



CONGRESSO NACIONAL

MPV 595

00175

APRESENTAÇÃO DE EMENDAS

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 595/2012

Autor
DEPUTADO LUIZ SÉRGIO

Partido
PT

1. ____ Supressiva 2. ____ Substitutiva 3. X Modificativa 4. ____ Aditiva

TEXTO / JUSTIFICAÇÃO

Dê-se ao *caput* do artigo 8º da Medida Provisória nº 595/2012 a seguinte redação.

“Art. 8º Serão exploradas mediante autorização, precedida de **licitação pública**, as instalações portuárias localizadas fora da área do porto organizado, **vedado o direcionamento excludente para o proprietário da área ou titular do domínio útil**, compreendendo as seguintes modalidades:”

Justificativa

O regime jurídico inerente a toda instalação portuária, dentro ou fora do porto organizado, deriva do art. 21, XII, “f” da Constituição. Por esse dispositivo, o instituto jurídico da autorização aplicada aos portos recebe um sentido excepcional, diverso do tradicional enfoque como atividade privada desenvolvida pelo particular, de modo transitório e não constante, no interesse coletivo.

Na autorização portuária, diferentemente, há efetiva delegação de serviço público – seja por expressa afirmação constitucional, seja pelos efetivos atributos de constância e estabilidade que a aproximam da concessão. Dentre esses atributos, o art. 7º, §1º, da MP 535 estabelece as mesmas cláusulas essenciais dos contratos de concessão e de arrendamento dispostos no art. 5, *caput* (com duas exceções) e o seu art. 7º, §2º define o prazo da autorização por 25 anos e admite prorrogação, com condições, por indeterminados períodos sucessivos.

O art. 175, *caput* da Constituição, omitiu a autorização como modalidade de contratação pública subordinada à licitação porque cogitou de autorização na acepção tradicional. Ao condicionar à licitação a delegação da prestação de serviço público, o art. 175 da Constituição mencionou as duas modalidades de contratação pelas quais ordinariamente se presta serviço público. Deixou de considerar o modo especial de autorização como a portuária, que se qualifica por longo prazo prorrogável indefinidamente, previsão de investimentos para

Subsecretaria de Apoio às Comissões Mistas
Recebido em 13/12/2012, às 9h30
Thiago Castro, Mat. 229754

expansão e condições contratuais, essencialmente idênticas à dos contratos de concessão e arrendamento. Por esse motivo, não se pode inferir da Constituição a eliminação do dever de licitar todo e qualquer contrato de autorização.

A autorização de instalações portuárias fora do porto organizado transferirá ao particular o exercício de uma atividade pública quando não estabelecer parâmetros de distinção com a atividade praticada dentro do porto organizado. Assim ocorrerá, por exemplo, com os terminais de uso privado definidos pela MP nº 595/2012 em relação aos terminais dentro do porto organizado. Nesse caso, o princípio constitucional da licitação se aplica também a essa modalidade excepcional de autorização de serviço público portuário. É nocivo aos princípios da administração pública que se instaure um regime excepcional de escolha do autorizatório de serviço público consistente na operação de instalações portuárias fora do porto organizado. Não existe distinção jurídica essencial entre essa modalidade de serviço público e o restante delas – que a Constituição e a Lei submetem à licitação pública.

Por outro lado, o princípio constitucional da isonomia impõe que a escolha do autorizatório que prestará serviço potencialmente concorrente com os terminais situados dentro da área do porto organizado se subordine a regras idênticas de escolha do seu titular.

Quando se trata de delegar serviço público, também por autorização administrativa especial, não se admite desviar da obrigatoriedade de licitação. A evitação da licitação também poderá ser tentada de modo transversal, não derivada do cumprimento da lei, mas de modo a tornar artificialmente inviável a competição. Tal poderia ocorrer pela restrição da autorização para os titulares de áreas próximas ou contíguas – apenas estes estariam legitimados para receber autorização para operar instalações portuárias fora da área do porto organizado. A ampliação da competitividade impõe que a lei vede o direcionamento excludente da autorização para o proprietário ou titular do domínio útil da área onde se estabelecer a instalação portuária. Este será devidamente indenizado pelo adjudicatário da autorização ou pelo poder concedente, conforme o edital estabelecer.

PARLAMENTAR

