

# O Instituto da Permissão dos Serviços Públicos: Ponderações Singelas sobre o Tema

Tauã Lima Verdan<sup>1</sup>

## Resumo:

Em linhas inaugurais, insta evidenciar que a permissão de serviço público é descrito como o contrato de cunho administrativo, por meio do qual o Poder Público, denominado permitente, transfere a um particular, nomeado permissionário, a execução de específico serviço público, atentando-se para as condições fixadas em normas de direito público, inclusive no que se refere à estipulação do valor das tarifas. Ao lado do expandido, quadra destacar que os serviços permitidos compreendem todos aqueles em que a Administração Pública delimita os requisitos para sua prestação ao público e, tido como ato unilateral, em decorrência de termo de permissão, competindo a execução aos particulares que detiverem capacidade para sua realização. Prima realçar que a permissão é um ato discricionário e precário, bem como de cunho unilateral, os quais podem ser excepcionados em casos específicos, como resultante do interesse da Administração.

**Palavras-chaves:** Permissão. Serviços Públicos. Direito Administrativo

**Sumário:** 1 Permissão de Serviços Públicos: Conceito e Objeto; 2 Permissão de Serviços Públicos: Natureza Jurídica; 3 Distinção entre Concessão e Permissão; 4 A Permissão Condicionada; 5 Permissão de Serviços Públicos: Referências Constitucionais; 6 Responsabilidade Civil na Permissão de Serviços Públicos; 7 Permissão de Serviços Públicos: Modalidades de Extinção: 7.1 Termo Final do Prazo; 7.2 Anulação; 7.3 Encampação; 7.4 Caducidade; 7.5 Desfazimento por Iniciativa do Permissionário

## 1 Permissão de Serviços Públicos: Conceito e Objeto

Em linhas inaugurais, insta evidenciar que a permissão de serviço público é descrito como o contrato de cunho administrativo, por meio do qual o Poder Público,

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelo Centro Universitário São Camilo-ES. Atualmente, cursa a Pós-Graduação *lato sensu* em Direito Penal e Processo Penal, da Universidade Gama Filho. Produziu diversos artigos, voltados principalmente para o Direito Penal, Direito Constitucional, Direito Civil, Direito do Consumidor, Direito Administrativo e Direito Ambiental.

denominado permitente, transfere a um particular, nomeado permissionário, a execução de específico serviço público, atentando-se para as condições fixadas em normas de direito público, inclusive no que se refere à estipulação do valor das tarifas. Neste sentido, apregoa Justen Filho que “*permissão é o ato administrativo de delegação da prestação de serviço público a particular, sem a imposição de deveres de investimento amortizáveis em prazo mínimo de tempo*”<sup>2</sup>.

Com efeito, a permissão, conforme as valiosas lições de Hely Lopes Meirelles, “*é o ato administrativo negocial, discricionário e precário, pelo qual o Poder Público faculta ao particular a execução de serviços de interesse coletivo, ou o uso especial de bens públicos, a título gratuito ou remunerado, nas condições estabelecidas pela Administração*”<sup>3</sup>. Ao lado do expendido, quadra destacar que os serviços permitidos compreendem todos aqueles em que a Administração Pública delimita os requisitos para sua prestação ao público e, tido como ato unilateral, em decorrência de termo de permissão, competindo a execução aos particulares que detiverem capacidade para sua realização.

Em princípio, prima realçar que a permissão é um ato discricionário e precário, bem como de cunho unilateral, os quais podem ser excepcionados em casos específicos, como resultante do interesse da Administração. Afora isso, conquanto haja os condicionamentos e adequações do instituto para delegação de serviços de utilidade pública ao particular (empresa ou pessoa física), não tem o condão de invalidar a faculdade que o Poder Público detém de, a qualquer momento e de maneira unilateral, introduzir alterações nas condições iniciais do termo ou, ainda, revogar a permissão, sem que haja possibilidade de oposição do permissionário. Deste modo, restará cessada a permissão, desde o momento em que o permitente, de maneira unilateral e discricionária, ou, mesmo, impondo novas condições a serem observadas pelo permissionário.

Ao lado disso, insta asseverar que a Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências, estabeleceu,

---

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 7ª ed., rev. e atual. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p. 781.

<sup>3</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**, 22ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1997 p. 171.

em altos alaridos, no inciso IV do artigo 2º a concepção sobre o conceito de permissão de serviços públicos, qual seja:

**Art. 2º** Para fins do disposto nesta Lei, considera-se: [...] **IV** – permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco<sup>4</sup>.

No que concerne ao objeto da permissão dos serviços públicos, constata-se que a permissão indica uma diretriz, de cunho eminentemente administrativo, no sentido de ser executado específico serviço, de maneira descentralizada. Assim, mediamente, a permissão se revela como a vontade administrativa de executar, de modo descentralizado, determinado serviço público. O objeto imediato, por seu turno, se amolda à execução em si do serviço, ambicionando, desta sorte, alcançar e atender as solicitações provenientes da comunidade<sup>5</sup>.

## **2 Permissão de Serviços Públicos: Natureza Jurídica**

Cuida elucidar que a permissão sempre teve a natureza jurídica de ato administrativo, indicando o consentimento que a Administração aplicava a específica pessoa física ou jurídica, a fim de que execute serviço público, de maneira descentralizada. Nesta esteira, quadra assinalar que essa era o aspecto característico que distinguia o instituto em tela da concessão de serviço público, descrito como contrato administrativo. Entrementes, a Carta de Outubro de 1988, ao aludir acerca da prestação descentralizada de serviços, contemplou, no parágrafo único do artigo 175, a edição de legislação infraconstitucional, com o escopo de dispor a respeito do regime das empresas concessionárias e permissionárias, assinalando, também, que era carecido o caráter especial de seu contrato.

Além disso, como bem observa Justen Filho, “*surgiu imensa disputa doutrinária sobre a natureza da permissão de serviço público, porque o art. 40 da Lei nº 8.987 aludiu à existência de um contrato administrativo*”<sup>6</sup>. Tal fato decorreu,

---

<sup>4</sup> BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012.

<sup>5</sup> Neste sentido: CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24ª ed, rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, p. 382.

<sup>6</sup> JUSTEN FILHO, 2011, p. 781.

notadamente, em razão da expressão ter suscitado dúvidas, no que se refere à interpretação, porquanto, da forma como entalhada no dispositivo constitucional, compreendia tanto a concessão quanto a permissão. “*Para alguns intérpretes, teria havido impropriedade da lei, porque, a considerar-se ambas como contratos, desapareceria fatalmente a única distinção de relevo entre os dois institutos*”<sup>7</sup>. Havia, ainda, aqueles que dispensavam uma ótica pautada na literalidade no que concerne ao mandamento constitucional, estruturando que a permissão de serviço público gozava de natureza jurídica de contrato administrativo.

Ora, ao sopesar tais informações, forçoso é trazer a lume que a Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995, acinzelou, de maneira clara e precisa, que a permissão reclamava a formalização por meio do contrato de adesão, salientado, desta sorte, o aspecto de bilateralidade do instituto em estudo. Nesta senda, cuida transcrever a redação do artigo 40 da legislação ora aludida, conforme se depreende: “**Art. 40.** *A permissão de serviço público será formalizada mediante contrato de adesão [...]*”<sup>8</sup>. Neste ponto, há que se reconhecer a impropriedade do dispositivo, porquanto a figura do contrato de adesão é próprio do direito privado “*reflete as condições de superioridade econômica de uma parte, e sua disciplina pelo direito foi orientada a proteger a parte hipossuficiente*”<sup>9</sup>.

Com efeito, a relação estruturada entre o Estado e o permissionário não dão corpo ao modelo do contrato de adesão, desaparecendo, por conseguinte, com a diferença existente entre tais delegações. Todavia, em decorrência de expressa disposição legal, hasteada como flâmula norteadora no artigo 40 da Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995, deve-se reconhecer que a permissão de serviço público possui natureza jurídica de contrato administrativo de adesão.

### **3 Distinção entre Concessão e Permissão**

Ao se ter como substrato as ponderações aduzidas algures, denota-se que o traço diferencial entre a concessão e a permissão de serviço público jazia na natureza jurídica, isto é, enquanto a primeira era considerado como contrato

---

<sup>7</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 382.

<sup>8</sup> BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995.** Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012.

<sup>9</sup> JUSTEN FILHO, 2011, p. 782.

administrativo, a segunda era detentora de natureza de atos administrativos. “A fisionomia contratual era, pois, inadequada para a permissão, como registrava a doutrina em quase unanimidade”<sup>10</sup>. Com a promulgação da Lei Nº. 8. 987, de 13 de Fevereiro de 1995, constata-se que tal distinção restou, de modo determinante, prejudicado, uma vez que, por meio do artigo 40<sup>11</sup>, atribuiu ao instituto em comento o caráter de contrato de adesão, tratando, segurando alguns doutrinadores, como um equívoco e uma contradição por parte do legislador.

O Supremo Tribunal Federal, ao decidir Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº. 1.491/DF, decidiu que a redação contida no parágrafo único do artigo 175 da Constituição Federal rechaçou qualquer distinção conceitual entre permissão e comissão, notadamente em decorrência de ter assegurado àquela o caráter contratual próprio desta. Deste modo, conquanto haja vozes dissonantes a respeito da natureza jurídica, a Suprema Corte firmou entendimento que, atualmente, a concessão e a permissão de serviços públicos possuem a mesma natureza jurídica, a saber: contrato administrativo.

Constata-se, desta forma, que ambos os institutos são formalizados por meio de contratos administrativos, bem como possuem o mesmo objeto, qual seja: a prestação de serviços público, e representam a mesma forma de descentralização, sendo ambos resultantes da delegação negocial. Outrossim, denota-se que ambos os institutos não dispensam prévia licitação e, de forma idêntica, recebem a incidência de várias particularidades inerentes a este tipo de delegação, como, por exemplo, supremacia do Estado, mutabilidade contratual, remuneração tarifária. Ultrapassando o texto legal, referente às definições dos institutos em tela, verifica-se a presença de dois pequenos pontos distintivos, que traçam a linha demarcatória.

Primeiramente, “*enquanto a concessão pode ser contratada com pessoa jurídica ou consórcio de empresas, a permissão só pode ser firmada com pessoa física ou jurídica*”<sup>12</sup>. Ora, pelo exposto, denota-se que não há concessão com

---

<sup>10</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 383.

<sup>11</sup> BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012: “**Art. 40.** *A permissão de serviço público será formalizada mediante contrato de adesão, que observará os termos desta Lei, das demais normas pertinentes e do edital de licitação, inclusive quanto à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente*”.

<sup>12</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 383.

pessoa natural nem permissão com consórcio de empresas. Em segundo ponto, depreende-se do conceito insculpido no inciso IV do artigo 2º da Lei Nº. 8.897/1995, que o ajuste é proveniente de delegação a título precário, ressalva que não é aplicada na definição da concessão. Assim, considerou o legislador que a permissão é dotada de precariedade, estando o particular que firmou o ajuste com a Administração sujeito ao livre desfazimento por parte desta, sem que subsista direito à indenização por eventuais prejuízos.

#### **4 A Permissão Condicionada**

Quadra evidenciar que a doutrina sempre reconheceu, além da permissão simples, espancada até o momento, a denominada permissão condicionada, também chamada de permissão contratual. Pois bem, verifica-se que na primeira competência à Administração inteira avaliação sobre a permanência ou a revogação do ato, sem que houvesse direitos para o permissionário, já na segunda, por seu turno, o poder permitente afixa várias regras, com o escopo de regulamentar o serviço, assim como algumas normas criadoras de limitações para si próprio, instituindo, em contrapartida, um sucedâneo de direitos para o permissionário.

Na permissão condicionada, verifica-se que o Poder Público estabelece limites à sua faculdade discricionária de revogá-la a qualquer momento, estabelecendo em norma legal o prazo de sua vigência ou ainda assegurando outras vantagens ao permissionário, como mecanismo de incentivo para a execução do serviço. A modalidade em comento é adotada nas permissões de transporte coletivo e noutras que exigem altos graus de investimentos para a execução do serviço, tornando-se necessário garantir ao permissionário um tempo mínimo de operação em condições rentáveis.

Ao lado disso, cuida frisar que o conjunto de limitações estabelecidas em relação ao permitente, dava corpo as condições estruturantes da permissão, aproximando esta, por consequência, de um negócio contratual. Tais aspectos, gize-se, afastavam o instituto em tela do cunho unilateral do ato administrativo. *“Por esse motivo é que alguns autores a denominaram de permissão contratual e*

*reconheciam que, com esse tipo de delegação, ficavam mais frágeis as distinções entre a permissão condicionada e a concessão*<sup>13</sup>.

## **5 Permissão de Serviços Públicos: Referências Constitucionais**

Cuida assinalar que o instituto da permissão dos serviços públicos encontra-se explicitamente positivado na Constituição Federal de 1988<sup>14</sup>, em seu artigo 175, juntamente com a concessão, consistindo em modalidades da prestação indireta do serviço público. Há que se salientar que, antes mesmo da edição da Lei das Concessões e Permissões, o instituto em comento já era amplamente utilizado pela Administração Pública, servindo, desta forma, à execução descentralizada de serviços públicos. Ao lado disso, gize-se, com efeito, que a Carta de Outubro enumera em sua redação os serviços públicos que, de maneira indireta, serão prestados à população, por meio da permissão. Neste passo, pode-se citar, como exemplos da utilização do instituto em tela, no que concerne à prestação indireta do serviço público, “*o caso dos serviços de radiodifusão sonora, de sons e imagens e outros serviços de telecomunicações; serviços de energia elétrica; navegação aérea, aeroespacial; serviços de transporte rodoviário, ferroviário e aquaviário*”<sup>15</sup>. Igualmente, encontram-se também contabilizados os serviços de portos marítimos, fluviais e lacustres como aqueles que poderão ser prestados sob o aludido regime.

Cuida anotar, também, que a Carta Magna estabeleceu que os Municípios, em sua esfera de competência, poderão utilizar da permissão para os serviços públicos de interesse local. Para tanto, quadra trazer a lume a redação do artigo 30, inciso V, da Constituição Federal de 1988, que, em altos alaridos, diciona que: “**Art. 30. Compete aos Municípios:** [omissis] **V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial**”<sup>16</sup>. Ademais, pode-se ainda colacionar o seguinte precedente jurisprudencial que sustenta o expendido:

---

<sup>13</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 385.

<sup>14</sup> BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012: “**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**”.

<sup>15</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 385.

<sup>16</sup> BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012.

**Ementa:** Embargos Infringentes. Direito Público. Cemitério parque localizado no Município de Santa Maria. Convênio realizado entre Sociedade Religiosa sem fins lucrativos e o Município. Administração do Cemitério. Tratando-se de serviço público de interesse local, logo, de competência dos municípios, a exploração do cemitério por particular somente poderia ser alcançada através de contrato de permissão ou concessão, e, após a Constituição Federal de 1988, precedida de procedimento licitatório. Mais especificamente, em sendo cemitério público, através de contrato de concessão; em sendo cemitério particular, através de contrato de permissão.[...] (Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Primeiro Grupo Cível/ Embargos Infringentes Nº 70044160299/ Relator: Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal/ Julgado em 13.04.2012) (destaquei)

À luz do expandido, constata-se que a competência do Município para organizar e manter serviços públicos locais está reconhecida constitucionalmente como um dos princípios asseguradores de sua autonomia administrativa. Com efeito, *“o serviço funerário é de competência municipal, por dizer respeito a atividades de precípua interesse local, quais sejam, a confecção de caixões, a organização de velório, o transporte de cadáveres e a administração de cemitérios”*<sup>17</sup>. Trata-se, como dito alhures, de interesse local, logo, poderá o Município, em sua esfera de competência, permitir que o serviço público seja prestado, de forma indireta, por meio de permissionária.

## **6 Responsabilidade Civil na Permissão de Serviços Públicos**

Por imperioso, ao se analisar o instituto da permissão, é necessário destacar que são aplicáveis as disposições contidas no artigo 37, §6º, da Constituição Federal de 1988<sup>18</sup>, que afixa a responsabilidade objetiva, no que concerne à reparação dos danos causados. “Havendo dano em decorrência do serviço, portanto, o permissionário tem a obrigação de repará-lo independentemente da perquirição do

---

<sup>17</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 14ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 436.

<sup>18</sup> BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012: **“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [omissis] § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”**.



elemento culpa por parte de seu agente”<sup>19</sup>. Com isso, infere-se que aprova ao Constituinte estabelecer uma equiparação entre o permissionário e o Ente Estatal, porquanto aquelas se apresentam como verdadeiras *longa manus* da Administração.

Ao lado disso, vale salientar que o dispositivo constitucional supramencionado hasteou como flâmula o ideário no qual não apenas as pessoas jurídicas de direito pública, como também as pessoas de direito privado que prestam serviço público estão norteadas pelo preceito da responsabilidade objetiva. Desta feita, com efeito, há que se salientar que inexistente a necessidade da comprovação do elemento culpa, já que a responsabilidade é determinada independentemente da presença de tal aspecto característico. No mais, quadra assinalar que o Ente Estatal permitente subsidiariamente pelos atos da permissionária, consoante se infere do entendimento jurisprudencial oportunamente colacionado:

**Ementa:** Agravo de Instrumento. Responsabilidade Civil em Acidente de Trânsito. - A concessionária de serviço público responde pelos danos provocados em face da ausência de fiscalização da rodovia, o que permitiu a presença de animais na pista de rolamento, pois a elas são impostos os mesmos critérios de responsabilização do ente público, conforme o disposto no § 6º do art. 37, da CF. - Descabe a denúncia da lide, pois o Estado possui responsabilidade subsidiária. Agravo de Instrumento Improvido. (Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Décima Primeira Câmara Cível/ Agravo de Instrumento Nº 70028454080/ Relator: Desembargador Luiz Roberto Imperatore de Assis Brasil/ Julgado em 15.04.2009) (destaquei)

Em mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que as permissionárias de serviço público possuem responsabilidade objetiva, no que concerne à reparação do dano causado, ao passo que o Ente Estatal permitente terá responsabilidade subsidiária. Para tanto, com o escopo de sedimentar as ponderações apresentadas até o momento, cogente se revela a necessidade de transcrever o seguinte acórdão:

**Ementa:** Processual Civil e Administrativo. Ofensa ao Art. 535 do CPC não configurada. Cartório Não Oficializado. Atividade Delegada. Art. 22 da Lei 8.935/1994. Responsabilidade Objetiva do Tabelião e Subsidiária do Estado. Desnecessidade de Denúnciação à Lide. Dano Moral. Súmula 7/STJ. Divergência Jurisprudencial. Súmula 83/STJ. [...] 3. O exercício de atividade notarial delegada (art. 236, § 1º, da Constituição) deve se dar por conta e risco do delegatário, nos moldes do regime das concessões e

---

<sup>19</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 386.

permissões de serviço público. 4. Conforme decidido pela Segunda Turma no julgamento do Recurso Especial 1.087.862/AM, em caso de danos resultantes de atividade estatal delegada pelo Poder Público, há responsabilidade objetiva do notário, nos termos do art. 22 da Lei 8.935/1994, e apenas subsidiária do ente estatal. Precedentes do STJ. 5. O Código de Defesa do Consumidor aplica-se à atividade notarial. 6. Em se tratando de atividade notarial e de registro exercida por delegação, tal como *in casu*, a responsabilidade objetiva por danos é do notário, diferentemente do que ocorre quando se tratar de cartório ainda oficializado. Precedente do STE. [...] (Superior Tribuna: Ministro Herman Benjamin/Julgado em 01.06.2010/ Publicado no DJe em 01.07.2010) (destaquei)

Assim, salta aos olhos que esse é o sistema de responsabilização das pessoas jurídicas de direito público criadas por determinado ente e também das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos. Saliente-se, com bastante destaque, a fim de tornar claro e inteligível que sendo o serviço público, apenas em caso de insuficiência de fundos, o Poder Público deve arcar com o ressarcimento dos danos causados a terceiros - não obstante ter havido delegação, porquanto a total irresponsabilidade do Poder Público, em tais situações, violaria o princípio da solidariedade (sendo o serviço público prestado em benefício da coletividade, seria um descaso imputar a um único sujeito os possíveis efeitos nefastos da prestação). É a exceção que confirma a regra.

## **7 Permissão de Serviços Públicos: Modalidades de Extinção**

### **7.1 Termo Final do Prazo**

A permissão dos serviços públicos pode ter prazo determinado. Com efeito, tal situação não se amolda a denominada permissão simples, mas sim a condicionada, vez que o Ente Estatal, conquanto não seja obrigado, admite o exercício da atividade permitida durante lapso temporal estabelecido. Na situação em testilha, verifica-se a vigência de cláusula de autolimitação do poder permitente.

Dessa feita, decorrido o interregno para o desempenho da atividade permitida, o instituto em tela, de *pleno iure*, ocorrerá o termo final, sem que haja a imprescindibilidade de qualquer aviso antecedente. Ao lado disso, gize-se, com grossos traços, que “*a eficácia do ato, quando este foi instituído, já fora antevista com aquele prazo, e, assim, cumprindo este, é de considerar-se que a vontade*

*administrativa não deseja projetar-se por outro período*<sup>20</sup>. Assim, o prazo estabelecido pelo Ente permitente já delimita o prazo de vigência do contrato de permissão, logo, em implementado tal período, restará findado o contrato.

## 7.2 Anulação

A anulação terá assento quando restar configurada a presença de algum vício de legalidade no contrato que estabeleceu a permissão. Destarte, como se trata de contrato de cunho administrativo, a observância de alguns requisitos, para que o mesmo seja considerado válido, é medida que se impõe, logo, em constatada a ausência de algum deles, a invalidação do mesmo será imperiosa. Trata-se de vício que inquina todo o ato, maculando a permissão concedida pelo permitente.

Ao lado disso, insta pontuar que a invalidação do contrato que dá corpo ao instituto em tela produz efeitos *ex tunc*, ou seja, retroage à gênese da permissão, alcançando, por via de consequência, ao momento em que houve a celebração do contrato. Afóra isso, cuida assinalar que a invalidação poderá ser decretada na via administrativa (autotutela) ou na seara judicial.

## 7.3 Encampação

A espécie em comento trata-se de típica rescisão unilateral do contrato, tendo como alicerce de sustentação a valoração dispensada pelo Ente permitente no que tange a conveniência e a necessidade de ser retomado o serviço. Afigura-se, na hipótese em comento, de razões administrativas, que são consideradas como legítimas, ressalvada a situação em que o desfazimento é balizado no abuso de poder por parte da Administração.

Além disso, quadra assinalar que, por força das disposições contidas no parágrafo único do artigo 40 da Lei Nº. 8.987<sup>21</sup>, são aplicáveis ao instituto da permissão as ponderações concernentes à concessão, no que diz respeito à

---

<sup>20</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 387.

<sup>21</sup> BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012: “**Art. 40.** A permissão de serviço público será formalizada mediante contrato de adesão, que observará os termos desta Lei, das demais normas pertinentes e do edital de licitação, inclusive quanto à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente. **Parágrafo único.** Aplica-se às permissões o disposto nesta Lei”.

incidência da encampação. Logo, em atenção ao expendido, considera-se encampação a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da permissão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização, na forma do artigo anterior.

Conforme bem assinala Carvalho Filho<sup>22</sup>, se a Administração poderá utilizar a encampação nos contratos de concessão, poderá, de igual modo, fazê-lo no de permissão. É perfeitamente possível que o interesse na retomada do serviço ocorra tanto em um âmbito como noutro. Há que se registrar que, em ocorrendo a encampação, os bens do permissionário, via de regra, permanecerão em sua propriedade. Apresenta-se como exemplo os ônibus da empresa de transportes que, mesmo com o término do contrato de permissão, continuam a pertencer a essa.

No mais, é de bom alvitre pontuar que se a tarifa foi implementada com o escopo de ressarcir o permissionário dos gastos com a aquisição dos bens imprescindíveis à execução dos serviços, deverão eles serem transferidos para o Poder Público, atentando-se, por conseguinte, para os princípios basilares do instituto da reversão. Além disso, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que descabe o pagamento de indenização por parte do Poder Permitente ao permissionário, em razão dos prejuízos por ele suportado em decorrência do déficit nas tarifas, quando não houver procedimento licitatório de contratação. Para tanto, colaciona-se o seguinte entendimento jurisprudencial:

**Ementa:** Administrativo e Processual Civil – Serviço Público de Transporte Coletivo – Indenização por déficit nas tarifas – Ausência de Responsabilidade da EMTU por eventual déficit na Câmara de Compensação Tarifária – Fundamento Atacado – Súmula 283/STF afastada – Permissionária de Serviço Público – Reajuste de Tarifas – Equilíbrio Econômico-Financeiro – Impossibilidade – Falta de Licitação – Julgamento conforme jurisprudência do STJ – Serviço Ressarcido conforme avençado. 1. O fundamento da ausência de responsabilidade da EMTU por eventual déficit na Câmara de Compensação Tarifária, utilizado pelo Tribunal de origem, foi atacado, ainda que não adequadamente, de forma clara. 2. Apesar de atacado o fundamento supracitado, houve omissão a seu respeito nos julgados anteriores desta Corte. 3. Não é devida indenização a permissionário de serviço público de transporte coletivo por prejuízos suportados em face de déficit nas tarifas quando ausente procedimento licitatório prévio. Precedentes do STJ. 4. O serviço foi remunerado nos termos avençados à época da permissão, não se aplicando, assim, a tese da vedação ao enriquecimento ilícito, tendo em vista o princípio da supremacia do interesse público. 5. Configurada a hipótese do inciso II do

---

<sup>22</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 388.

art. 535 do CPC. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, conhecer e dar provimento ao recurso especial. (Superior Tribunal de Justiça – Segunda Turma/ EDcl no AgRg no REsp 1108628/PE/ Relator: Ministro Humberto Martins/ Julgado em 23.03.2010/ Publicado no DJe em 03.08.2010) (destaquei)

Além disso, inexistindo no contrato a cobertura do capital investido pelo permissionário pela tarifa, é lícito ao Ente Estatal apenas transferir os bens daquele mediante o pagamento da competente indenização que lhe repare os prejuízos porventura existentes. Em inócua tal hipótese, restaria configurado o confisco. Por necessário, há que se pontuar que a encampação produz efeitos ex nunc, ou seja, os efeitos passam a ser produzidos tão somente a partir do ato que determinou a rescisão contratual, devendo-se, por conseguinte, respeitarem-se todos os efeitos produzidos até o momento da encampação.

#### 7.4 Caducidade

Em consonância com as disposições ventiladas acima, conjugado com a redação do parágrafo único do artigo 40 da Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995, a declaração de caducidade, prevista no artigo 38<sup>23</sup> do diploma normativo supramencionado, também tem aplicabilidade nos contratos de permissão de serviço público. *“De fato, é de todo previsível que o permissionário não esteja cumprindo as normas legais e regulamentares pertinentes, tem o permitente o poder-dever de sanar a irregularidade”*<sup>24</sup>, para tanto, deverá adotar o mesmo procedimento aplicável às concessões.

Com efeito, há que se evidenciar que a caducidade apresenta-se como modalidade que acarreta o efeito extintivo do contrato de permissão, em razão de atuação culposa do permissionário, isto é, trata-se de rescisão contratual decorrente de inadimplemento do prestador do serviço. Ao lado disso, há que se assinalar que o Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995, traz a lume um sucedâneo de hipóteses que configuram inadimplemento do permissionária, produzindo, por conseguinte, a

---

<sup>23</sup> BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012: “**Art. 38.** A *inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de caducidade da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.*”.

<sup>24</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 388.

caducidade do contrato de permissão de serviço público. À guisa de citação, há que se citar as hipóteses albergadas no §1º do artigo 38 do Diploma Legal mencionado:

**Art. 38** [omissis] §1º A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:

**I** - o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;

**II** - a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;

**III** - a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

**IV** - a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;

**V** - a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;

**VI** - a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e

**VII** - a concessionária for condenada em sentença transitada em julgado por sonegação de tributos, inclusive contribuições sociais<sup>25</sup>.

Ademais, a declaração de caducidade reclama a observância prévia de algumas formalidades, dando azo à atuação vinculada dos agentes da Administração Pública. Neste passo, impende gizar que o concessionário deverá receber comunicação que dê conta de seu descumprimento e a recomendação para que seja sanada a irregularidade, em determinado lapso temporal a ser assinalado pelo Poder Público. Tão somente após a observância de tal formalidade é que o permitente deverá instaurar processo administrativo, assegurando, por necessário, a amplo defesa, em razão de ser corolário abalizante do devido processo legal, incluindo-se em tal locução tanto o processo judicial como o administrativo.

Assim, em observada a inadimplência do permissionário, deverá o Poder Permitente, através de decreto expedido pelo Chefe do Executivo, declarar a caducidade. No mais, da indenização devida pelo permitente, serão descontados valores atinentes a multas e aos danos causados pelo permissionário. Ao lado disso, de bom alvitre se faz trazer à baila o seguinte precedente:

**Ementa:** Ação Civil Pública. Improbidade Administrativa. Município de Pelotas. Outorga por decreto de permissão de serviço de transporte coletivo municipal. Contrato de concessão de transporte coletivo municipal.

---

<sup>25</sup> BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012.

Prorrogação. Ausência de prévia licitação. [...] 2) Prorrogação do Contrato de Concessão da Linha Posto Branco à Empresa Transpessoal. Constituindo a prorrogação contratual ato bilateral, a qual necessita da concordância de ambos contratantes, e sendo vedada a contratação por prazo indeterminado, mostra-se inadequado o Município prolongar a vigência de contrato de concessão de transporte público coletivo. De outro lado, compulsando os autos verifica-se que o contrato não continha condições para sua prorrogação, tendo em vista o enorme número de autuações sofridas pela empresa demandada por inúmeras razões, dentre elas, descumprimento de itinerários e de horários. Assim, se a empresa estava realizando mal o serviço era obrigação do gestor declarar extinto o contrato por caducidade e não o prorrogar, sobretudo pelo fato de que havia outra empresa – Conquistadora – que fazia o mesmo itinerário [...] (Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – Primeira Câmara Cível/ Apelação Cível Nº. 70026443234/ Relator: Desembargador Jorge Maraschin dos Santos/ Julgado em 27.10.2010) (destaquei)

## 7.5 Desfazimento por Iniciativa do Permissionário

Em uma primeira plana, constata-se que a lei quedou-se silente sobre as hipóteses em que o descumprimento das cláusulas legais e regulamentares é advindo de conduta praticada pelo permitente. A Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995, trouxe, de maneira expressa, o instituto da rescisão, o qual tem assento diante da situação em que o desfazimento da concessão se dá pela iniciativa do concessionário, quando é constatável que a inadimplência decorre do concedente.

Ora, por necessário, como disposto no parágrafo único do artigo 40 do diploma supramencionado, tal hipótese também será aplicada à permissão. Obviamente, que tal ponderação decorre de uma análise do instituto em tela a partir de um viés que o mesmo é concebido como um contrato administrativo, pois, se considerada a permissão como ato administrativo, haveria impropriedade na utilização de tal premissa. Vale apontar que, na hipótese em apreço, o desfazimento é fruto da iniciativa do permissionário, devendo, como bem pontua Carvalho Filho<sup>26</sup>, lançar mão da via judicial para tal.

## REFERÊNCIA:

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012.

---

<sup>26</sup> CARVALHO FILHO, 2011, p. 389.

BRASIL. **Lei Nº. 8.987, de 13 de Fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 30 abr. 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24ª ed, rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 7ª ed., rev. e atual. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**, 22ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1997.

\_\_\_\_\_. **Direito Municipal Brasileiro**. 14ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.