

FGV DIREITO SP
MESTRADO PROFISSIONAL
DIREITO DOS NEGÓCIOS – TURMA 4 (2016)

**CLÁUSULAS DE REVISÃO EM CONTRATOS DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS
DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS URBANOS SOBRE TRILHOS**
DIAGNÓSTICOS DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E
SUGESTÕES DE MELHORES PRÁTICAS

Thaís Rey Grandizoli

Projeto de dissertação de mestrado apresentado
ao Mestrado Profissional da FGV Direito SP
Orientadora: **Vera Monteiro**

SÃO PAULO
2016

1. Delimitação do tema e tratamento pretendido

A rede brasileira de transporte coletivo de passageiros urbanos sob trilhos¹ (“Transporte sobre Trilhos”) é composta, atualmente, por 20 sistemas, que, juntos, totalizam pouco mais 1000 km de extensão, distribuídos em apenas 48% dos Estados brasileiros. Este dado – quando comparado a outros países – evidencia o grande potencial de desenvolvimento desse setor da infraestrutura no Brasil, haja vista as necessidades de investimentos pelo Poder Público visando à ampliação da prestação dos serviços públicos de transporte coletivo de passageiros nas cidades e regiões metropolitanas brasileiras.

Historicamente, os sistemas de Transporte sobre Trilhos foram implantados a partir de investimentos diretos do Poder Público e a prestação dos serviços de operação e de manutenção a eles relacionados delegadas a empresas estatais. Entretanto, nos últimos anos – sobretudo com a vigência da Lei Federal n. 11.079/2004 (“Lei Federal de PPP”) – verificou-se o ingresso da iniciativa privada nesse setor, a partir do estabelecimento de parcerias com o setor público, visando tanto ao financiamento da implantação da infraestrutura necessária quanto à delegação dos serviços de operação e manutenção. Como decorrência desse fenômeno, verifica-se que dentre os 13 atuais operadores de sistemas de Transportes sobre Trilhos, 5 são empresas do setor privado.

O estabelecimento das parcerias acima mencionadas decorreu da tentativa de apropriação, pelo setor público, dos ganhos de eficiência próprios do setor privado na gestão de serviços, bem como de alocar de forma mais eficiente os recursos públicos disponíveis, reduzindo-se recursos materiais e humanos da Administração Pública responsável pela prestação desses serviços, transferindo-os para outros investimentos ou para prestação de outros serviços públicos. Nesse cenário, foram celebrados uma série de contratos de concessão – tanto sob o regime de concessão comum instituído pela Lei

¹ A expressão “Transporte sob Trilhos” será utilizada neste projeto de pesquisa para se referir aos sistemas de transportes de alta capacidade – metrô, monotrilho e ferrovia – destinados ao deslocamento de passageiros urbanos. Nesse sentido, conforme se verá a seguir, não estão abarcados pelo presente projeto de pesquisa serviços de transporte: (i) de média e baixa capacidade; e (ii) que ofereçam deslocamentos intermunicipal de passageiros que não possuam natureza urbana, ou seja, que não envolvam deslocamentos em regiões metropolitanas, mesmo que estes sejam prestados por ferrovias.

Federal n. 8.987/1995 (“Lei Federal de Concessões”) quanto sob o regime de PPP instituído pela Lei Federal de PPP – dos serviços de Transporte sobre Trilhos (“Serviços de Transporte sobre Trilhos”).

Este binômio – necessidade de investimentos e busca por maior eficiência –, aliada ao atual cenário de restrição orçamentária e fiscal dos Estados e dos Municípios², parecem indicar uma tendência em aumentar a atuação da iniciativa privada na prestação dos Serviços de Transporte sobre Trilhos.

Tais circunstâncias revelam a importância de estudos que analisem aspectos jurídicos envolvendo as parcerias e a delegação dos Serviços de Transporte sobre Trilhos celebradas até o momento, a fim de verificar – a partir de situações concretas vivenciadas durante a execução dos contratos estabelecidos – melhores práticas na modelagem de projetos nesse setor. Trata-se, nesse sentido, de apropriação das experiências – boas e ruins – vivenciadas, para a formulação de contratos entre o setor público e o setor privado mais seguros e estáveis, mitigando-se riscos e custos de transação que sempre contribuem para o encarecimento dos projetos e para a perpetuação de ineficiências econômicas.

Dentre os aspectos jurídicos a serem estudados pela academia, o presente projeto de pesquisa (“Projeto de Pesquisa”) se dedicará exclusivamente ao tema da revisão contratual, por considerá-lo especialmente relevante às parcerias envolvendo os Serviços de Transporte sobre Trilhos. Isto porque os contratos de parceria celebrados neste setor invariavelmente ocorrerão por prazos longos de duração, haja vista a impossibilidade de amortização dos investimentos exigidos em curtos períodos de tempo.

Sendo assim, torna-se praticamente impossível a previsão de todos os eventos que poderão alterar a ordem natural de execução desses contratos – por mais aprofundados que tenham sido os estudos técnicos, jurídicos e econômico-financeiros prévios à sua celebração – sendo fundamental a previsão de cláusulas contratuais que disciplinem a sistemática de revisão contratual – ordinária e extraordinária –, de forma a assegurar aos

² Iniciado a partir da crise econômica brasileira de 2014, que se estende até os dias atuais.

contratantes e contratados uma perspectiva clara sobre as providências a serem tomadas em tais circunstâncias.

É importante esclarecer, desde já, que o Projeto de Pesquisa não pretende, em qualquer aspecto, afirmar que a manutenção dos contratos é, invariavelmente, uma alternativa melhor à sua revisão. Em muitas situações, pode ser economicamente eficiente ou socialmente valioso a revisão contratual.

Entretanto, como já dito acima, os contratos de concessão de Serviços de Transporte sobre Trilhos, envolvem longos prazos de vigência, além de peculiaridades durante sua elaboração – por serem contratos públicos que prescindem de negociação prévia entre as partes contratantes – e execução – as quais serão objeto de melhor detalhamento a seguir. Tais circunstâncias aumentam significativamente a possibilidade de que o tema da revisão contratual será aventado durante a execução de contratos de concessão dessa natureza. Sendo assim, parece fazer sentido, inclusive sob o ponto econômico, um esforço maior visando ao melhor detalhamento de cláusulas contratuais sobre o tema da revisão contratual, dando soluções *ex ante* para situações não previstas durante a fase de elaboração desses contratos.

Sob tal perspectiva, o trabalho de conclusão a ser desenvolvido a partir do Projeto de Pesquisa (“Trabalho de Conclusão”) prestar-se-á a abordar o tema de revisão de contratos de concessão no Setor Transporte de sobre Trilhos, a partir da seguinte sistemática: (i) realizar o mapeamento sobre o tratamento dado às revisões ordinárias e extraordinárias em tais contratos; (ii) e, a partir do levantamento dos problemas práticos vivenciados pelas partes contratuais; (iii) buscar sugerir melhores práticas na modelagem jurídica dessas cláusulas contratuais.

Para tanto, é importante delimitar, desde já, o objeto de análise do Projeto de Pesquisa: contratos de concessão envolvendo a delegação de (i) serviços de transporte público coletivo de passageiros prestados em sistemas (ii) de alta capacidade (metrô, monotrilho e ferrovias) e (iii) que ofereçam deslocamentos de natureza urbana, ou seja, entre Municípios inseridos em regiões metropolitanas. Estes recortes se justificam metodologicamente, pois:

- (i) contratos de concessão administrativa, celebrados sob o regime da Lei Federal de PPP, possuem lógica muito diversa de contratos de concessão comum, regidos pela Lei Federal de Concessões, e de concessão patrocinada, regidos pela Lei Federal de PPP, sendo que os primeiros (concessões administrativas) são contratos de fornecimentos de serviços para a Administração Pública, não havendo uma relação direta entre o parceiro privado e os usuários do serviço. Tais condições tornam esses contratos muito distintos entre si, não sendo produtivo o seu estudo comparado para fins de avaliação de melhores práticas que pretende o presente Projeto de Pesquisa;
- (ii) a estruturação de projetos de parcerias de sistemas de alta capacidade deve levar em consideração peculiaridades técnico-operacionais muito distintas em relação à estruturação de projetos de parcerias de sistemas de média e baixa capacidade (VLT, BRT e ônibus), o que implica em dimensões e alocações de responsabilidades e riscos impossíveis de serem comparadas entre si. A título ilustrativo, é possível mencionar os aspectos de segurança envolvendo cada um desses sistemas: enquanto os sistemas de alta capacidade operam em vias exclusivas isoladas e afastadas – subterrâneas ou elevadas, os sistemas de média e baixa capacidade possuem uma interação muito maior com outros sistemas de transportes. Nesse sentido, enquanto a tecnologia de sistemas de sinalização, segurança e controle de acidentes são muito mais relevantes em sistemas de alta capacidade, fatores de mitigação de riscos de interface com o viário são mais relevantes em sistemas de média e baixa capacidade; e
- (iii) embora não haja projetos de parceria celebrados envolvendo o descolamento de passageiros intermunicipais ou interestaduais por meio de sistemas ferroviários³, também não faria sentido, sob o ponto de vista metodológico, incluí-los no escopo do Projeto de Pesquisa, considerando-se também que suas peculiaridades técnico-operacionais são muito distintas daquelas envolvendo sistemas de alta capacidade que ofereçam descolamentos entre regiões metropolitanas. Questões como tempo de viagem (para permitir sua concorrência com o modal rodoviário)

3 No Brasil, salvo raras exceções – como a Estrada de Ferro de Campos de Jordão em São Paulo, que conecta os Municípios de Campos de Jordão e Pindamonhangaba, esses serviços são prestados exclusivamente por intermédio de modais sobre pneus nos sistemas rodoviários existentes no País.

e serviços de bordo, por exemplo, evidenciam as diferenças entre os 2 tipos de serviços, cujos reflexos na estruturação da modelagem e elaboração dos contratos de concessão tornam muito difíceis sua comparação entre si.

O objeto do Projeto de Pesquisa também se aterá ao universo dos contratos de parcerias celebrados no âmbito do Estado de São Paulo. Além de este Estado ter sido o primeiro a celebrar um contrato de concessão envolvendo o Serviço de Transporte sobre Trilhos, é ele quem detém o maior número de contratos dessa natureza, possuindo eles, inclusive, variedade de objetos entre si: ora contemplam a concessão somente da operação dos serviços, ora compreendem, ainda, a implantação da infraestrutura pelo parceiro privado. Tais condições permitem uma avaliação sobre a evolução (ou não) dos modelos de estruturação desses projetos visando à correção de problemas identificados no âmbito da execução dos contratos anteriormente celebrados pelo Estado.

Outra razão que justifica o recorte metodológico acima mencionado diz respeito à minha atual ocupação profissional, melhor explicitada no item 7 deste Projeto de Pesquisa, que permite amplo acesso às informações e documentos relacionados aos contratos de concessão dos Serviços de Transporte sobre Trilhos celebrados pelo Estado de São Paulo, necessários à adequada análise do tema pretendido para a realização do Trabalho de Conclusão, levando-se em consideração os problemas e as questões a serem por ele respondidas (sobre o assunto vide o item 3 do presente Projeto de Pesquisa).

2. Formato do Trabalho de Conclusão

O Trabalho de Conclusão pode ser definido como de “*contract design*”, na medida em que, conforme explicitado no item 1 acima, visa sugerir melhores formulações de cláusulas contratuais a partir da análise de problemas práticos evidenciados durante a execução de contratos já celebrados.

Entende-se que estudos relacionados ao tema da revisão contratual – tanto aqueles que se prestam à resolução de problemas quanto aqueles dedicados a reflexões sobre práticas jurídicas – podem se tornar demasiadamente genéricos se abordados de forma desconectada de situações práticas, perdendo sua relevância aos aplicadores do direito.

Nesse sentido, a verificação dos problemas vivenciados durante a execução de contratos e a reflexão sobre como esses problemas poderiam ter sido evitados – ou melhor resolvidos – caso o tratamento contratual tivesse sido outro, poderia ser uma melhor estratégia de abordagem do tema, tornando o foco de análise mais prático e útil aos aplicadores do direito.

Sendo assim, as sugestões de melhores práticas contratuais serão todas justificadas e fundamentadas em situações fáticas, eliminando-se quaisquer recomendações baseadas em impressões ou preconceitos dogmáticos tão comuns entre juristas com ampla experiência e vasta atuação prática.

3. Principais questões ou problemas

Considerando-se o tema vislumbrado para o desenvolvimento do Trabalho de Conclusão, entende-se que as principais questões a serem respondidas, a partir da análise dos contratos de concessão envolvendo a delegação dos Serviços de Transporte sobre Trilhos no Estado de São Paulo, são as seguintes:

- (i) Qual foi o tratamento dado aos temas da revisão ordinária, da revisão extraordinária e da onerosidade excessiva nos contratos? Houve alterações na forma de tratamento de tais mecanismos ao longo dos anos? Tais alterações refletem um melhoramento na abordagem deste tema no âmbito dos contratos?
- (ii) Quais foram as principais discussões relacionadas aos temas da revisão ordinária, da revisão extraordinária e da onerosidade excessiva durante a execução dos contratos⁴?

⁴ Conforme se demonstrará no item 6 do Projeto de Pesquisa, as respostas às questões formuladas neste tópico, e em seus subtópicos, serão obtidas a partir de entrevistas com representantes do Estado de São Paulo e das concessionárias.

- (ii.1.) Quais foram as soluções para tais discussões? Em que medida os contratos de concessão previram soluções para tais discussões? As soluções encontradas foram buscadas no ambiente extracontratual?
- (ii.2) Quais discussões foram levantadas pelo parceiro privado e quais discussões foram levantadas pelo Estado de São Paulo? As soluções dadas a partir do ambiente extracontratual favoreceram alguma parte da relação contratual (parceiro público ou parceiro privado)? Ou foram benéficas ou prejudiciais a ambos?
- (iii) Quais previsões contratuais poderiam ter sido contempladas nos contratos de concessão para evitar as discussões criadas no âmbito da sua execução? Em algum dos casos seria melhor ter dado tratamento contratual amplo e delegado às partes a estratégia de resolução da questão?
- (iii.1.) Sob uma perspectiva cronológica, os contratos mais recentes resolveram problemas vivenciados na execução dos contratos anteriormente celebrados? Ou seja, como os novos contratos enfrentaram problemas vivenciados na execução dos contratos anteriormente celebrados?
- (iv) Considerando-se os contratos já celebrados e os problemas identificados no âmbito do desenvolvimento do Trabalho de Conclusão, o que poderia ser considerado melhores práticas na elaboração de cláusulas de revisão ordinária, revisão extraordinária e onerosidade excessiva no âmbito dos contratos de concessão de Serviços de Transporte sobre Trilhos? Quais as sugestões de redação que poderiam ser dadas, a partir da experiência verificada?

4. Objetivos pretendidos, perspectivas de análise e resultados esperados

O enfrentamento das questões apontadas no item 3 acima permitirá, primeiramente, a abordagem do tema da revisão de contratos de concessão dedicada a um setor específico da infraestrutura.

Isto porque a prestação dos Serviços de Transportes sobre Trilhos envolve a implantação de equipamentos e sistemas de alta complexidade, o que implica em preocupações muito peculiares quando da confecção dos contratos de concessão desses serviços, dentre os quais seria possível destacar: *(i)* a necessidade de se garantir segurança aos usuários, sobretudo nos sistemas implantados no subsolo; *(ii)* o alto valor dos equipamentos e sistemas, o que demanda investimentos em manutenção e revitalização consideravelmente maiores que outros setores da infraestrutura; e *(iii)* tratamento sobre inovações tecnológicas, nem sempre possíveis de serem previstas, que importarão altos investimentos durante a execução do contrato.

Ainda, este setor é muito sensível a outros fatores, muitas vezes de menor relevância em outros setores da infraestrutura, tais como: *(i)* o impacto da alteração da rede de transportes coletivos de passageiros na demanda; e *(ii)* a política tarifária praticada pelo Poder Público, principalmente no que tange à tarifa cobrada dos usuários para a utilização dos serviços, tema este muito sensível a opinião pública.

Nesse cenário, os fatores que podem ensejar a revisão desses contratos estão, inevitavelmente, vinculados às peculiaridades acima mencionadas. O objetivo de abordar o tema da revisão contratual especificamente ao setor de Transporte sobre Trilhos é justamente capturar tais peculiaridades, afastando uma abordagem genérica do assunto.

Com o objetivo de tornar o foco do Trabalho de Conclusão ainda mais prático, partir-se-á de uma perspectiva de análise baseada em precedentes, pautada na convicção de que a experiência vivida nos contratos já celebrados são o marco inicial para verificar os pontos a serem melhor desenvolvidos e melhor tratados no âmbito das parcerias envolvendo o setor. Nesse sentido, a análise da redação das cláusulas contratuais e o levantamento dos problemas verificados na execução desses contratos podem ser de grande valia para sugestões de melhores práticas de revisão contratual para o setor.

A análise crítica de todos esses dados poderá evitar a réplica de modelos contratuais ineficientes, que gerem ambientes inseguros às partes ou, ainda que tragam resultados insatisfatórios para uma ou para ambas as partes contratuais. Por fim, espera-se que o

Trabalho de Conclusão possa auxiliar a elaboração de cláusulas contratuais mais adequadas a respeito do tema da revisão dos contratos de concessão de Serviços de Transporte sobre Trilhos.

5. Justificativa da relevância prática e do potencial inovador

Considerando-se as perspectivas de análise e os resultados almejados com o Trabalho de Conclusão, explicitados no item 4 acima, espera-se que ele seja objeto de consulta tanto por agentes públicos responsáveis pela elaboração de contratos de concessão envolvendo os Serviços de Transportes sobre Trilhos – procuradores públicos, unidades de parcerias, etc., quanto por consultores externos de tais agentes e pelos órgãos de controle responsáveis por sua avaliação prévia, além de participantes de procedimentos de manifestação de interesse instaurados pelo Poder Público ou propostos pela iniciativa privada visando à estruturação de projetos de concessão e PPP (“PMI”).

As sugestões de melhores práticas e as recomendações de ordem prática que se pretende oferecer no Trabalho de Conclusão poderão oferecer aos atores envolvidos no processo de estruturação de projetos de parceria envolvendo o setor ora em comento uma perspectiva neutra de análise acerca do tema da revisão contratual, sem qualquer viés vinculado a interesses relacionados a cada um desses atores.

Sendo assim, e considerando-se o nível de especificidade do universo setorial a ser analisado, o Trabalho de Conclusão poderia se prestar a ser, primeiramente, uma fonte que consolida toda experiência relacionada ao tema da revisão contratual no setor de transporte sobre trilhos. Entretanto, pretende-se que a relevância prática do Trabalho de Conclusão não se limite a isto, de forma que também se tem como objetivo traçar um diagnóstico dessa experiência, sugerindo-se recomendações para elaboração de contratos futuros a partir de uma identificação dos aspectos que poderiam solucionar ou ao menos mitigar problemas já existentes.

Decorre daí o potencial inovador do Trabalho de Conclusão, na medida em que poucos são os trabalhos que tratam do tema da revisão contratual levando-se em consideração *(i)* experiências passadas *(ii)* em setores específicos, *(iii)* sendo escassos aqueles

dedicados exclusivamente este setor da infraestrutura. Acredita-se que trabalhos dessa natureza possam efetivamente contribuir para um melhor tratamento do tema da revisão nos contratos de concessão do setor em análise.

6. Fontes de pesquisa e métodos de investigação

As fontes de pesquisa do Trabalho de Conclusão serão as seguintes:

- (i)* normativa, visando ao levantamento das normas relacionadas à revisão aplicável ao contratos de concessão dos Serviços de Transportes sobre Trilhos. Este levantamento envolverá tanto a legislação geral, quanto a legislação específica de cada concessão, tais como as suas leis autorizativas e os decretos regulamentadores, a fim de se ter clara dimensão sobre as proposições possíveis de serem feitas sem qualquer violação normativa;
- (ii)* bibliográfica, visando ao levantamento de doutrina escrita sobre o tema para com a qual o Trabalho de Conclusão possa dialogar ou, até mesmo, representar um complemento de trabalhos já escritos sobre o tema. A pesquisa bibliográfica também envolverá o levantamento de doutrina mais genérica sobre o assunto, com o objetivo identificar os principais argumentos de autoridade relacionados ao tema, seja para validá-los, seja para contrapô-los, considerando-se o cenário do setor de Transporte sobre Trilhos;
- (iii)* jurisprudencial, visando à identificação de conflitos submetidos à apreciação do Tribunal de Contas, do Poder Judiciário e de tribunais arbitrais relacionado ao tema do Trabalho de Conclusão. Embora seja sabido que a absoluta maioria dos conflitos envolvendo a execução de contratos de concessão dos Serviços de Transporte sobre Trilhos seja submetida ao procedimento arbitral – o que será, também, fonte de pesquisa do Trabalho de Conclusão – entende-se não ser possível destacar a jurisprudência como fonte de pesquisa, sob pena de se desconsiderar casos relevantes – talvez, os mais relevantes – sobre o tema;

- (iv) documental, sobretudo contratos e seus termos aditivos celebrados entre as partes após a conclusão do processo de revisão contratual, que constitui fonte primordial para se averiguar os desfechos de processos revisionais, e os termos em que foram pactuados. Outra fonte documental importante será aquela decorrente de notícias veiculadas na imprensa, para a qual será preciso definir um critério para pesquisa ainda não definido;
- (v) entrevistas tanto de agentes públicos responsáveis pela dos contratos de concessão, quanto das concessionárias desses serviços. O objetivo é identificar as principais dificuldades tanto sob a perspectiva do setor público quanto do setor privado, para que as sugestões do Trabalho de Conclusão sejam imparciais e que considerem as sensibilidades de todas as partes envolvidas na consecução desses contratos. Durante a consecução do Projeto de Pesquisa, verificar-se-á, ainda, a eventual necessidade de entrevistas de outros agentes do setor, tais como os financiadores dos projetos, órgãos reguladores e outros órgãos públicos, tais como aqueles responsáveis pela expedição de licenças e alvarás. Tais entrevistas serão necessárias caso os problemas identificados envolvam matérias específicas a eles relacionadas, sempre com o objetivo de se ter acesso ao máximo de informações possíveis de diferentes fontes. Isto é fundamental para que as sugestões formuladas no Trabalho de Conclusão sejam aderentes à realidade e efetivamente aptas a promover o melhoramento da execução dos contratos de concessão; e
- (vi) experiência própria, a partir da atuação na elaboração e na gestão de contratos de concessão de Serviços de Transporte sobre Trilhos. Tal experiência será um bom ponto de partida para o desenvolvimento do Projeto de Pesquisa, pois com ela é possível ter a sensibilidade de como iniciar a pesquisa e formular as entrevistas. De qualquer forma, a pretensão deste trabalho é ultrapassar as impressões pessoais sobre o tema, alcançando um nível satisfatório de imparcialidade e profundidade, agregando a base teórica e a experiência de outros agentes do setor.

7. Familiaridade com o objeto, acessibilidade de informações e envolvimento pessoal

Desde o início da minha vida profissional - em 2007, durante o segundo ano do curso de graduação na Faculdade Paulista de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (“PUC/SP”) - tive a oportunidade de trabalhar em excelentes escritórios de advocacia, especializados em Direito Administrativo, em especial nas áreas dedicadas a contratos de infraestrutura, regulação, concessões e parcerias público-privadas.

Nesses escritórios, tive a oportunidade de trabalhar na estruturação de projetos de infraestrutura, no âmbito dos quais os problemas práticos que constantemente eram apresentados pelos clientes (empresas nacionais e estrangeiras interessadas em participar dos procedimentos licitatórios a serem instaurados pelo Poder Público visando à implantação de projetos de infraestrutura estruturados a partir de procedimentos de manifestação de interesse) me trouxe a percepção acerca da necessidade de os advogados atuantes na área de negócios, inclusive nos negócios com o Estado, serem dotados de alto grau de capacidade crítica e de sofisticação intelectual para oferecerem soluções jurídicas inovadoras para esses problemas.

À medida em que a complexidade das tarefas que me eram delegadas aumentava, fui, ainda, compreendendo que o que se espera dos advogados não se limita a uma análise de conformidade estritamente legal. Todos os patamares alcançados na minha carreira profissional decorreram de trabalhos em que minha atuação foi voltada ao oferecimento de uma produção intelectual muito mais ampla: uma análise de todos os riscos jurídicos do projeto acompanhada de sugestões de mecanismos jurídicos capazes de mitigar tais riscos.

Ainda, há pouco mais de 1 ano passei a integrar a Unidade de Parcerias Público-Privadas do Estado de São Paulo (“UPPP”), no âmbito da qual sou responsável por coordenar a estruturação de projetos de infraestrutura do setor metroferroviário, especialmente sob os modelos de concessão e parcerias público-privadas, bem como acompanhar a gestão dos contratos dessa natureza já celebrados pelo Estado de São Paulo. Durante este período, uma série de problemas e questões relevantes – inclusive

aquelas relacionadas ao tema da revisão contratual – tem surgido, e meu foco de atuação permanece sendo a criação de soluções criativas aptas a mitigar os riscos envolvidos.

Nesse sentido, a totalidade do meu tempo profissional atualmente é dedicada ao setor de Transportes sobre Trilhos, tendo me especializado cada vez mais em suas especificidades e peculiaridades, sem descartar, evidentemente, minha experiência pregressa de outros setores da infraestrutura, cujo conhecimento é sempre complementar e tem me auxiliado bastante para a proposição de mecanismos desconhecidos ao setor de Transporte sobre Trilhos.

Este estado de coisas parece demonstrar minha familiaridade com o tema escolhido para elaboração do Trabalho de Conclusão. Considerando-se, ainda, minhas atuais funções no âmbito da UPPP, tenho amplo acesso ao material envolvendo os contratos de concessão já celebrados, além de envolvimento profissional muito próximo com agentes públicos responsáveis pela estruturação desses projetos e pela gestão anterior desses contratos.

Além disso, as informações provenientes das concessionárias também estarão acessíveis: em contato com os diretores executivos e jurídicos dessas empresas, pude perceber ampla disposição para fornecer informações e conceder entrevistas para o desenvolvimento do Trabalho de Conclusão, considerado por eles de grande valia para o setor.

A proximidade entre minha atuação profissional e o tema escolhido para o Trabalho de Conclusão permitirá um alto grau de envolvimento pessoal, sendo que um será complementar ao outro, proporcionando meu crescimento profissional e acadêmico de forma concomitante. Tais condições permitirão ganho de tempo para o desenvolvimento do Trabalho de Conclusão, facilitando, portanto, a conciliação entre vida profissional e vida acadêmica.

8. Literatura especializada e obras de referência

Seguem abaixo material levantado que servirá de leitura inicial para o desenvolvimento do Trabalho de Conclusão. É preciso, no entanto, destacar a escassez de literatura específica sobre o tema escolhido para o Projeto de Pesquisa, tendo-se observado trabalhos semelhantes somente em outros setores da infraestrutura, que poder ser úteis para nortear a elaboração do Trabalho de Conclusão e, inclusive, para evidenciar a peculiaridades do setor de Transporte sobre Trilhos.

- (i) AMARAL, Antônio Carlos Cintra do. Concessões de serviços públicos: novas tendências. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2012.
- (ii) AMARAL, Antônio Carlos Cintra do. O reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão de rodovias. *Revista do advogado*, v. 29, n. 107, p. 25–32, dez. São Paulo: AASP, 2009.
- (iii) BARROSO, Luís Roberto. Alteração dos contratos de concessão rodoviária. *In RDPE: Revista de direito público da economia*, v. 4, n. 15, p. 99–129, jul./set. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.
- (iv) BELSITO, Bruno Gazzaneo. A atividade de estruturação de projetos de infraestrutura sob o formato de contratos de concessão: um panorama dos desafios incidentes e instrumentos jurídicos à disposição da administração pública. *In RCP: Revista de contratos públicos*, v. 5, n. 8, p. 9-44, set./fev. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2015/2016.
- (v) CARVALHO, André Castro. Teoria e prática do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão de rodovias: o caso do anel de integração do Paraná. São Paulo: Quatier Latin, 2010.
- (vi) COSTA, José Rubens. Serviços Públicos: parecer acerca da legalidade da prorrogação do prazo de contrato de concessão de serviços públicos de transporte coletivo. *BLC: Boletim de licitações e contratos*, v. 13, n. 5, p. 259–267, maio. São Paulo: Editora NDJ, 2000.
- (vii) COSTA, Maria D'Assunção. Prorrogação dos contratos de concessão. *In RDPE: Revista de direito público da economia*, v. 7, n. 25, p. 197–210, jan./mar. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.

- (viii) COSTA, Vanderley José da. Da cláusula “rebus sic stantibus”. *In Doutrina Adcoas: informações jurídicas e empresariais*, v. 7, n. 9, p. 170–171, 1, maio. São Paulo: Esplanada, 2004.
- (ix) CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Segurança jurídica nos contratos de concessão e permissão no transporte público e terrestre de passageiros. *In Justiça & cidadania*, n. 185, p. 20-23, jan. Rio de Janeiro: Editora JC, 2016. São Paulo: Malheiros, 2006.
- (x) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de serviço público. Alteração contratual. Necessidade de projeto básico.
- (xi) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de serviço público. Limite para as alterações contratuais. São Paulo: Malheiros, 2006.
- (xii) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de serviço público. Fixação e prorrogação de prazo. São Paulo: Malheiros, 2006.
- (xiii) FIGUEIREDO, Lúcia Vale. A equação econômico-financeira do contrato de concessão. Aspectos pontuais. *RBDP: Revista brasileira de direito público: RBDP*, v. 2, n. 5, p. 73–90, abr./jun. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.
- (xiv) FONTES, Ana Lucia Bertert de Castro. Equilíbrio econômico-financeiro no contrato de concessão. *In Revista da Procuradoria Geral do Estado da Bahia*, n. 28, p. 9–18, jul./dez. Salvador: Procuradoria Geral do Estado da Bahia, 2001.
- (xv) FREITAS, Marcelo de Siqueira. Teoria da exceção do contrato não cumprido - análise dos contratos de concessão, em caso de inadimplemento contratual pelo poder concedente. *In Concessão de rodovias*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 153-167.
- (xvi) JUSTEN FILHO, Marçal. Teoria geral das concessões de serviço público. São Paulo: Dialética, 2011.
- (xvii) LAMBAUER, Roberto Zilsch. A resolução de controvérsias nas concessões de serviço público. *Revista de direito administrativo*

- contemporâneo, v. 3, n. 18, p. 117–132, maio/jun. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- (xviii) LENZ, Carlos Eduardo Thompson Flores. O contrato de concessão de serviço público. *In* A&C: Revista de direito administrativo & constitucional, v. 8, n. 33, p. 161–192, jul./set.. Curitiba: Editora Juruá, 2008.
- (xix) MAYER, Giovanna. Contratos de concessão, mutabilidade e boa-fé. *In* RDPE: Revista de direito público da economia, v. 9, n. 35, p. 49-66, jul./set. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.
- (xx) MAROLLA, Eugenia Cristina. Concessões de serviço público. São Paulo: Editora Verbatim, 2011.
- (xxi) MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Alteração em contratos de concessão rodoviária. *In* [Revista tributária e de finanças públicas](#), v. 10, n. 44, p. 202–220, mai./jun. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2002.
- (xxii) MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Equilíbrio econômico-financeiro em contratos de concessão. *In* [Revista tributária e de finanças públicas](#), v. 10, n. 46, p. 251–270, set./out. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2002.
- (xxiii) MARTINS, Ives Gandra da Silva. Controle judicial do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessão de serviços públicos. *In* Revista Fórum administrativo, v. 1, n. 9, p. 1164–1167, nov. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2001.
- (xxiv) MOREIRA, Egon Bockmann. Vários motivos para se pensar na prorrogação dos contratos de concessão. *In* Revista Zênite: ILC: Informativo de licitações e contratos, v. 22, n. 260, p. 917-919, out. Curitiba: Editora Zênite, 2015.
- (xxv) OLIVEIRA, José Carlos de. Mecanismos de reequilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessão de serviços públicos. RCP: Revista de contratos públicos, v. 3, n. 5, p. 85–106, mar./ago. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014.

- (xxvi) OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. A prorrogação dos contratos de concessão de aeroportos. *In Interesse público*, v. 17, n. 93, p. 145-162, set./out. São Paulo: Editora Notadez, 2015.
- (xxvii) PEREIRA, Anna Carolina Migueis. Alocação de riscos nos contratos de concessão e PPP: um mecanismo rumo à eficiência na implantação de infraestruturas no Brasil. *In Revista de direito administrativo contemporâneo*, v. 4, n. 23, p. 247-279, mar./abr. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- (xxviii) PERES, Marcos Augusto. O risco no contrato de concessão de serviço público. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- (xxix) PÉRICO, Ana Elisa. Desafios das parcerias público-privadas (PPPs). *In RDA: Revista de administração pública*. v. 39, n. 5, p. 1031-1052, set./out. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2005.
- (xxx) RABELO, Nikolai Sosa. Liquidação dos contratos de concessão de serviços públicos sob a ótica do law and economics. *In Justiça & cidadania*, n. 175, p. 40-45, mar. Rio de Janeiro: Editora JC, 2015.
- (xxxi) RIBEIRO, Maurício Portugal. Alteração de contratos de concessão e PPP por interesse da Administração Pública. *In RCP: Revista de contratos públicos*, v. 2, n. 2, p. 103–135, set./fev. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.
- (xxxii) RIBEIRO, Mauricio Portugal. Concessões e PPPs: melhores práticas em licitações e contratos. São Paulo: Atlas, 2011.
- (xxxiii) ROMERA, Raphael José. Revisão de contratos de concessão de exploração de rodovias diante do aumento da carga tributária das concessionárias. *BLC: Boletim de licitações e contratos: BLC*, v. 28, n. 5, p. 510–515, maio. São Paulo: Editora NDJ, 2015.
- (xxxiv) ROSA, Alteração contratual em contratos de concessão de energia elétrica. *In Revista Zênite: ILC: informativo de licitações e contratos*, v. 17, n. 197, p. 659–667, jul. Curitiba: Editora Zênite, 2010.
- (xxxv) SANTOS, José Anacleto Abduch. Contratos de concessão de serviços públicos. Curitiba: Editora Juruá, 2007.

- (xxxvi) SANTOS, José Anacleto Abduch. O equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão de serviços públicos: a manutenção das condições originais da proposta à luz da Lei nº 8.987/95. *In* RDPE: Revista de direito público da economia, v. 13, n. 51, p. 187-217, jul./set. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2015.
- (xxxvii) SCHWIND, Rafael Wallbach. Desnecessidade de manutenção de índices financeiros nos contratos de concessão. *In* Interesse público, v. 15, n. 78, p. 143–166, mar./abr. São Paulo: Editora Notadez, 2013.
- (xxxviii) SILVA, Eduardo Fernandez. Qual é o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos de concessão de serviços públicos. *Cadernos Aslegis*, v. 11, n. 32, p. 55–79, set./dez. Brasília: Associação dos Assessores Legislativos e Fiscalização Financeira, 2007.
- (xxxix) SILVA, Fabiane Tessari Lima da. Alocação de riscos em contratos de concessão comum e de PPPs. *RCP: Revista de contratos públicos*, v. 3, n. 5, p. 33–46, mar./ago. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014.
- (xl) SILVA, Marco Aurélio de Barcelos. As parcerias público-privadas e a plástica nos contratos de concessão no Brasil. *In* Parcerias público-privadas: reflexões sobre os 10 anos da Lei 11.079/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 99-112.
- (xli) WALD, Aroldo. *Direito das Concessões*. Rio de Janeiro: Editora América Jurídica, 2004.
- (xlii) WALD, Aroldo. Do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão. *In* BLC: Boletim de licitações e contratos, v. 16, n. 9, p. 597–605, set. São Paulo: NDJ, 2003.
- (xliii) WALD, Aroldo. O direito da regulação, os contratos de longo prazo e o equilíbrio econômico-financeiro. *Revista Síntese de Direito público*, v. 2, n. 8, p. 113–128, abr./jun. Porto Alegre: Editora Síntese, 2005.
- (xliv) ZANCHIM, Kleber Luiz. *Risco e incerteza nos contratos de parceria público-privada (PPP)*. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2012.

9. Sumário preliminar

Considerando-se as exposições constantes deste Projeto de Pesquisa, bem como o conteúdo vislumbrado para a estruturação do Trabalho de Conclusão, tem-se o seguinte sumário, ainda em caráter preliminar e que será naturalmente melhor pormenorizado em subitens quando do desenvolvimento das pesquisas supra referenciadas:

I. Serviços públicos de transportes coletivo de passageiros sobre trilhos

I.1. Histórico da prestação dos serviços: prestação por operadores públicos

I.2. Ingresso da participação da iniciativa privada no setor: formação dos contratos de concessão

II. Contratos de concessão de serviços públicos de transportes coletivo de passageiros sobre trilhos

II.1. Identificação dos contratos vigentes

II.2. Informações prévias essenciais para o desenvolvimento do tema da revisão dos contratos

III. Revisão ordinária dos contratos de concessão de serviços públicos de transportes coletivo de passageiros sobre trilhos

III.1. Considerações preliminares

III.2. Arcabouço legal

III.3. Tratamento contratual

III.4. Problemas vivenciados

III.5. Análise crítica

III.6. Sugestões de melhores práticas

IV. Revisão extraordinária dos contratos de concessão de serviços públicos de transportes coletivo de passageiros sobre trilhos

IV.1. Considerações preliminares

IV.2. Arcabouço legal

IV.3. Tratamento contratual

IV.4. Problemas vivenciados

IV.5. Análise crítica

IV.6. Sugestões de melhores práticas

V. Onerosidade excessiva nos contratos de concessão de serviços públicos de transportes coletivo de passageiros sobre trilhos

V.1. Considerações preliminares

V.2. Arcabouço legal

V.3. Tratamento contratual

V.4. Problemas vivenciados

V.5. Análise crítica

V.6. Sugestões de melhores práticas

VI. Conclusões e sugestão de cláusulas para o tratamento da revisão contratual

10. Síntese da bibliografia fundamental

Levando-se em consideração o objeto do Projeto de Pesquisa definido no item 1 acima, entende-se que a bibliografia fundamental do Trabalho de Conclusão consiste nos contratos de concessão envolvendo o Serviço de Transporte sobre Trilhos celebrados pelo Estado de São Paulo. São eles:

- (i) o contrato de concessão patrocinada celebrado em 29 de novembro de 2006 com a Concessionária da Linha 4 do Metrô de São Paulo visando à delegação dos Serviços de Transportes sobre Trilhos na Linha 4-Amarela do metrô de São Paulo, contemplando a sua operação e manutenção, bem como os 5 termos aditivos já celebrados ente as partes contratuais;
- (ii) o contrato de concessão patrocinada celebrado em 18 de dezembro de 2013 com a Concessionária Move São Paulo visando à delegação Serviços de Transportes sobre Trilhos na Linha 6-Laranja do metrô de São Paulo, contemplando a sua implantação, operação, manutenção e expansão;
- (iii) o contrato de concessão patrocinada celebrado em 22 de agosto de 2014 com a Concessionária do Monotrilho da Linha 18-Bronze visando à delegação Serviços de Transportes sobre Trilhos na Linha 18-Bronze do metrô de São Paulo, contemplando a sua implantação, operação e manutenção, bem como seu termo aditivo já celebrado ente as partes contratuais.

Em síntese, tais contratos, de uma forma geral⁵:

- (i) possuem cláusulas que descrevem a matriz de risco dos contratos de concessão, o que permitirá a avaliação, no âmbito do desenvolvimento do Trabalho de Conclusão, sobre circunstâncias fáticas que implicaram eventuais revisões na

⁵ As particularidades de cada contrato será pormenorizadamente abordado no Trabalho de Conclusão.

forma de alocação dos riscos a serem suportados por cada uma das partes contratuais;

- (ii) especificam, de forma detalhada, as hipóteses ensejadoras de desequilíbrio econômico-financeiro que impõem a revisão extraordinária dos contratos de concessão, além de especificar o procedimento e a sistemática de cálculo para a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro;
- (iii) não possuem cláusulas específicas disciplinando revisões ordinárias ao longo da vigência do contrato de concessão, o que permitirá a avaliação sobre as implicações dessa omissão durante a execução do objeto de tais contratos; e
- (iv) possuem regras disciplinando temas relacionados à onerosidade excessiva, o que permitirá a avaliação, no âmbito do Trabalho de Conclusão, sobre sua efetividade e aplicabilidade.

11. Principais etapas e cronograma de execução

O quadro abaixo descreve as principais etapas e o cronograma de execução das principais atividades vislumbradas para o desenvolvimento do Trabalho de Conclusão, considerando-se as datas intermediárias e final fornecidas pelo programa de mestrado.

Etap	Set	Out	Nov	Dez	Jan	Fev	Mar	Abr	Mai	Jun	Jul	Ago	Set	O
a	16	16	16	16	17	17	17	17	17	17	17	17	17	1
01	■													
02		■												
03				■										
04					■									
05						■								
06								■						
07										■				
08												■		
09														
10														
11														
12														

- 01 = Entrega da versão final do Projeto de Pesquisa
- 02 = Tabulamento dos contratos
- 03 = Pesquisa jurisprudencial (tribunais judiciais e tribunal de contas do Estado de São Paulo)
- 04 = Entrevistas
- 05 = Levantamento de decisões arbitrais
- 06 = Fichamento doutrinário específico para os casos concretos identificados nas etapas 2, 3 e 4
- 07 = Redação da versão provisória do Trabalho de Conclusão
- 08 = Entrega da versão provisória do Trabalho de Conclusão
- 09 = Avaliação em seminário
- 10 = Redação definitiva do Trabalho de Conclusão
- 11 = Entrega da versão definitiva do Trabalho de Conclusão
- 12 = Banca do Trabalho de Conclusão

12. Estimativa de horas de dedicação necessárias à realização de cada etapa do trabalho

O quadro abaixo reflete a estimativa de horas necessárias à realização de cada etapa do Trabalho de Conclusão mencionada no item 11 deste Projeto de Pesquisa.

Etapa	Quantidade de Horas
01	—
02	64 horas
03	64 horas
04	64 horas
05	64 horas
06	64 horas
07	96 horas
08	—
09	—
10	128 horas
11	—
12	—
