INFRAESTRUTURA E ENERGIA

MP DAS RODOVIAS DÁ MAIS TEMPO PARA CONCESSIONÁRIA FAZER INVESTIMENTOS

23 DE OUTUBRO DE 2017

AUTORES

RAFAEL VANZELLA
SÓCIO / SÃO PAULO

MAURO BARDAWIL PENTEADO
SÓCIO / SÃO PAULO

/

A Medida Provisória nº 800/2017, popularmente conhecida como "MP das Rodovias", estabelece a reprogramação dos investimentos como nova ferramenta regulatória dos contratos de concessão de rodovias federais. Sujeita à futura regulamentação do Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, a medida busca solucionar o problema da concentração dos investimentos nos primeiros anos da concessão, em vista da queda da demanda por serviços rodoviários.

O problema está especialmente evidente nos contratos da 3ª Etapa de Concessões promovidas pela ANTT (Agência Nacional de Transportes Terrestres). Pelo modelo desses contratos, a programação dos investimentos estava orientada precipuamente pela entrega das obras no curto prazo. A carência superveniente de usuários sugere, porém, que a estrutura financeira das concessões passe a sincronizar os investimentos com os fatores de geração de receita das rodovias, cujo fluxo serve à dívida.

Sob esse aspecto, por força do §8º do artigo 1º da MP, os investimentos em trechos com maior concentração de demanda, determinados conforme critérios técnicos da ANTT, deverão ser priorizados na reprogramação. O caput é suficientemente claro ao ressalvar, entretanto, que a reprogramação não poderá comprometer as exigências de nível de serviço e os parâmetros técnicos originalmente estabelecidos nos contratos de concessão adjudicados às concessionárias.

O instrumento da reprogramação é um termo que estabelecerá novo cronograma de investimentos para as concessionárias por prazo de até 14 anos. Sua celebração é condicionada à prévia demonstração da sustentabilidade econômico-financeira do empreendimento até o final da vigência dos contratos de concessão.

Para que seja firmado o termo, a empresa concessionária deverá, ainda, manifestar interesse em aderir à reprogramação financeira em até um ano da data de publicação da MP. Findos os trâmites administrativos, será assinado aditivo contratual, instruindo a suspensão das obrigações de investimentos vincendas e as multas correspondentes. O silêncio sobre as multas decorrentes das obrigações de investimento já vencidas e inadimplidas induz à interpretação de que a reprogramação não visa a anistiar o descumprimento contratual e sim a equacionar prospectivamente as condições de prestação de serviço originalmente definidas.

Optando pela reprogramação de investimentos, as concessionárias estarão, nos termos da MP, impedidas de pleitear a relicitação das concessões, conforme previsto no Capítulo III da Lei nº 13.448/2017. Os remédios não são, portanto, cumulativos.

Ademais, em que pese a alteração das condições e dos prazos das obrigações financeiras atribuídas às concessionárias, a MP impõe a manutenção do equilíbrio financeiro do contrato de concessão. Para tanto, anteviu três mecanismos contratuais, aplicáveis caso a caso. São eles: i) o redutor tarifário, ii) a redução do prazo de vigência do contrato ou iii) a combinação de ambos. Tais mecanismos deverão ser utilizados para que a relação entre os encargos e direitos financeiros de cada parte no contrato de concessão permaneça inalterada, a despeito dos novos cronogramas de investimento.

À vista disso, a regulamentação do Ministério dos Transportes será imprescindível para disciplinar esses mecanismos. A MP adianta, de toda forma, que a efetiva aplicação do redutor tarifário, que culminará na diminuição da TIR (Taxa Interna de Retorno) da concessionária, estará condicionada ao fim do novo cronograma de investimentos. Só ao final do prazo repactuado, portanto, a nova taxa de remuneração será calculada com base no valor presente do montante descontado, considerando, por modelo simulado, a imediata incidência do redutor.

Na hipótese de o termo de reprogramação não ser firmado, após o aditivo da suspensão dos investimentos originais, os efeitos desta última serão interrompidos, aplicando-se, para quaisquer fins, os reajustes e correções originalmente previstos no contrato de concessão.

Em resumo, a MP tem grande potencial para evitar uma reincidência de "devolução" de contratos de concessão – já verificada, em pelo menos um precedente, no âmbito da 3ª Etapa de Concessões. Seu viés técnico poderá antecipar às concessionárias novas fontes ou volumes de receita e adiar o cumprimento de determinadas obrigações de investimentos, os quais, em perspectiva de realismo financeiro, tornaram-se inviáveis pela atual demanda de serviços rodoviários.