



GOVERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Secretaria de Estado de Infraestrutura e Mobilidade

Comissão de Regulação de Transportes

Nota Técnica nº 1/SEINFRA/CRT/2021

PROCESSO Nº 1300.01.0002381/2021-49

Assunto: Definir as diretrizes gerais para o processo de Reequilíbrio Econômico-Financeiro – REF dos contratos de Parcerias Público-Privadas – PPPs e Concessões sob responsabilidade da Secretaria de Estado Infraestrutura e Mobilidade de Minas Gerais – SEINFRA.

1. INTRODUÇÃO

Conforme previsto no art. 37, *caput* e inciso IV da Lei Estadual nº 23.304, de 30/05/2019, é competência da SEINFRA promover a gestão, execução, controle e regulação das ações setoriais do Estado referentes às concessões e outras parcerias público-privadas. Portanto, considerando o dever do Estado de Minas Gerais, representado por sua Secretaria, de gerir, fiscalizar, apoiar e regular as concessões de transporte e de gestão de equipamentos esportivos, cabe à SEINFRA estabelecer as diretrizes necessárias para os processos de Reequilíbrio Econômico-Financeiro – REF no âmbito desses contratos.

Considerando tais premissas instituiu-se a Comissão de Regulação de Transportes – CRT, por meio da Resolução Conjunta SEINFRA/DER nº 004, de 05 de abril de 2021, no intuito de criar uma instância colegiada e especializada com capacidade para a implementação dos modelos regulatórios dos contratos de PPP e concessão em infraestrutura de transportes. Tendo em vista a importância de se conferir segurança jurídica, previsibilidade e transparência aos ritos desses contratos, o citado ato normativo prevê:

Art. 4º - Caberá à Comissão de Regulação de Transportes, sem prejuízo de outras funções pertinentes e necessárias à regulação dos contratos de sua área de atuação, as seguintes atividades relacionadas aos contratos de sua área de atuação: [...]

VIII. Propor atos normativos regulamentares, visando conferir segurança jurídica, padronização e objetividades aos trâmites inerentes à execução dos contratos regulados; [...].

Com base no exposto, propõe-se o estabelecimento da Resolução em anexo a este processo (31816240) como forma de garantir maior conformidade, eficiência e, principalmente, segurança jurídica aos procedimentos de análise e reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos. A seguir serão apresentadas as justificativas para a elaboração do ato normativo.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A presente Nota Técnica tem por objetivo consolidar e apresentar medidas de fortalecimento do ambiente regulatório do Estado de Minas Gerais, no âmbito dos serviços de infraestrutura de transportes. Tais medidas se inserem no escopo da política formalizada no documento Agenda Regulatória, consoante o qual a Administração Direta preconiza ações para garantir maior institucionalização e transparência à gestão de contratos com parceiros privados, com vistas a fomentar o fiel cumprimento dos serviços públicos de infraestrutura à população e, ainda, aumentar a segurança jurídica dos contratos vigentes e futuros.

Nesse contexto tem-se que, atualmente, estão abrangidos na competência de regulação da CRT os contratos de PPP e concessão do Aeroporto Regional da Zona da Mata, da Rodovia MG050, da Rodovia BR-135 e da Balsa Manga-Matias Cardoso. Não obstante, encontra-se em andamento no Governo do Estado a estruturação de projetos de concessão de 8 lotes rodoviários em Minas Gerais, do Rodoanel Metropolitano e do Aeroporto da Pampulha. Com efeito, torna-se premente fortalecer o ambiente regulatório da Secretaria.

À vista disso, objetiva-se com a presente minuta de Resolução "regular" em sentido genérico, mas também "regulamentar" em sentido estrito, a saber: estabelecer procedimentos e orientações para os gestores e concessionários, no intuito de preencher lacunas dos Contratos de Concessão, em especial quanto ao detalhamento de ritos que normalmente não constam no instrumento contratual devido ao seu grau de detalhamento.

Importante ressaltar existir no Estado um modelo de "regulação por contrato", ou seja, no qual as regras da relação entre os parceiros público e privado se encontram no instrumento contratual. Entretanto, este não é o único modelo de regulação das atividades concedidas: também é comum a "regulação discricionária", muito praticada por Agência Reguladoras, em que as normas adveem de atos normativos exarados por tais entidades. Corroborando tal assertiva, segue-se a explanação contida no artigo [Regulação de infraestrutura por contrato](#), de Gustavo Gil Gasiola:

Na regulação contratual, a conformação da atividade pela Administração será feita pelo contrato. Ou seja, no momento anterior ao ingresso do agente econômico no mercado, a entidade reguladora realizará estudos prévios e delineará o quadro regulatório a que o sujeitará. Da relação contratual, composta de correspondentes contraprestações à Administração e ao agente econômico, extrai-se seu (intangível) equilíbrio econômico-financeiro. Quanto à sua concretização, a regulação contratual é instrumentalizada, principalmente, pelos módulos consensuais de concessão.

Em contraposição, na regulação discricionária, a conformação da atividade é construída pela atuação unilateral do ente regulador, impondo regras que afetam os agentes econômicos de forma estatutária, em bloco. Em outras palavras, quem quiser atuar ou quem atua no mercado regulado deverá se sujeitar ao controle regulatório existente e às posteriores alterações. Nas últimas duas décadas, esta regulação tem sido delegada da Administração Direta para autarquias de regime especial, chamadas de agências reguladoras ou "independentes".

No entanto, a divisão não é rígida, pois a regulação contratual não exclui a regulação unilateral. Na verdade, nos setores de infraestrutura elas aparecem muitas vezes conjugadas, uma vez que o contrato "não substitui o regulador, mas limita substancialmente a sua discricionariedade" (BAKOVIC; TENENBAUM; WOOLF, 2003, p. 20, tradução livre).

Dessa forma, o que se pretende no âmbito da Comissão de Regulação é que se estabeleça um modelo próximo ao híbrido, em que o Contrato permanece sendo a principal fonte de direito e de estabelecimento das regras entre as partes, mas os *procedimentos, orientações para análises técnicas e para instrução dos processos administrativos* sejam estabelecidos por meio de ato normativo. Isso, por um lado, confere segurança jurídica às partes contratuais e, por outro, dá alguma flexibilidade para que os trâmites administrativos sejam alterados diante de eventuais necessidades de melhoria futuras. O modelo também confere padronização ao tratamento dos processos administrativos dos contratos de concessão e diminui o custo de transação, o que se mostra de extrema relevância em um contexto em que diversos novos contratos de concessão de infraestrutura de transportes devem ser assinados em horizonte próximo.

Em suma, as propostas trazidas neste documento são resultado de um trabalho agregado de extensa pesquisa doutrinária e jurisprudencial, da realização de *benchmarking* junto a entes reguladores de extrema relevância no cenário nacional (Agência Nacional de Transportes Terrestres e Agência de Transporte do Estado de São Paulo), bem como de consulta pública aberta referente aos termos da presente Minuta.

3. DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

O direito subjetivo ao equilíbrio econômico-financeiro está fundamentado no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, segundo o qual legitima-se que na ocasião da contratação vigorava um equilíbrio entre os encargos e vantagens assumidos pelas partes, que deverá ser mantido ao longo da execução do contrato administrativo. No mesmo sentido, a Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro 1995, a Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 e, subsidiariamente, o art. 65, da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Isso posto, qualquer alteração que afete aquela equação econômico-financeira implicaria a demonstração dos eventos causadores de desequilíbrio para eventual recomposição.

Ocorre que, consoante discutido por Bandeira e Gonçalves (2020)^[1], contratos de concessões em infraestrutura são contratos complexos, em especial, pela alta assimetria de informações e por se tratarem de investimentos de longo prazo. Nessa perspectiva, os autores asseveram que o equilíbrio econômico-financeiro dessas pactuações não representam uma estrada linear, mas sim de “picos e vales” (BANDEIRA; GONÇALVES, 2020, p. 297). Dessa forma, deve ser constante e frequente o olhar do Ente Regulador para as eventuais necessidades de reequilíbrios econômico-financeiros – REF.

A despeito disso, a manutenção pela Administração Pública do equilíbrio desses contratos depara-se, na prática administrativa, com a necessidade de se preencher as lacunas contratuais quanto à padronização do rito para análise dos pleitos, da documentação comprobatória mínima dos eventos de desequilíbrio, bem como orientações técnicas que norteiem a sistematização do procedimento de reequilíbrio.

Ciente desse contexto, a CRT propõe o presente instrumento normativo no intuito de definir, de forma técnica, regramentos mais objetivos e uniformizados para a realização do procedimento administrativo de reequilíbrio econômico-financeiro nos contratos de infraestrutura de transportes. Tal medida, conforme já mencionado, visa a instituição de melhores práticas regulatórias no Estado, além da regulamentação de um Processo de Reequilíbrio Econômico-financeiro que garanta parâmetros de isonomia e coesão para as decisões administrativas, em tempo razoável de análise dos pleitos.

Em relação à sua estrutura e conteúdo, a presente Resolução apresenta os objetivos e critérios gerais que norteiam o procedimento de REF dos contratos, além de estabelecer quais as etapas, documentos e prazos necessários para análise e cálculo de reequilíbrio, bem como determina quais são os agentes responsáveis por cada tarefa, considerando as competências legais de cada um e as orientações anteriores da Assessoria Jurídica. As regras introdutórias, conceitos e disposições finais buscam padronização com normativos anteriores, especialmente a Resolução Conjunta SEINFRA/DER nº 006, de 28 de junho de 2021.

Especificamente no que concerne à Seção 3 "DA DOCUMENTAÇÃO REQUERIDA PARA A APRESENTAÇÃO DO PLEITO", a Comissão propõe, no parágrafo § 2º, o estabelecimento de um prazo preclusivo de 5 (cinco) anos para a comunicação dos eventos de desequilíbrio, caso ausente estipulação contratual. Justifica-se que a definição do citado período visa conferir segurança jurídica à análise dos pleitos de reequilíbrio, a fim de que o transcurso do tempo não mantenha as partes indeterminadamente sujeitas à apresentação dos pedidos. Consecutivamente, a fixação do período de 5 (cinco) anos ocorreu em pertinência ao prazo prescricional das ações e direitos reivindicados contra a Administração Pública que ainda vige pelo art. 1º, Decreto 20.910, de 06/01/1932.

Por fim, espera-se que a seguinte Resolução traga uma maior eficiência, padronização e segurança jurídica para os contratos vigentes e os que serão celebrados no futuro.

3. CONCLUSÃO

Considerando os motivos elencados acima, a Comissão de Regulação de Transporte – CRT submete a presente minuta da Resolução para análise da Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado Infraestrutura e Mobilidade, a fim de regulamentar e estabelecer as diretrizes gerais para processos de REF dos Contratos sob sua responsabilidade.

[1] BANDEIRA, M. L.; GONÇALVES, R. C. Reequilíbrio econômico-financeiro em concessões de infraestrutura no Brasil: reflexões sobre os impactos da pandemia do Covid-19. Revista da CGU, Brasília, v. 12, n. 22, p. 289-301, jul./dez. 2020. Disponível em: <https://revista.cgu.gov.br/Revista_da_CGU/article/view/360>. Acesso 12 jul. 2021.



Documento assinado eletronicamente por **Silvia Machado Lage, Superintendente**, em 16/07/2021, às 18:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Hanna Lobo Leite Bhering Silveira, Servidora Pública**, em 16/07/2021, às 19:00, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Izabel Campos Ferreira, Presidente (a) da Comissão**, em 19/07/2021, às 09:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 47.222, de 26 de julho de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mg.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **28744554** e o código CRC **49C67446**.