhões e quinhentos milhões de reais). Se houvesse cobrança retroativa, a estimativa da ANTF é de um débito superior a R\$ 17 bilhões (dezessete bilhões de reais).

36. Como salientado no opinativo, a cobrança de IPTU sobre as áreas das concessões de transportes ferroviários gerariam, como consequência, inclusive por força das cláusulas dos contratos de concessão, a necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, ficando com a União o ônus de suportar a exigência tributária municipal - o que vai de encontro à própria lógica da imunidade recíproca e da jurisprudência do STF sobre o tema, na qual a imunidade dos entes federados é indiscutível. Em alguns casos, o ônus financeiro da União seria de tal monta que ocasionaria a própria inviabilidade da concessão^[28]. Ou, nas palavras do Juiz Marshall, o poder de destruir.

37. No mesmo Parecer n. 00177/2024/CONJUR-MT/CGU/AGU^[25], a Consultoria Jurídica do Ministério dos Transportes, abordando as concessões de rodovias federais, trouxe estudos da área técnica do Ministério asseverando que a incidência do IPTU sobre o leito das rodovias e sobre as demais áreas relacionadas ao serviço concedido, como as faixas de domínio, acarretaria um aumento da tarifa de pedágio de até 34% (trinta e quatro por cento).

38. Considerando a importância do transporte rodoviário para o país, não é difícil prever que um aumento dessa ordem teria impactos profundos no custo do transporte de mercadorias e de passageiros, com efeitos inclusive inflacionários. Em muitos casos, a concessão poderia ficar inviabilizada, já que o reflexo econômico e social do aumento das tarifas de pedágio geraria uma comoção pública que tornaria impossível o repasse desse custo tributário.

39. No Parecer n. 481/2021/CONJUR-MINFRA/CGU/AGU^[29], da Consultoria Jurídica do posteriormente subdividido Ministério da Infraestrutura, é apresentada uma tabela contendo a estimativa de valores de IPTU que poderiam incidir sobre os aeroportos incluídos na 6ª Rodada de Concessões Aeroportuárias, considerando dois cenários: a) primeiro, em que o tributo incidiria somente sobre as áreas destinadas a atividades econômicas não sujeitas à tarifação; e b) segundo, incidindo sobre todo o sítio aeroportuário.^[30]

40. Exemplificativamente, no primeiro cenário, estimou-se um valor de IPTU de R\$ 10 mil reais no Aeroporto de Uruguaiana, para 2022, em comparação com uma cobrança de R\$ 1,78 milhão, no segundo. No Aeroporto de Manaus, projetou-se um IPTU de R\$ 2,19 milhão, em 2050, no primeiro cenário; e R\$ 41,75 milhão, no segundo.

41. As projeções dos valores do tributo são de ordens de grandeza completamente distintas, caso sejam incluídos na sua base de incidência toda a área do sítio aeroportuário, se comparadas com a incidência somente sobre a área destinada a atividades econômicas. Ou seja, a área desafetada do serviço público concedido, ou desvinculada de suas finalidades públicas, para ficar na expressão utilizada pelo Ministro Luís Roberto Barroso, no voto condutor do julgado no supracitado RE 1.411.101 AgR.

42. Conforme concluiu a CONJUR-MINFRA^[29], *"a exação sobre todo o sítio aeroportuário ou sobre áreas equivocadamente tidas como 'alheias ao serviço aeroportuário e ao transporte aéreo', pode provocar, como se observou, a diminuição da atratividade do projeto, a redução da competitividade e, no limite, a ausência de licitantes."* Também nessa hipótese, depara-se com a possibilidade da incidência do tributo aniquilar a viabilidade da concessão do aeroporto. Em última análise, a tributação pelo imposto municipal estaria impondo à União uma modificação compulsória em sua política pública, obrigando-a a assumir diretamente a prestação dos serviços aeroportuários, ou a entregá-la à Infraero, a qual teve a imunidade já reconhecida pelo STF, no tema 412 da Repercussão Geral^[31].

43. Os contextos setoriais retratados, citados apenas exemplificativamente, demonstram que o critério de julgamento com base na pessoa da concessionária dos serviços públicos pode gerar, no limite, a própria inviabilidade da

concessão.

44. Com efeito, partindo do próprio princípio federativo, a tributação por outro ente federado não deveria e não deve ser um critério para a escolha da melhor política pública a ser adotada em uma esfera de governo. Representaria uma interferência indevida de um ente federativo em outro, em desacordo com a inteligência da regra da imunidade tributária recíproca.

45. Valendo-nos, agora, da teoria de Dworkin (Dworkin, 1978)^[32], podemos concluir que a proposição, segundo a qual a tributação por um ente federal não deve interferir indevidamente na determinação da política pública a ser adotada por outro, constitui um princípio de direito que deve ser levado em conta na interpretação e aplicação da regra da imunidade tributária recíproca.

2.5 Interpretação da regra da imunidade tributária recíproca e a incidência do IPTU nas concessões de serviços públicos.

46. Na linha de raciocínio exposta até este momento, a melhor exegese para o disposto no artigo 50, VI e §§ 2º e 3º, da Constituição, no que tange à incidência de IPTU sobre os imóveis da União entregues à administração dos concessionários de serviços públicos, é aquela que preserva a autonomia dos entes federados para decidir e implementar a política pública de sua competência da forma mais adequada e, por consequência, a que preserva a qualidade e eficiência do serviço público prestado, a um custo razoável para o usuário.

47. Em outras palavras, o IPTU apenas poderá incidir sobre as áreas desvinculadas da prestação dos serviços, ou seja, que com eles não se relacionam. Trata-se das áreas para as quais é dada destinação puramente econômica, explorada, inclusive, em regime concorrencial, como no caso paradigma que originou a tese 437 da Repercussão Geral^[33], sem vínculo com as necessidades do serviço público concedido.

48. Cuidou-se, nesse caso, de concessionária de veículos instalada no sítio aeroportuário do Aeroporto de Jacarepaguá. O seu estabelecimento naquele local não mantinha relação alguma com os serviços públicos de transporte aéreo prestados, naquela ocasião, pela Infraero. A atividade era, de fato, puramente econômica, praticada em regime concorrencial com as concessionárias de veículos instaladas em outros locais da cidade e, mesmo, no lado oposto da avenida, já fora dos limites do sítio aeroportuário. Nesse caso, o imóvel, embora situado em terreno da União, foi utilizado para a instalação de atividade comercial privada, sem conexão com os serviços públicos enumerados no artigo 21, XI e XII, da Constituição.

49. Nessa ordem de ideais, impõe-se a seguinte conclusão, que se propõe seja adotada como orientação aos órgãos da União: os imóveis da União sob a responsabilidade de empresas privadas concessionárias de serviços públicos, no contexto das concessões, encontram-se abrigados pela regra da imunidade tributária recíproca quanto à incidência do IPTU. A imunidade pode ser afastada, entretanto, se o imóvel for desafetado do serviço público, ou seja, se lhe for dada destinação comercial/econômica, em atividade praticada em regime concorrencial e sem vínculo com o serviço concedido.

2.6 Competência do poder concedente para definir a modelagem da concessão

50. A Constituição de 1988 estabeleceu a possibilidade de, na forma da lei, o serviço público ser prestado diretamente ou sob regime de concessão ou permissão:

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

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

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

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.

51. A competência constitucionalmente conferida à entidade titular do serviço público para decidir a forma como o serviço será prestado – diretamente ou por delegação – compreende a competência do poder concedente para modelar a concessão do serviço público, em caso de opção pela prestação delegada.
52. A elaboração da modelagem da concessão do serviço público implica em um conjunto de decisões que, observados os parâmetros legais gerais e setoriais, deve viabilizar a prestação de serviço adequado.^[34]
53. Em razão da limitação de escopo do presente opinativo, não se pretende traçar parâmetros setoriais de formas de destinação e afetação de áreas públicas nos diversos tipos de serviços públicos que podem ser objeto de concessão. Cumpre registrar, todavia, que a diversidade setorial impõe a observância às normas específicas, bem como autoriza que os órgãos e as entidades concedentes exerçam discricionariedade técnica para fixar critérios próprios para a definição da destinação dos imóveis públicos vinculados às concessões, conforme realidade específica do serviço público concedido.
54. Os parâmetros de modelagem da delegação podem ser legalmente definidos de forma específica para determinado setor, ou decorrer da previsão geral dos artigos 6º e 11 da Lei nº 8.987/1993^[35] e da teoria dos poderes implícitos.
55. Os referidos dispositivos legais dispõem que toda concessão de serviço público pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, com modicidade de tarifas. E a teoria dos poderes implícitos autoriza concluir que, se cabe ao poder concedente modelar a concessão para que o serviço público seja prestado adequadamente e com tarifas módicas, também lhe são conferidos, implicitamente, os meios necessários para a plena concretização do poder legalmente atribuído.
56. Em razão da especificidade de cada setor que pode ter serviço público concedido, a destinação potencial dos imóveis públicos vinculados à concessão sofrerá influência da conformação e da dinâmica setoriais. Cabe ao poder concedente, portanto, ao realizar a modelagem da concessão, definir quais áreas públicas poderão ser destinadas à exploração econômica em sentido estrito, sem vinculação à dinâmica de funcionamento do serviço público concedido, e quais áreas estão a ele necessariamente afetadas.
57. Em outras palavras, compete ao poder concedente determinar quais áreas deverão estar vinculadas ao serviço concedido, incluídas aquelas destinadas ao cumprimento de obrigação contratual ou regulatória. Bem como, na via oposta, as áreas passíveis de exploração puramente econômica, por meio da implantação - facultativa, portanto - de atividades comerciais (ou industriais, financeiras, etc.) completamente desvinculadas do objeto da concessão.
58. A referida definição, sujeita à normatização setorial e ao exercício da discricionariedade técnica da entidade titular do serviço público, é medida que concretiza a competência do poder concedente para a caracterização do objeto, do modo, da forma e das condições da concessão do serviço público (artigos 5º; 18, I e II; e 23, I e II, da Lei nº 8.987/1995)^[36], viabilizando a adaptação às especificidades setoriais e, por conseguinte, a prestação de serviço público adequado.
59. A definição da destinação dos imóveis públicos vinculados à concessão, por fixar, potencialmente, o regime jurídico tributário a eles aplicável, nos termos deste opinativo, é medida inerente à modelagem, influenciando na definição do seu próprio objeto, consolidando o equilíbrio econômico-financeiro inicial e afetando o regime tarifário (artigo 9º, § 3º, da Lei nº 8.987/1995).^[37]
60. Considerando que, nos termos deste opinativo, o exercício da competência do poder concedente para definir a destinação potencial dos imóveis públicos vinculados à concessão afeta o regime tributário a eles aplicável, mais especificamente a abrangência da imunidade recíproca e os limites para a incidência do IPTU, é recomendável que se estabeleça um diálogo com os municípios envolvidos, ao modelar as concessões.
61. O objetivo é promover a consensualidade entre as autoridades públicas que exercem competências federativas próprias, mas interrelacionadas. A concretização do federalismo cooperativo previsto na Constituição Federal

de 1988 pressupõe diálogo interfederativo, de modo a evitar que o exercício de competências próprias resulte em sobreposição de entendimentos jurídicos causadores de insegurança jurídica.

62. A concretização do consequencialismo, do consensualismo e da segurança jurídica são obrigações legais impostas às autoridades públicas (arts. 20, 26 e 30 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro^[38]). Portanto, sempre que for antevista potencial divergência de interpretação fático-jurídica, em razão do exercício de competências federativas próprias, é recomendável a ampliação do diálogo como medida inibidora de insegurança jurídica.

3. CONCLUSÃO

63. Postas essas considerações, é possível resumir, da seguinte forma, os requisitos que entendemos necessários para a configuração da imunidade tributária recíproca e a não incidência do IPTU sobre os imóveis cedidos aos particulares em face da concessão de serviços públicos:

1. Imóvel de propriedade da União ou de entidade também abrigada pela regra da imunidade recíproca (poder concedente);
2. Entregue ao concessionário em razão da concessão de serviço público e para viabilizar a prestação do serviço, inclusive quando destinado ao cumprimento de obrigação contratual ou regulatória;
3. Imóvel não destinado a atividade econômica em sentido estrito e não desafetado - não desvinculado - do serviço público concedido.

64. Tendo em vista as especificidades dos diferentes serviços públicos passíveis de concessão, cabe ao poder concedente, ao fazer a modelagem das concessões (bem como, caso já não tenha sido realizado previamente, também nas concessões cujos contratos estejam em vigor), definir as áreas passíveis de exploração econômica em sentido estrito, sem vinculação às necessidades do serviço concedido - hipótese em que, caso implementada a atividade econômica, a imunidade recíproca poderá ser afastada e, conseqüentemente, haver o lançamento tributário por parte do Município.

65. Por fim, como medida inibidora de insegurança jurídica - razão da existência e objetivo principal da Câmara de Promoção da Segurança Jurídica no Ambiente de Negócios - é recomendável que o poder concedente, sempre que possível, estabeleça diálogo prévio com os municípios envolvidos, de modo a espantar todas as dúvidas sobre as áreas passíveis da incidência do IPTU ou, ao revés, abrigadas pela imunidade tributária recíproca.

66. É o nosso parecer. À consideração superior.

Brasília, 20 de setembro de 2024.

Assinado Eletronicamente
TULIO DE MEDEIROS GARCIA
Procurador da Fazenda Nacional
Consultor da União

* Anexo 1: Quadro Resumo das Contribuições à Tomada de Subsídios 1/2024 SEJAN

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00400000216202448 e da chave de acesso 9b711c83

Notas

1. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 6.
2. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 10 e 18.
3. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 11.
4. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 12.

5. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 13.
6. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 14.
7. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 19.
8. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 20.
9. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 23.
10. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 24.
11. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 24.
12. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 26.
13. ^ NUP 00400.001132/2024-21, seq. 27.
14. ^ *Não se ignoram os argumentos, presentes em vários dos subsídios prestados, no sentido da inexistência de fato gerador do IPTU, por não possuir o concessionário a propriedade, a posse ou o domínio útil do imóvel da União, pela ausência de "animus domini", ou por se tratar o IPTU de um tributo incidente sobre o patrimônio e não um tributo pessoal. Deixamos de tratá-los neste parecer, entretanto, haja vista que a questão parece estar superada pelos diversos precedentes do STF em que se considerou haver a incidência do IPTU em imóveis objeto de concessão, em especial no caso paradigma do tema 437 de repercussão geral.*
15. ^{a, b} *GEBRIM, Juliana Deguirmendjian. Imunidade tributária recíproca e contratos de parceria. Dissertação (mestrado profissional) - Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo - 2023. NUP 00400.001132/2024-21, seq. 54. Disponível em: <https://repositorio.fgv.br/server/api/core/bitstreams/2e496e05-18ff-4aac-8aaa-74ccb0fee700/content>, acesso em 02/10/2024.*
16. ^ *Temas de Repercussão Geral n. 115, 224, 235, 385, 402, 412, 437, 508, 644, 685, 884 e 1140. No tema 115, "não foi fixada tese de repercussão geral, visto que a decisão de mérito do RE 580.264 vale apenas para o caso concreto, em razão de suas peculiaridades."*
17. ^{a, b} *BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.411.101. Relator: Alexandre de Moraes, Relator p/ acórdão: Luís Roberto Barroso. Primeira Turma. 26/02/2024. Processo Eletrônico DJe-s/n. Divulg. 26/04/2024 Publicação 29/04/2024.*
18. ^ *No voto condutor do julgado, o Ministro Luis Roberto Barroso fez a distinção da caso em relação aos temas 437 e 385 de repercussão geral, ressaltando que, em ambos os precedentes, a desvinculação ou desafetação dos imóveis aos serviços públicos prestados foi elemento fundamental para a decisão. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.411.101. Relator: Alexandre de Moraes, Relator p/ acórdão: Luís Roberto Barroso. Primeira Turma. 26/02/2024. Processo Eletrônico DJe-s/n. Divulg. 26/04/2024 Publicação 29/04/2024.)*
19. ^ *O Ministro Luiz Fux apresenta um estudo detalhado sobre o tema da imunidade tributária recíproca, desde sua origem histórica na Suprema Corte dos Estados Unidos da América até seu tratamento pelas diversas Constituições brasileiras, bem como analisa o regime jurídico das concessões de serviços públicos, propondo uma interpretação da norma da imunidade tributária recíproca sob a ótica da interpretação econômica do Direito. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.411.101. Relator: Alexandre de Moraes, Relator p/ acórdão: Luís Roberto Barroso. Primeira Turma. 26/02/2024. Processo Eletrônico DJe-s/n. Divulg. 26/04/2024 Publicação 29/04/2024.)*
20. ^ *Em seu voto, O Ministro Dias Toffoli fez o distinguishing da hipótese tratada nos autos e das teses 437, 385 e 508, da repercussão geral. No tema 437, o caso paradigma tratou de empresa que praticava atividade estritamente econômica, em regime concorrencial, sem vinculação com os serviços públicos concedidos. No caso paradigma do tema 385, a lide era composta pela Petrobras, a qual, segundo reconheceu o Pleno STF, não presta serviço público, mas sim explora atividade econômica em sentido estrito. Por fim, quanto ao tema 508, o caso paradigma tratou da discussão sobre a imunidade tributária de imóvel de propriedade da Sabesp (e não do Estado de SP). Embora seja prestadora de serviços públicos, trata-se de sociedade de economia mista que aufera e distribui lucro aos seus acionistas, logo a imunidade recíproca não se aplica ao seu patrimônio. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 1.411.101. Relator: Alexandre de Moraes, Relator p/ acórdão: Luís Roberto Barroso. Primeira Turma. 26/02/2024. Processo Eletrônico DJe-s/n. Divulg. 26/04/2024 Publicação 29/04/2024.)*
21. ^ *Tema 1297 - Imunidade tributária recíproca sobre bens afetados à concessão de serviço público*
22. ^ *"(...) a racionalidade do sistema de precedentes depende dessa propriedade fundamental da justificação normativa, dentro de qualquer moldura justificatória: sua universalizabilidade. Qualquer compromisso com a imparcialidade entre diferentes indivíduos e diferentes casos exige que os fundamentos para o julgamento neste*

caso sejam tidos como repetíveis em casos futuros." (MacCORMICK, Neil. *Retórica e o Estado de Direito*. Tradução: Conrado Hubner Mendes e Marcos Paulo Veríssimo. Rio de Janeiro: Elsevier/Campus, 2008. p. 120.)

23. [^] MacCormick vale-se da história bíblica, contada no Primeiro Livro dos Reis, de como o Rei Salomão decidiu uma questão entre duas mulheres que diziam ser a mãe do mesmo bebê. Segundo o autor, o Rei Salomão, para tomar sua brilhante decisão, considerou a regra segundo a qual um filho deve ser criado por sua mãe. Essa regra, conquanto válida, não tem caráter absoluto. Pode ceder passo, por exemplo, nos casos de incapacidade da mãe de cuidar do próprio filho, quando a mãe deseja entregá-lo para adoção, no caso de trocas de bebês na maternidade, ou de gravidez substituta (barriga de aluguel). Essas situações problema nos levam a buscar as razões para nossas razões. Qual a racionalidade por trás da regra que atribui à mãe a primazia para a criação da criança? MacCormick conclui que, nas sociedades contemporâneas, é a proteção do interesse da criança. Em regra, é do interesse da criança ser criado pela própria mãe. Mas há situações, como as citadas, em que o interesse da criança não será bem atendido se ele ficar com a mãe. E a decisão correta pode ter que ser diferente. (MacCORMICK, Neil. *Retórica e o Estado de Direito*. Tradução: Conrado Hubner Mendes e Marcos Paulo Veríssimo. Rio de Janeiro: Elsevier/Campus, 2008. pp. 104-118)
24. [^] "That the power to tax involves the power to destroy; that the power to destroy may defeat and render useless the power to create; that there is a plain repugnance, in conferring on one government a power to control the constitutional measures of another; which other, with respect to those very measures, is declared to be supreme over that which exerts the control, are propositions not to be denied." (<https://www.archives.gov/milestone-documents/mcculloch-v-maryland>. Acesso em 05/10/2024).
25. ^{a, b} NUP 00400.001132/2024-21, seq. 192.
26. [^] "11. Conforme subsídios constantes da NOTA TÉCNICA Nº 15/2024/CGOF-II-SNTF/DOUT-SNTF/SNTF(Anexo I), a infraestrutura ferroviária ou via permanente compreende, entre outros elementos, bueiros, pontilhões, muros de arrimo, obras-de-arte especiais, túneis, pontes, viadutos, passarelas, pátios de manobra e terminal de transbordo. Grosso modo, compreende toda a estrutura necessária para que o trem se movimente (...)12. Porém, o serviço de transporte ferroviário compreende uma gama de atividades mais ampla que a simples movimentação de vagões, locomotivas, cargas e pessoas. Para que o transporte ferroviário aconteça, também são necessárias as instalações acessórias, as quais compreendem, dentre outros, oficina de reparação, oficina de manutenção, posto de abastecimento, posto de revista, área de rodeiros, área de máquinas operatrizes, almoxarifado e escritório administrativo. Tais instalações são responsáveis por garantir a continuidade do serviço." (PARECER n. 00177/2024/CONJUR-MT/CGU/AGU, seq. 192)
27. [^] Objeto do RE 1.476.602, caso paradigma do tema 1297 da repercussão geral.
28. [^] "18. E não é só. Em caso de concessões como aquela titularizada pela MRS Logística S.A., o reequilíbrio eventualmente devido teria que ser feito com recursos orçamentários da União. Caso não haja espaço fiscal para esse aporte, a concessão simplesmente torna-se inviável, conforme salientado pela SNTF na Nota Informativa nº11/2023/CGOF-I-SNTF/DOUT-SNTF/SNTF (Anexo I):6. A título de exemplificação, a concessionária instada no processo, a MRS Logística S.A. tem 1.715 km de ferrovias sob sua administração. Por outro lado, por atravessar estados bastante urbanizados da região Sudeste, como Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, possui 917 km de extensão ferroviária em área urbana, isto é, 53 % de sua malha. Assim, em estimativa análoga, obtém-se um valor de R\$ 247 milhões a ser pago anualmente. Diante desses valores, não seria viável proceder o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão, pois no caso da MRS, o valor excede significativamente os valores dos instrumentos de reequilíbrio disponíveis, inviabilizando a continuidade da prestação do serviço."
29. ^{a, b} NUP 00400.001132/2024-21, seq. 30.
30. [^] Os sítios aeroportuários constituem-se de uma área muito superior a daquela que constitui o aeroporto, propriamente dito. O sítio aeroportuário do Galeão, o maior do Brasil, ocupa um terreno de 18 km². Por sua vez, a área de pátio das aeronaves, somada à dos dois terminais de passageiros, não chega a 1 km².
31. [^] Tema 412: A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, empresa pública prestadora de serviço público, faz jus à imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.
32. [^] DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. Cambridge HUP, 1978. (Cap. 2 The model of rules I)
33. [^] Tema 437: IPTU – BEM PÚBLICO – CESSÃO – PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. Incide o imposto Predial e Territorial Urbano considerado bem público cedido a pessoa jurídica de direito privado, sendo esta a devedora.
34. [^] Lei nº 8.987/1995:Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato. § 1o Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. § 2o A atualidade compreende a

modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

35. [^] *Lei nº 8.987/1995:Art. 11. No atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas, observado o disposto no art. 17 desta Lei.*
36. [^] *Lei nº 8.987/1995:Art. 5º. O poder concedente publicará, previamente ao edital de licitação, ato justificando a conveniência da outorga de concessão ou permissão, caracterizando seu objeto, área e prazo. Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterá, especialmente:I - o objeto, metas e prazo da concessão;II - a descrição das condições necessárias à prestação adequada do serviço; Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:I - ao objeto, à área e ao prazo da concessão;II - ao modo, forma e condições de prestação do serviço;*
37. [^] *Lei nº 8.987/1995:Art. 9º. A tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato.[...]§ 3º. Ressalvados os impostos sobre a renda, a criação, alteração ou extinção de quaisquer tributos ou encargos legais, após a apresentação da proposta, quando comprovado seu impacto, implicará a revisão da tarifa, para mais ou para menos, conforme o caso.*
38. [^] *Decreto-Lei nº 4.657/1942:Art. 20, caput Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.Art. 26, caput. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.Art. 30, caput. As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas.*



Documento assinado eletronicamente por TULIO DE MEDEIROS GARCIA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1632791077 e chave de acesso 9b711c83 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): TULIO DE MEDEIROS GARCIA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 31-10-2024 15:40. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.



camara.sejan@agu.gov.br

