

# Projeções de demanda e transferência de risco ao contratado: das concessões de estacionamento rotativo

03/08/2025

O número de concessões municipais para operação de estacionamento rotativo tem aumentado nos últimos anos. Como regra, os editais devem ser instruídos com estudos que demonstrem a viabilidade econômico-financeira do empreendimento. Dois indicadores são especialmente relevantes: a taxa de ocupação (percentual médio de uso das vagas) e a taxa de respeito (percentual de usuários que pagam de forma espontânea).

Com o aumento dos casos, os órgãos de controle têm identificado com maior frequência inconsistências no planejamento dessas concessões. Os principais problemas ocorrem quando as taxas de ocupação e de respeito não são justificadas adequadamente, ou quando defeitos nas previsões são identificados apenas no curso dos contratos.

Vejamos, então, algumas decisões recentes em torno da problemática atinente a esses aspectos, considerando os deveres estatais atinentes ao planejamento das concessões, o repasse do risco de demanda aos particulares e a interface desses elementos com a garantia de equilíbrio contratual.

## Responsabilidade pré-contratual do Estado pela concepção da licitação e pelas premissas econômico-financeiras da concessão

Em duas oportunidades recentes, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo identificou omissões e inconsistências em editais de concessão de estacionamento rotativo. Determinou aos municípios responsáveis a revisão desses instrumentos, para os fins de: garantir transparência ativa em relação ao planejamento da contratação, a partir do esclarecimento das premissas econômico-financeiras do empreendimento; esclarecer “como está sendo calculado o valor da receita bruta mensal da concessão”, “a fim de justificar a outorga variável” pretendida [1]; e, não menos importante, permitir que os interessados “possam aferir, com segurança, a viabilidade” do empreendimento e “preparar, em decorrência disso, ofertas factíveis”. [2]

Os defeitos na estimativa da viabilidade da concessão propiciam litigiosidade no momento da licitação, a partir de impugnações e representações, mas mais do que isso: podem produzir distorções na concorrência e resultar em problemas contratuais crônicos.

Assim ocorrerá quando as taxas de ocupação e de respeito forem superestimadas por ocasião da licitação. Nesse caso, a receita bruta originalmente projetada não será realizada e o fluxo econômico-financeiro será frustrado. O problema poderá ser agravado na medida em que o contrato de concessão preveja o pagamento de outorga fixa e variável em favor do poder concedente baseado na receita bruta projetada, como é comum ocorrer. Nesse caso, cria-se uma distorção assimétrica para as partes.

Agência Brasília



Spacca

De um lado, está o concessionário, que, por estimar o negócio a partir de receita projetada não atingida (e virtualmente inatingível), passa a suportar situação desfavorável em relação ao cenário descrito no edital e precificado na proposta. A realidade operacional pode resultar não apenas em uma margem comprometida, mas em risco até mesmo à viabilidade da operação.

De outro lado, está o concedente, que, ao perceber valor de outorga conforme o cenário projetado no edital, favorece-se a partir do contrato de forma incompatível com a realidade da operação. Deve-se atentar para um incentivo perverso: se os pagamentos de outorga estão relacionados com a receita projetada da concessão, o poder concedente pode ver-se estimulado a ampliar as projeções por ocasião da licitação, de modo a fomentar artificialmente ofertas maiores de outorga por parte dos interessados.

Esse resultado é vedado não apenas pelas normas que impõem ao ente público o compromisso de promover estudos sérios, corretos e suficientes para ilustrar a realidade da operação, mas também pelos princípios da moralidade administrativa e da boa-fé. Esse ângulo do problema reforça a necessidade de planejamento transparente e adequado.

### **Argumento do poder concedente e os problemas subjacentes**

Nos casos de litígio, o argumento usualmente lançado pelo concedente é de que a demanda não realizada constitui do particular, com base no artigo 2º, inciso II, da Lei 8.987/95. Ocorre que, pela natureza desse tipo de concessão, em geral o concessionário não tem autonomia efetiva para gerar ou induzir demanda, nem para compelir os usuários a pagar as tarifas. E, como pano de fundo, há as dificuldades de aferição e escrutínio mais precisos dos dados produzidos pelo ente público durante o período de processamento do certame. Esse cenário revela que o risco de demanda é especialmente sujeito a impactos decorrentes de duas condutas principais do poder concedente.

A primeira conduta tem a ver com a concepção dos estudos e levantamentos que permitam aferir as estimativas que compõem o edital de licitação — isso, notadamente, em relação às taxas de ocupação e de respeito históricas do sistema de estacionamento rotativo. A concepção equivocada consiste em um problema pré-contratual, originado pelo concedente e que se irradia sobre o contrato. O impasse decorre de a equação econômico-financeira basear-se em certas premissas e, depois, ser confrontada por uma realidade superveniente que é com ela (a equação contratual) incompatível.

A segunda conduta se dá no decorrer do contrato: toda concessão pressupõe que o ente público adote postura compatível com as premissas operacionais da concessão. De forma ainda mais evidente, há um dever de abstenção de adotar condutas omissivas ou comissivas que possam frustrar a concepção da concessão ou afetar a realização de seu potencial.

Trazendo o raciocínio para a temática aqui examinada, cabe ao concedente, após receber os dados das infrações, impor os gravames cabíveis, como condição de operacionalidade do sistema. Se o ente público não efetivar as competências de polícia administrativa sobre os usuários do sistema não pagantes, a taxa de respeito do sistema de estacionamento cairá. A omissão no exercício do poder de polícia favorece uma expectativa generalizada de impunidade e acaba, também ela, por constituir causa de frustração da receita.

### **Equilíbrio contratual pressupõe não apenas a observância da matriz de riscos, mas da responsabilidade pré-contratual do Estado**

Ambos os problemas acima descritos foram identificados pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em julgamento recente, a propósito de discussão sobre a existência de direito a reequilíbrio contratual em concessão de estacionamento rotativo. O Tribunal examinou os dois fatores acima referidos: dados pré-contratuais superestimados de demanda e de receita, que não se revelaram na prática, e inércia do poder concedente em face de usuários não pagantes.

Diante desse cenário, a 6ª Câmara de Direito Público fixou as seguintes teses de julgamento:





*“1. O reequilíbrio econômico-financeiro é necessário quando as condições contratuais previstas não refletem a realidade operacional prevista no edital.*

*2. A eficácia da fiscalização é crucial para a viabilidade econômica de concessões de serviços públicos”. [3]*

O julgado ilustra a superação da concepção de que a transferência nominal de riscos enseja o repasse, ao concessionário, de problemas crônicos de concepção do contrato de concessão, originados da atuação estatal pré-contratual. É evidente que a matriz de riscos deve ser observada, mas antes de tudo, deve ser estruturada de modo a se articular de forma adequada e factível com as premissas econômico-financeiras da operação, sobre as quais o poder concedente permanece tendo responsabilidade. A transferência de riscos não apaga os vícios de origem e não constitui instrumento de exoneração da responsabilidade estatal.

---

[1] TC-018138.989.24-9 e TC-018434.989.24-0, Pleno, Rel. Conselheiro Marco Aurélio Bertaiolli, j. 19/02/25.

[2] TC-024603.989.24-5 e TC-024671.989.24-2, Pleno, Rel. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, j. 12.03.2025.

[3] AC 1004501-21.2022.8.26.0224, 6ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Joel Birello Mandelli, j. 24.02.2025.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2025-ago-03/projecoes-de-demanda-e-transferencia-de-risco-ao-contratado-das-concessoes-de-estacionamento-rotativo/>