



AGÊNCIA ESTADUAL DE REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS DO RIO GRANDE DO SUL  
Av. Borges de Medeiros, 659 - 14º andar - Bairro Centro - CEP 90020-023 - Porto Alegre - RS - www.agergs.rs.gov.br  
CNPJ 01.962.045/0001-00

## **ATA Nº 2/2024 - SE-ASSESSORIA**

**Audiência Pública nº 02/2024**

**Ata**

Às 14 horas do dia 08 de julho de 2024, segunda-feira, considerando as determinações e recomendações dos Governos Federal e Estadual, considerando a implantação do regime de tele trabalho, o Coordenador e Conselheiro Relator Alexandre Porsse dá início a presente Audiência Pública on-line, que tem por objetivo instruir o **Processo nº 001158-39.00/23-8 que trata de Proposta de metodologia de Revisão Tarifária para a Concessionária Rota de Santa Maria**. O Conselheiro Alexandre Porsse faz a leitura do regulamento da Audiência e a lista dos participantes on-line será anexada a presente ata; **após abre espaço de 15 minutos para o Ouvidor da AGERGS, Eduardo Mesquita** para a apresentação do trabalho de Atuação da Ouvidoria da AGERGS na regulação dos serviços públicos concedidos nesta audiência e o material será anexado a presente ata. **Dando seguimento, abre-se espaço de 15 minutos para a apresentação do parecer técnico da AGERGS. Com a palavra, o servidor Sergio Ramos Gonzalez da Diretoria de Tarifas apresenta a análise que trata da Metodologia de Revisão Tarifária para o Contrato de Concessão SELT nº 20/2021 RSC-287 - Rota de Santa Maria**. Esta apresentação será anexado a presente ata. **Após a apresentação, o Conselheiro Alexandre Porsse abre espaço para manifestação do Poder Concedente:** sem inscrições para manifestações. **A seguir abre-se espaço para as manifestações da Concessionária. Com a palavra, o representante da Concessionária Rota de Santa Maria S.A- Dr.Rafael Barros** realiza a sua manifestação no âmbito da Consulta Pública e Audiência Pública sobre a Proposta de Metodologia para Revisão Tarifária, documento SEI nº 0444065 e o material já está protocolado no processo. **Abre-se espaço 15 minutos para a manifestação de órgãos de usuários:** sem inscritos para manifestações. **Após, abre-se espaço para manifestações de até 3 minutos para manifestação pessoal:** também sem inscritos para manifestações. **Feito o roteiro do regulamento, o Conselheiro Relator Alexandre Porsse encaminha os trabalhos para o encerramento, registra que todas as manifestações e apresentações serão devidamente analisadas, agradece a presença de todos e encerra a Audiência Pública on-line às 15 horas e 03 minutos.**

**OBS:** Este documento é um resumo da sessão on-line da audiência pública e a mesma está disponível na sua íntegra no site da AGERGS: [www.agergs.rs.gov.br](http://www.agergs.rs.gov.br).

**Alexandre Porsse,  
Conselheiro Relator e Coordenador da Audiência Pública.**

**Alessandra Bortowski,  
Secretária.**



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Alves Porsse, Conselheiro**, em 06/08/2024, às 15:30, conforme Medida Provisória nº 2.200-2/2001.



Documento assinado eletronicamente por **Alessandra Pitana Bortowski, Secretário(a)**, em 06/08/2024, às 16:14, conforme Medida Provisória nº 2.200-2/2001.

---



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.agergs.rs.gov.br/processos/verifica.php> informando o código verificador **0446068** e o código CRC **A8FFDC27**.

---

### Audiência Pública Nº 02/2024

**Processo nº 001158-39.00/23-8 que trata de Proposta de metodologia de Revisão Tarifária para a Concessionária Rota de Santa Maria.**

Resumo	
Título da reunião	Audiência Pública nº 02/2024
Participantes Atendidos	24
Duração da reunião	2h 5m 59s
Tempo médio de participação	58m 2s

#### **2. Participantes On-Line**

Luciana Clipes Ferreira	7/08/24, 1:54:13 PM	
Alessandra Pitana Bortowski	7/08/24, 12:53:36 PM	
Pedro Soares Quevedo	7/08/24, 1:28:36 PM	
Alexcia Vitoria Saraiva Ferreira	7/08/24, 1:48:07 PM	
NUDECONTU DPE/RS (Não verificado)	7/08/24, 1:48:43 PM	
Eleonora da Silva Martins	7/08/24, 1:50:01 PM	
Lisiane Dworzecki Soares	7/08/24, 1:53:37 PM	
Rafael Cardoso Barros	7/08/24, 1:54:04 PM	
Alexandre Alves Porsse	7/08/24, 1:54:26 PM	
Gabriela Zucchetti Kessler	7/08/24, 1:56:28 PM	
Sergio Alexandre Ramos Gonzalez	7/08/24, 1:57:19 PM	
Williann Miguel Wagner	7/08/24, 1:57:26 PM	
Caroline Gomes de Oliveira	7/08/24, 1:57:27 PM	

Carlos Mussi Alvim	7/08/24, 1:57:31 PM	
Arthur Augusto Voelz	7/08/24, 1:58:04 PM	
Ricardo Pereira da Silva	7/08/24, 1:58:52 PM	
Francisco Jose Vasconcellos de Araujo	7/08/24, 1:59:32 PM	
Nathalia Konzen da Silva (Não verificado)	7/08/24, 1:59:48 PM	
Ricardo Samuel Citolin	7/08/24, 2:02:31 PM	
André Gontijo   Vallya (Externo)	7/08/24, 2:02:34 PM	
Eduardo Mahlmann Mesquita da Costa	7/08/24, 2:02:35 PM	
Vitor Landim   Vallya (Externo)	7/08/24, 2:04:07 PM	
Victor Nogueira Barreto	7/08/24, 2:05:41 PM	
Bruna Costa Fernandes	7/08/24, 2:17:20 PM	



**Agência Estadual de Regulação  
dos Serviços Públicos Delegados  
do Rio Grande do Sul**

**Audiência Pública Nº02/2024**  
**Proposta de metodologia para revisão tarifária dos serviços**  
**da Concessionária Rota de Santa Maria**  
**Rodovia RSC – 287**

**08/07/2024**

---

---

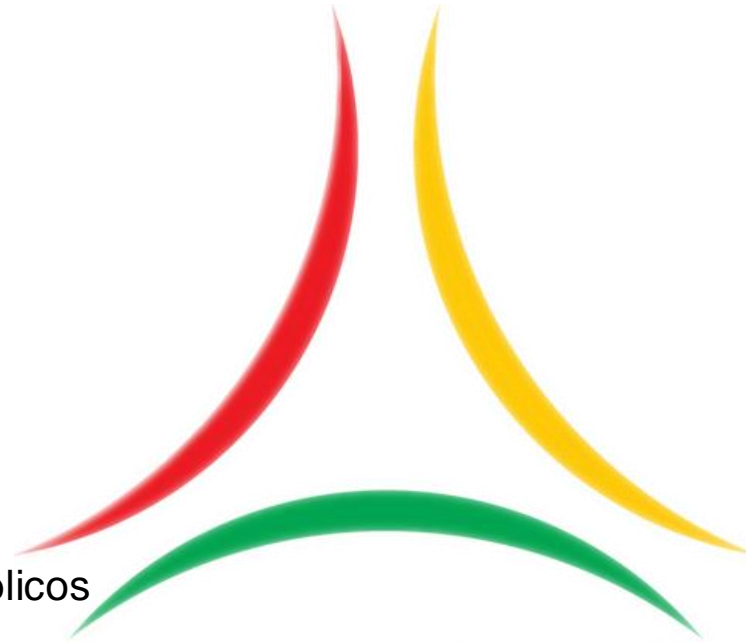
---

**Aspectos regulatórios dos serviços  
Concedidos e regulados pela  
AGERGS.**

**Atribuições e atuação da Ouvidoria  
da AGERGS.**



Poder público: estados, municípios e união



Usuários dos serviços públicos



AGERGS

Delegatárias:  
empresas prestadoras  
dos serviços



## ÁREAS REGULADAS



Abastecimento  
de água e  
esgotamento  
sanitário

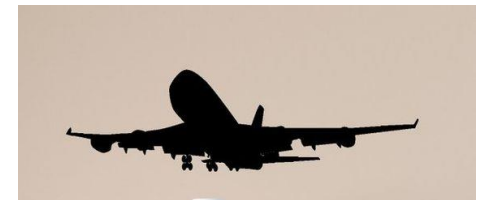


Travessias  
hidroviárias



Rodovias

Aeroportos regionais



Transp.  
Rodoviário  
intermunicipal  
de passageiros



Energia  
elétrica



Estações  
rodoviárias



Irrigação



Gás  
canalizado

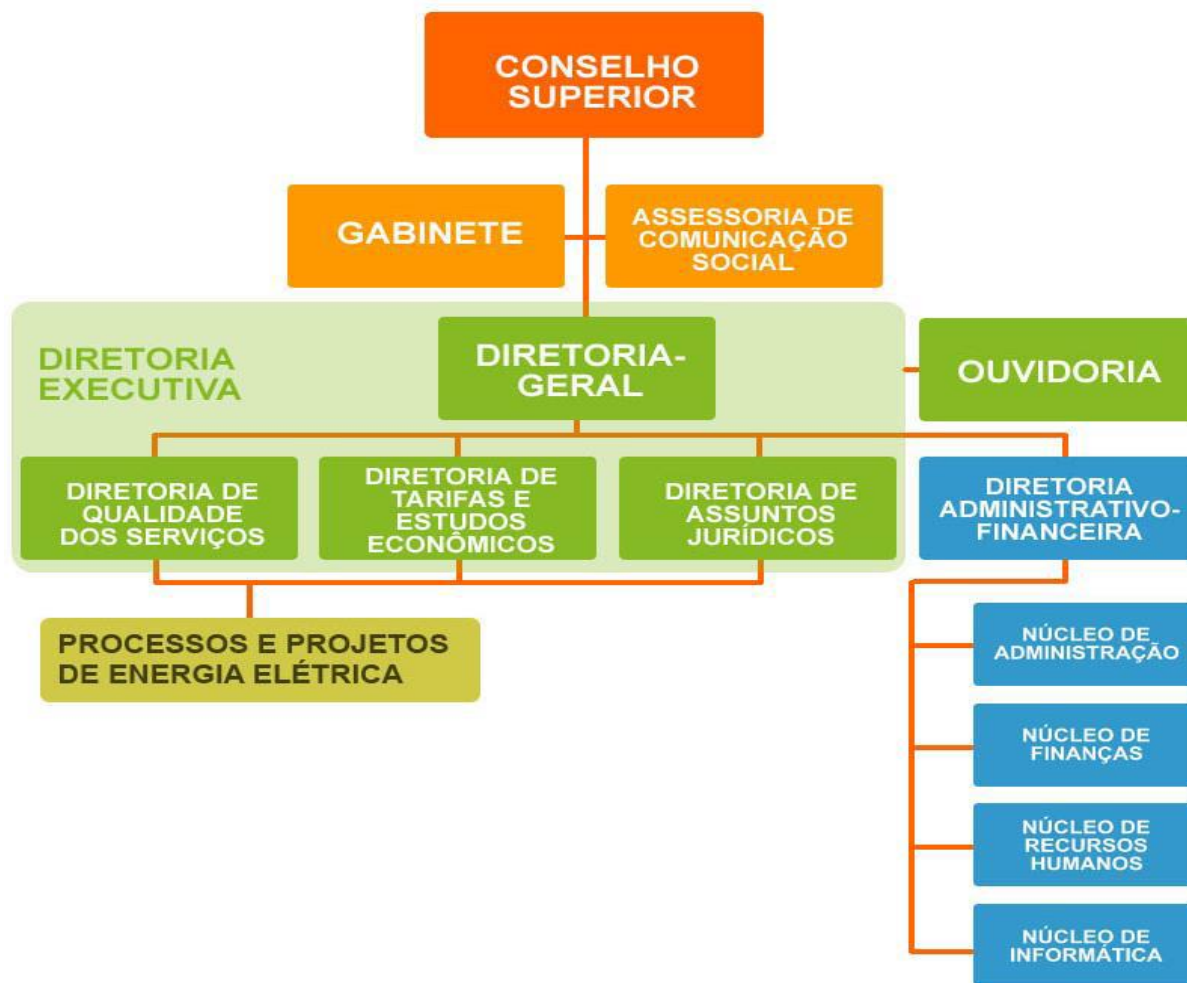



## Objetivos da AGERGS (Regulação)

**Assegurar a prestação de serviços adequados**, assim entendidos aqueles que satisfazem as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade nas suas tarifas;


Garantir a **harmonia** entre os interesses dos usuários, concessionários, permissionários e autorizatários de serviços públicos;

Zelar pelo **equilíbrio** econômico-financeiro dos serviços públicos delegados.





**AGERGS**  
Agência Estadual de Regulação dos  
Serviços Públicos Delegados do  
Rio Grande do Sul



GOVERNO DO ESTADO  
RIO GRANDE DO SUL

**SUGESTÕES, DÚVIDAS  
OU RECLAMAÇÕES  
SOBRE ESTE SERVIÇO,  
CONTATE A AGERGS:**

**0800.979.0066**

*Art. 13. As ouvidorias terão como atribuições precípuas, sem prejuízo de outras estabelecidas em regulamento específico:*

*I - promover a participação do usuário na administração pública, em cooperação com outras entidades de defesa do usuário; (atuar como representantes dos legítimos interesses do usuário do serviço público)*

*II - acompanhar a prestação dos serviços, visando a garantir a sua efetividade;*

*III - propor aperfeiçoamentos na prestação dos serviços;*

*IV - auxiliar na prevenção e correção dos atos e procedimentos incompatíveis com os princípios estabelecidos nesta Lei;*

*Art. 13. As ouvidorias terão como atribuições precípuas, sem prejuízo de outras estabelecidas em regulamento específico:*

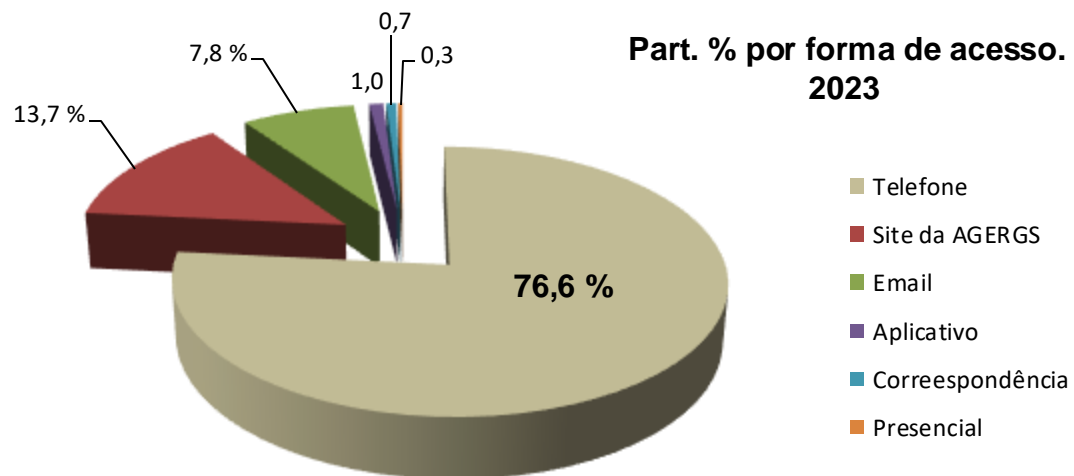
*(Continuação)*

*V - propor a adoção de medidas para a defesa dos direitos do usuário, em observância às determinações desta Lei;*

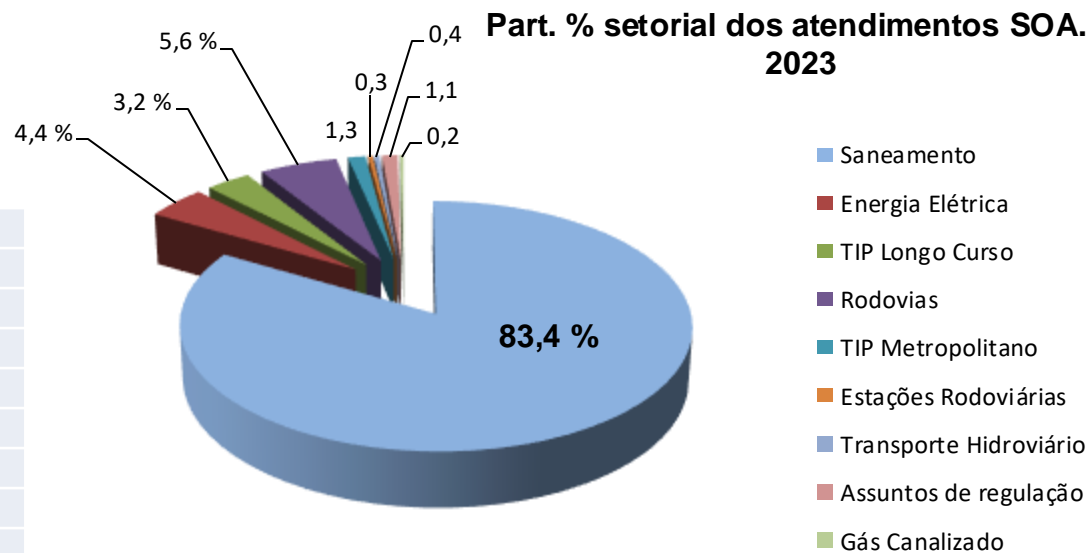
***VI - receber, analisar e encaminhar às autoridades competentes as manifestações, acompanhando o tratamento e a efetiva conclusão das manifestações de usuário perante órgão ou entidade a que se vincula; e***

*VII - promover a adoção de mediação e conciliação entre o usuário e o órgão ou a entidade pública, sem prejuízo de outros órgãos competentes.*

Tipo de Acesso	2023	
	Nº Manifestações	Part. %
Telefone	2.786	76,6
Site da AGERGS	499	13,7
Email	283	7,8
Aplicativo	35	1,0
Correspondência	25	0,7
Presencial	11	0,3
Total	3.639	100,0



Área regulada	2023	
	Nº Manifestações	Part. %
Saneamento	3.034	83,4
Energia Elétrica	160	4,4
TIP Longo Curso	118	3,2
Rodovias	205	5,6
TIP Metropolitano	46	1,3
Estações Rodoviárias	12	0,3
Transporte Hidroviário	14	0,4
Assuntos de regulação	41	1,1
Gás Canalizado	9	0,2
Total	3.639	100,0



A Ouvidoria é um canal de comunicação entre o cidadão e a AGERGS. Ela foi criada para receber reclamações, sugestões, informações, denúncias e elogios sobre o serviço prestado pela AGERGS e sobre o serviço regulado e prestado pelas empresas concessionárias.

No caso de **MANIFESTAÇÕES** sobre os serviços públicos regulados pela AGERGS, a Ouvidoria exerce uma atividade de pós atendimento de primeiro grau pela Ouvidoria da concessionária, a qual o usuário/consumidor não obteve atendimento satisfatório.



**OUVIDORIA É UM INSTRUMENTO DE  
RELACIONAMENTO, GERENCIAMENTO DE CONFLITOS E  
AUXÍLIO NO CONTROLE DA QUALIDADE DOS SERVIÇOS  
PRESTADOS PELO ENTE PÚBLICO E/OU DELEGATÁRIO.**

Os canais de acesso das manifestações de usuários/consumidores recebidas pela Ouvidoria da AGERGS são:

▶ Central de Teleatendimento: **0800 979 0066**, de segunda à sexta-feira, das 09:00 às 17:00 horas;

▶ E-mail: [ouvidoria@agergs.rs.gov.br](mailto:ouvidoria@agergs.rs.gov.br);

▶ Formulário localizado no site institucional

[www.agergs.rs.gov.br/fale-conosco](http://www.agergs.rs.gov.br/fale-conosco);

▶ Aplicativo da AGERGS.

.



Muito obrigado  
Ouvidoria

0800 979 0066

[ouvidoria@agergs.rs.gov.br](mailto:ouvidoria@agergs.rs.gov.br)

[www.agergs.rs.gov.br/fale-conosco](http://www.agergs.rs.gov.br/fale-conosco)

App Agergs





**Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul**

**Diretoria de Tarifas e Estudos Econômico-Financeiros  
Diretoria de Qualidade  
Diretoria de Assuntos Jurídicos**

Audiência Pública nº 02/2024

Metodologia de Revisão Tarifária para o Contrato de Concessão SELT nº 20/2021

RSC-287 - Rota de Santa Maria

Processo SEI nº 1.158-39.00/23-8



## Justificativa

- Resolução Decisória nº 701/2023 (2ª revisão tarifária ordinária) – O Conselho Superior da AGERGS, ao determinar a indicação de premissas metodológicas para as revisões tarifárias ordinárias à área técnica, revela preocupação por assegurar maior estabilidade e segurança jurídica a estes processos.
- Grupo de Trabalho interno criado com esta finalidade e composto por técnicos de diferentes formações reconhece a existência de fragilidades durante a tramitação da matéria na Casa, associadas com a insuficiência de especificações para a mensuração de variáveis de cálculo e a falta de regras processuais.
- Críticas da Concessionária quanto aos critérios adotados para o cálculo de algumas variáveis e às oportunidades de manifestação durante a instrução técnica do processo foram publicamente manifestadas durante as duas primeiras edições de revisão tarifária ordinária do contrato.
- Ambiente favorável à introdução de inovações contratuais, em razão da evolução recente dos métodos e de regras observadas em outros contratos de concessão rodoviária.

## Proposição

- Composta por minuta de Resolução Normativa e Nota Técnica.
- A minuta de Resolução Normativa prevê a criação do Fator C, cuja implantação dependerá da celebração de Termo Aditivo ao contrato de concessão.
- A minuta de Resolução Normativa já garante o uso do critério do volume de veículos equivalentes realizado, em substituição ao critério de volume projetado no Plano de Negócios, para as variáveis de cálculo não expressas na equação tarifária principal (Subcláusula 16.3.3).
- A Nota Técnica estabelece o significado de abreviaturas e conceitos, a discriminação de normas técnicas utilizadas, os procedimentos processuais e os métodos de apuração.

# Proposição

## Procedimentos

- Abertura do expediente administrativo pela Diretoria de Tarifas com antecedência mínima de cinco meses em relação à data-base da revisão tarifária anual, sendo a Concessionária comunicada do ato e dos prazos para a entrega de dados e informações referentes aos elementos de cálculo.
- A Diretoria de Tarifas deverá apresentar à Concessionária um esboço preliminar da mensuração do Fator C e de todos os seus componentes. A Concessionária disporá de cinco dias úteis para analisar, contestar e entregar documentos. **Importante:** o emprego do Fator C no cálculo revisional dependerá da assinatura de Termo Aditivo.
- A Diretoria de Qualidade fará o acompanhamento anual dos dados referentes à apuração do Índice de Qualidade e Desempenho em expediente específico e relacionado com o expediente da revisão anual, devendo ter concluída a sua análise na forma de Relatório de Avaliação Parcial no prazo máximo de dez dias úteis após a entrega dos documentos por parte da Concessionária.

# Proposição

## Procedimentos

- A Concessionária disporá de um prazo de cinco dias úteis para análise e manifestação sobre o Relatório de Avaliação Parcial do IQD elaborado pela Diretoria de Qualidade.
- Igual regramento será válido para a elaboração do Relatório de Avaliação Final do IQD, bem como àqueles relativos aos Fatores A, D e E.
- A Concessionária terá assegurado o direito de vista dos documentos que integram o expediente revisional e os de seus processos relacionados, podendo instruí-lo até o dia 31 de julho.
- A Diretoria-Geral deverá encaminhar o expediente administrativo com as instruções técnicas concluídas ao Conselho Superior até o dia 10 de agosto.



# Proposição

## Metodologias

- Os indicadores do IQD, especificados no Anexo 7 do Contrato, serão aferidos com nota 1 quando a meta for plenamente atingida e quando não for exigível para o período e com nota zero quando a meta for cumprida parcialmente ou descumprida.
- A avaliação dos Fatores A, D e E se referirá às metas exigidas ao final do período anual e incidirá sobre a tarifa do período subsequente, de acordo com o Anexo 5 do Contrato. Igualmente, o sistema de avaliação de cada módulo das três tabelas constantes no Anexo 5 será composto por notas zero e 1.
- O módulo de avaliação dos indicadores classificados como “Pavimento e Sinalização” e “Dispositivo de Segurança, Sistema Elétrico e de Iluminação e Faixa de Domínio” seguirão as normas da ABNT, ANTT, DAER e DNIT e serão convertidos em Km com fração de duas casas decimais.
- Quanto aos indicadores considerados como “Obras de Arte Especiais”, o módulo será a área total da estrutura medida em m2 com fração de duas casas decimais.

# Proposição

## Metodologias

- O módulo de avaliação dos indicadores considerados como “Obras e Serviços de Ampliação da Capacidade e Melhorias” constante nas Tabelas 2 e 3 do PER será a extensão expressa em Km com fração de duas casas decimais e em Km mas sem fração decimal para aqueles descritos nas Tabelas de 4 a 12.
- O módulo de avaliação dos indicadores “Obras e Serviços da Frente de Serviços Operacionais, cuja unidade seja o Km, será medido com fração de duas casas decimais, e para aqueles expressos em termos de unidade, não será aplicado fracionamento.

# Proposição

## Metodologias

- O Fator C será considerado na revisão tarifária ordinária em decorrência de eventos que geram impactos positivos ou negativos sobre a receita de pedágio, receitas extraordinárias, despesas tributárias e verbas de segurança de trânsito e de desenvolvimento tecnológico.
- Eventos que ensejam a inserção do Fator C no cálculo tarifário anual:
  - a) saldos da aplicação dos recursos previstos das verbas de segurança no trânsito e de desenvolvimento tecnológico;
  - b) arredondamento da tarifa de pedágio;
  - c) atraso na implantação da revisão tarifária;
  - d) variação nas alíquotas do ISS e PIS/COFINS;
  - e) decisões judiciais que afetam a aplicação da tarifa de pedágio;
  - f) cobrança de tarifa equivocada para determinada categoria de veículo;
  - g) parcela de 10% da receita extraordinária realizada;
  - h) correção do valor do Fator C do ano anterior; e
  - i) qualquer dos anteriores que não foi considerado em anos passados.

# Proposição

## Metodologias

- A mensuração do Fator C deverá incorporar os efeitos temporais decorrentes da variação do IPCA e da Taxa de Desconto Regulatória no período.
- O Fator C é apurado pela seguinte fórmula:

$$c_{t+1} = \frac{\left[ cd_{t+1} + \left( c_t * (\widetilde{VTPeq}_t - VTPeq_t) \right) \right] * (1 + r_t)}{\widetilde{VTPeq}_{t+1}}$$

- $cd_{t+1}$ : Soma do efeito de cada evento para o ano seguinte;
- $c_t$ : FATOR C incidente sobre a Tarifa Básica de Pedágio calculado no ano anterior;
- $VTPeq_t$ : Volume Total de Veículos-Equivalentes observado no ano atual;
- $\widetilde{VTPeq}_t$ : Volume Total de Veículos-Equivalentes projetado mais recentemente para o ano atual;
- $\widetilde{VTPeq}_{t+1}$ : Volume Total de Veículos-Equivalentes projetado para o ano seguinte, segundo taxa média de crescimento nos últimos dois anos;
- $r_t$ : Taxa nominal de juros válida para o período atual (IPCA e Taxa de Desconto).



**Muito obrigado!**

**Sérgio A. R. González - Economista**

**Diretoria de Tarifas e Estudos Econômico-Financeiros**



Ofício RSM nº 184/2024-PC.  
ADM.  
Santa Cruz do Sul, 08 de julho de 2024.

A/C Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul ("AGERGS")

- Exma. Sra. **Luciana Luso de Carvalho** – Conselheira Presidente da AGERGS

C/C Secretaria de Logística e Transportes do Estado do Rio Grande do Sul ("SELT" ou "Poder Concedente")

- Exmo. Sr. **Juvir Costella** – Secretário de Estado de Logística e Transportes

C/C Secretaria da Reconstrução Gaúcha do Estado do Rio Grande do Sul ("SERG")

- Exmo. Sr. **Pedro Capeluppi** – Secretário de Estado da Reconstrução Gaúcha

**Processo:** SEI 001158-39.00/23-8

**Referência:** Concessão da RSC-287  
Ofício Nº 246/2024-GP-CS  
Consulta Pública e Audiência Pública nº 02/2024  
Proposta de metodologia de Revisão Tarifária

**Assunto:** Manifestação da Concessionária no âmbito da Consulta Pública e Audiência Pública sobre a Proposta de Metodologia para Revisão Tarifária

Prezados Senhores,

A **Concessionária Rota de Santa Maria S.A.** ("Rota de Santa Maria" ou "Concessionária"), pessoa jurídica inscrita no CNPJ/MF sob nº 41.886.692/0001-02, sociedade de propósito específico constituída pelo consórcio vencedor da Concorrência Internacional n.º 0001/2020 para administrar a Concessão da Rodovia RSC-287, com sede na Av. Independência, nº 3284, Renascença, em Santa Cruz do Sul, Estado do Rio Grande do Sul, vem em atenção à Consulta Pública e Audiência Pública nº 02/2024, manifestar-se com o devido respeito, nos termos adiante expostos:

## 01. Breve Resumo:

A Rota de Santa Maria foi informada pela AGERGS, em 13/06/2024, através do Ofício nº 246/2024-GP-CS, de que a Agência promoveria de 17/06/2024 a 08/07/2023 Consulta Pública referente ao Processo SEI nº 001158-39.00/23-8 que versa sobre a Proposta de Metodologia de Revisão Tarifária que estabelece os procedimentos a serem observados pela AGERGS para a elaboração da revisão tarifária anual do Contrato de Concessão nº 20/2021, celebrado entre o Estado do Rio Grande do Sul e a Concessionária.

A iniciativa é deveras relevante, e busca atender ao comando da Resolução Normativa REN N° 701/2023, de 28 de agosto de 2023 ("REN 701/2023"), da própria AGERGS, através da qual o Colendo Conselho Superior determinou *"a imediata instauração de processo administrativo, distribuído às três diretorias técnicas para a disciplina de metodologia de revisão anual em resolução normativa da Agência, com observância do processo regulatório, a fim de que, no ano de 2024, estejam definidas as premissas da revisão, conferindo maior segurança jurídica e estabilidade a esse tipo de processo."*

É fundamental que a regulamentação e a disciplina objetiva dos fluxos que já não contenham previsão clara no Contrato seja realizada, sobretudo diante das diversas intercorrências e percalços sofridos pelos processos de revisão dos anos 01 e 02, que culminaram na determinação supra destacada.

Ao que se extrai da análise preliminar feita, a Minuta de Resolução Normativa proposta pela AGERGS ("Minuta de Resolução") pretende disciplinar o processo de revisão tarifária mediante a especificação de regras contratuais, voltado às aplicações do Fatores A, C, D e E, assim como o emprego antecipado da quantidade demandada observada de veículos pagantes, em substituição ao dado referente à sua estimativa.

Conforme indicam os agentes que atuaram na redação da minuta (Relatório DT 0438838, p. 50 e ss), em um grupo de trabalho constituído para tanto, a referida nota *"congrega um conjunto abrangente de definições, critérios, prazos, métodos de apuração, procedimentos e obrigações, sendo composta de cinquenta dispositivos, classificados em Definições e Abreviaturas, Procedimentos e Metodologias"*. Prossegue, afirmando que, dentre as principais inovações nela contidas, é possível destacar:

*"a) aglutinação das variáveis que impactam sobre o cálculo tarifário para a constituição do denominado Fator C, às quais encontram-se hoje desprovidas de regra de apuração estabelecida em contrato;*

*b) definição de critérios de apuração do Índice de Qualidade e Desempenho (IQD);*

- c) especificação de condições para a atribuição de valores dos indicadores de obras e serviços para a mensuração do Fator de Acréscimo (A), Desconto (D) e Estoque de Melhorias (E);*
- d) previsão de elaboração de relatórios parciais e final de avaliação do IQD e Fatores A, D, e E com acompanhamento da Concessionária;*
- e) fixação de data-limite de 10 de agosto para o envio da instrução técnica do cálculo revisional ordinário ao Conselho Superior da AGERGS; e*
- f) garantia de acesso ao expediente administrativo pela Concessionária para ciência, manifestação e entrega de documentos até o último dia do mês de julho."*

(trecho do Relatório DT 0438838, p. 50 e ss, SEI 001158-39.00/23-8)

Contudo, e como se indicará de forma mais detalhada adiante, mais que mero aprimoramento da regulamentação ou inserção de fatores que não contemplam o Contrato de Concessão nº 20/2021, a Nota Técnica inova em conceitos e conclusões, e pretende tratar também sobre o fluxo de avaliação do Índice de Qualidade dos Serviços Prestados ("IQD"), sobre os marcos temporais de aplicação dos Fatores A, D e E, e outros assuntos que já possuem disciplina contratual ou cuja deliberação não compete, com respeito, à AGERGS.

Ao mesmo tempo, indica a necessidade de Termo Aditivo, a fim de adequar o contrato às alterações promovidas por este futuro ato regulatório no que refere-se ao Fator C.

Na página da Agência, foram disponibilizados os seguintes documentos: (i) súmula de publicação no DOE-RS de [edital de convocação para audiência pública](#), (ii) [regulamento da referida audiência](#), (iii) [minuta de resolução normativa](#), (iv) [Encaminhamento Nº 1358 - DG](#) e (v) [Relatório das Diretorias](#).

A Concessionária requereu cópia do processo SEI em referência em 02/07/2024, e teve acesso concedido, pelo prazo de 05 (cinco) dias na mesma data.

Em anexo, a Rota de Santa Maria apresenta a reprodução da minuta com contribuições, sugerindo, em alguns pontos, modificações em sua redação, indicando o que precisa ser revisto, com justificativa breve ao lado.



Adiante, apresentam-se considerações adicionais que, na visão da Concessionária, contribuirão para o aperfeiçoamento da norma avaliada, como passa-se a fazer.

## 02. Tempestividade:

A AGERGS abriu Consulta Pública a ocorrer no período de 17/06/2024 a 08/07/2024, com possibilidade de manifestação até 08/07/2024. A presente manifestação ocorre antes de findo o intervalo, portanto, tempestiva.

## 03. Preliminarmente:

Como acima dito, a iniciativa de regulamentar o processo de revisão tarifária é deveras relevante, sobretudo diante de ausência de regulamentação completa existente no âmbito das normativa da AGERGS, especialmente no que se refere a Resolução Normativa nº 06/2012, e da ausência de igual previsão no âmbito do Contrato nº 20/2021.

A experiência adquirida nos processos revisionais dos anos 01 e 02 dessa Concessão deixou claro que, ao não contar com uma norma e marcos claros de atuação, o processo foi realizado repleto de divergências, inconsistências e com discussão que, atualmente, se prolonga por meio de recursos e de matérias que, não resolvidas, terão de ser inevitavelmente submetidas à arbitragem.

A regulamentação promove a previsibilidade, permitindo que as reguladas tenham clareza quanto suas obrigações e direitos, e, sobretudo, da forma com que serão aplicados e praticados. A regulamentação é crucial para proteger o interesse público, conferir segurança jurídica e prevenir discricionariedade e subjetividade.

É o que se busca evitar com uma regulamentação clara e objetiva, objetivo que a Rota de Santa Maria igualmente persegue e espera que seja alcançado.

Mas, a experiência adquirida durante estes últimos 3 (três) anos também demonstrou que, por vezes, não basta contar com uma norma que contenha comandos claros. É preciso, sobretudo, que os agentes e operadores respeitem essa norma, e que, em caso de desvios, que o Conselho haja para impor a sua observância.

Lamentavelmente, não foram poucos os casos em que agentes da própria AGERGS desrespeitaram dispositivos claros das resoluções da própria agência reguladora e, de forma ainda mais

surpreendente, na maior parte desses desvios, o Conselho emitiu decisões que chancelou tais condutas, em lugar de reprimi-las e sanar as nulidades delas decorrentes.

Desta feita, reforça-se: não basta a louvável iniciativa de construir uma bela resolução normativa, é preciso que essa norma seja respeitada pelos operadores e que, em caso de desvio, decisões firmes sejam adotadas para compelir os agentes a fazê-lo, sob pena de perda completa dos objetivos perseguidos.

#### **04. Da Falta de Transparência no Processo Regulatório e Administrativo de Criação da Resolução:**

Como se extrai dos andamentos do presente SEI, uma minuta de norma passou a ser criada e discutida pelos membros do grupo de trabalho, mas somente as atas de seus encontros foi inserida no processo SEI. Nunca o texto inicial ou revisões da minuta, nem seu conteúdo.

As atas citam, por vezes, contribuições encaminhadas, à exemplo das aportadas pela Diretoria Geral na Ata 12/2024-DT de ID 0436815 e p. 30, contudo as referidas contribuições não são publicadas.

Foi somente em junho, já às vésperas da abertura do processo de Consulta e Audiência Públicas que a minuta, já em sua “versão final” do grupo de trabalho, foi inserida no processo SEI e publicada.

É fato que o processo de participação coletiva ocorreria por meio do procedimento de Consulta e Audiência Públicas, contudo, em se tratando de um processo administrativo público e sem sigilo justificadamente atribuído, não se entende os motivos de se manterem documentos tramitando “por fora” do processo, não tornados públicos.

A Constituição ressalva a publicidade em apenas duas hipóteses: (i) informações cujo sigilo seja imprescindível à segurança do Estado e da sociedade (art. 5º, XXXIII, parte final); e (ii) proteção à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas (arts. 5º, X e 37, § 3, II, CF/1988).

Não há dúvida de que na minuta de revisão tarifária não havia nada que prejudicasse a segurança do Estado do Rio Grande do Sul ou dos usuários regulados, nem tampouco a intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, únicas justificativas constitucionais para que os documentos ficassem em sigilo.

Desta forma, não se compreendem os motivos pelos quais essas minutas, sobre as quais se debruçaram os integrantes do grupo de trabalho durante os últimos 5 (cinco) meses, não serem demonstradas para a sociedade.

Se não havia, nestas minutas, nada que justificasse o sigilo, os arquivos deveriam constar no corpo do processo SEI e estarem disponíveis para consulta e acompanhamento do avanço das ações do grupo de trabalho.

Aqui, a Concessionária insiste, faltou transparência e são sinais de que a boa prática regulatória não caminhou sempre junto das ações adotadas nos últimos meses.

Isso reforça o exposto ao item 3, acima, no sentido de que não basta contar com boas normas, é preciso contar com uma cultura de respeito e boas práticas, sob pena de nada conseguir além do escrito na letra fria das mesmas.

Espera-se que, ao menos o avanço da evolução dessa minuta, com suas revisões, seja tramitado em observância ao dever de publicidade dos atos administrativos.

## 05. A Necessidade de Análise de Impacto Regulatório

Ao que se extrai, após advertidas pela presidência desta Agência a cumprir com o determinado pelo Conselho Superior (REN 701/2023), as diretorias decidiram por constituir um grupo de trabalho e este, por sua vez, de pronto passou à análise quanto ao formato e conteúdo de uma nova norma.

Em momento algum, ao que se extrai – a menos que haja mais algum documento mantido intencionalmente fora do processo SEI – seus integrantes se dedicaram a realizar uma análise de impacto regulatório quanto aos impactos da referida norma.

Tratar-se-ia de mero desdobramento do também determinado pela presidência da Agência às suas diretorias, quando destacou a necessidade de observância do processo regulatório.

Ora, analisar o impacto regulatório de uma norma é observar o devido processo administrativo em sua elaboração, em especial, no que diz respeito aos deveres especiais de motivação essenciais ao exercício da função pública de regulação. Como é cediço, esta implica o sopesamento de inúmeros interesses, direitos e obrigações titularizados por diversos agentes abrangidos pelas regras de funcionamento do setor.

Para que normas regulatórias que restrinjam, condicionem ou criem direitos e obrigações sejam válidas, a legislação exige o atendimento a uma série de pressupostos.

Do ponto de vista material, a norma deve atender aos limites constitucionais à função regulatória, em especial, os limites à intervenção sobre o domínio econômico. Do ponto de vista formal, o exercício da função regulatória pressupõe a observância ao devido processo administrativo e a um dever especial de motivação, reforçado nos últimos anos por uma série de normas que buscam conferir à ação administrativa um caráter mais concreto e consequencialista.

Sob o prisma do devido processo administrativo, é imprescindível que as regras aplicáveis ao procedimento de elaboração da norma sejam respeitadas. Isso significa oportunizar a manifestação qualificada aos agentes do setor, para que estes possam apresentar suas considerações e contribuir para o aperfeiçoamento do processo regulatório.

Já no que tange aos deveres de motivação, é importante não os confundir apenas com a enunciação geral das razões que motivam o poder público a conduzir determinada alteração regulatória. Por se dar em ambiente regulado, a motivação, aqui, pressupõe a análise e o sopesamento dos interesses almejados com a alteração, a identificação das razões que motivam a sua realização e, mais importante, o mapeamento dos impactos e consequências concretas sobre os diferentes agentes (usuários, concessionária e Poder Concedente) eventualmente afetados pela medida.

Este tipo específico de motivação tem encontrado cada vez mais respaldo no ordenamento jurídico brasileiro. Em âmbito federal, por exemplo, a Lei nº 13.848/2019, é expressa ao exigir que as Agências Reguladoras demonstrem, em suas decisões administrativas, a adequação das medidas impostas aos fins pretendidos (art. 4º), além de ser necessária a expressa indicação dos pressupostos de fato e de direito que motivam a decisão (art. 5º) e a apresentação de Análise de Impacto Regulatório, inclusive, nos processos administrativos de elaboração de normas (art. 6º).

A avaliação do impacto regulatório da norma pretendida tem a finalidade de introduzir uma avaliação consequencialista no processo de decisão da agência sobre a edição de normas. É preciso, antes de publicá-las, que a Agência sopesse os objetivos pretendidos com a edição de novas normas, os impactos que a sua edição ensejará para o setor regulado, e justificar a adequação e necessidade das medidas. Trata-se de análise, necessariamente, pautada por dados concretos e estimativas realistas das consequências que podem decorrer de eventuais normas a serem editadas.

Este dever é reiterado pelo Decreto Lei nº 4.657/1942, que prevê em seu art. 20, a vedação à administração pública de decidir *“com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam*

*consideradas as consequências práticas da decisão". Tais consequências devem ser expostas na motivação do ato, conforme se depreende do parágrafo único:*

*"Art.20 (...)*

*Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas."*

O descumprimento destes deveres não é de pouca valia, fala-se aqui de pressupostos de validade de qualquer ato de regulação que provoque algum tipo de impacto relevante sobre a esfera jurídica dos agentes regulados. Não os atender é causa de nulidade absoluta do ato emanado pelo órgão regulador recalcitrante.

Desafortunadamente, este parece ser o destino da Minuta de Resolução proposta pela AGERGS, caso uma análise de impacto regulatório não seja levada à cabo, com seriedade, após a sua revisão frente às contribuições e antes de que venha a ser de fato efetivada.

A norma, conforme se demonstrará em itens mais a frente, produz impactos sobre a esfera jurídica da Concessionária, e, caso não revisada para sanar os apontamentos aqui formulados, inovará em obrigações e criará desequilíbrio econômico-financeiro ao alterar conceitos relevantes de avaliação do IQD, de avaliação e atendimento dos parâmetros e de aplicação dos fatores A, D e E.

Trata-sedo típico ato de regulação que deveria ser antecedido de estudos e análises de impacto regulatório, com a estimativa das consequências concretas de sua edição. E uma vez que não o feito no momento próprio, deve a nulidade ser sanada antes de retomada a marcha.

Não houve, até o momento, a apresentação pela AGERGS de nenhuma análise neste sentido. No *site* da Consulta Pública nº 002/2024, consta apenas o texto da minuta de resolução. Não há sequer a justificativa para a sua edição.

Ao não as apresentar, a Agência conduz processo de alteração normativa absolutamente viciado, por não atender às exigências legais de motivação. Não é preciso muito para se constatar que a própria Lei Estadual nº 15.612/2021 incorporou a exigência de avaliação das consequências das decisões administrativas como um pressuposto de sua validade. Vale transcrever o art. 55 da norma referida:

*"Art. 55. Não se decidirá com base em conceitos jurídicos indeterminados ou cláusulas gerais sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão."*

*Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas." (destaques nossos)*

Como destacamos ao item anterior, o processo construtivo da norma foi mantido indevidamente em sigilo – fora das hipóteses constitucionais que o autorizam – e mesmo após solicitada a cópia integral do processo, as minutas em suas versões iniciais e contribuições não foram trazidas a público.

A AGERGS não apresentou as alternativas avaliadas e tampouco apresentou considerações sobre os impactos que a presente Minuta enseja para o setor. A se levar a sério os deveres de motivação a que esta Agência está adstrita, não há como se admitir a continuidade do presente processo de revisão normativa. Breve passar de olhos na experiência nacional de regulação do setor de rodovias evidencia que a observância destes deveres é pressuposto de validade de qualquer alteração regulatória.

A ANTT conta com regramento específico dos processos participativos em sua atividade normativa, previstos em seu Regimento Interno e em sua Resolução n.º 5.624/2017, que segue em anexo. Esta dispõe sobre o PPCS – Processo de Participação e Controle Social, descrevendo meios de construção participativa do conhecimento sobre uma determinada matéria regulatória – Tomada de Subsídio e Reunião Participativa – e de contribuições a propostas finais de ação regulatória – Consulta Pública e Audiência Pública.

Trata-se, portanto, de documento que qualifica o debate sobre a proposta de alteração normativa, de modo que a participação dos interessados se dê não apenas para a defesa de seus interesses e a contraposição a soluções propostas pelo regulador, mas também para a sofisticação da regulação, a partir de uma mesma base de informações.

Como se vê, as alterações normativas realizadas em âmbito federal pressupõem um debate segmentado em etapas, destinadas ao amadurecimento do tema, à publicização da intenção do regulador junto ao mercado, aos usuários e à sociedade civil e ao aprofundamento e aperfeiçoamento de normas que disciplinam temas complexos. Essas etapas certamente contribuem para que a norma em discussão considere todos os aspectos relevantes à matéria que regula.

Embora os motivos de impor acelerado ritmo à edição da norma sejam nobres – empregá-la ainda na revisão tarifária de 2024 – é sempre certo que, na regulação, o ótimo não é inimigo do bom.

Fazer algo que mexe em um Contrato de Concessão de 30 anos é mister que exige sempre cuidado, seriedade e transparência. A análise de impacto é a consubstanciação do atendimento a essas três premissas pela agência.

Assim, parece-nos de rigor recomendar que, após o recebimento das contribuições nessa consulta pública, a Agência dedique o tempo necessário para realizar uma análise de impacto regulatório da norma que pretende editar e sopesar seus efeitos no Contrato de Concessão.

#### **06. A Resolução ultrapassa os limites de mera regulamentação ou disciplina e pretende inovar em relação ao Contrato de Concessão:**

Avançando na análise do conteúdo da minuta de resolução e especialmente da nota técnica que a acompanha, denota-se que a AGERGS ultrapassa a mera regulamentação ou disciplina de matérias pré-existentes no Contrato de Concessão e seus anexos.

Vai além, propondo a criação de novas obrigações, novos parâmetros, novos critérios e ritos de avaliação que, caso aplicados, resultam num impacto ao equilíbrio e matriz contratual.

A norma vai muito além dos nobres motivos que levaram a constituição de um grupo de trabalho, que eram pretender dar objetividade e segurança jurídica ao processo de revisão tarifária.

Aparentemente, como se extrai de seu conteúdo, do conteúdo das atas do grupo e de sua redação, buscou-se aproveitar da referida norma para introduzir novos conceitos e previsões que ultrapassam as contidas no Contrato e dão conforto a agentes em condutas que antes eram questionadas pela Concessionária perante o Conselho.

Um nítido exemplo foi a tentativa de introduzir um artigo que determina o desconto no IQD ainda que o apontamento do termo de notificação tenha sido sanado dentro do prazo contratual.

Trata-se de entendimento completamente desarrazoado e sem amparo contratual de uma pequena parcela de agentes desta casa, sempre questionado e fundamentadamente demonstrado seu descabimento pela Concessionária – inclusive, também já acolhido pela Diretoria de Assuntos Jurídicos da AGERGS, que igualmente considera o entendimento equivocado.

Parece, contudo, que mais fácil que admitir um erro é propor uma resolução que torne o erro um acerto. Houve evidente desvirtuamento da intenção da norma.

Condutas assim adquirem espaço quando uma norma é construída sem a devida análise de impacto regulatório, como bem destacou-se no item anterior, acima.

Ao editar uma resolução que inova em relação ao Contrato, indo muito além de mera regulamentação ou disciplina das cláusulas ali existentes, a Agência não observou relevantes preceitos do Direito Administrativo previstos em nossa Carta Magna, como os Princípios do Devido Processo Legal (art. 5º, LIV, CF), da Segurança Jurídica, da Confiança Legítima e da Boa-Fé (art. 2º, parágrafo único, inciso IV e art. 2º, parágrafo único, inciso XIII ambos da Lei 9.784/1999), e sobretudo, procedimentos existentes no Contrato de Concessão e seus anexos, dos quais jamais poderia se descurar, e que, inegavelmente, ocasionam severo prejuízo à Concessionária quando pretende alterar as regras e procedimentos contratuais de forma unilateral e repentinamente.

Existem na norma proposta incongruências materiais com o Contrato de Concessão e seus anexos, seja inovando em previsões não ali existentes, seja criando obrigações.

São exemplos: a NBR 9.452:2019, citada no item 2.3 da Nota Técnica, assim como os itens 4.1., 4.1.1.2., 4.1.2.1., 4.1.4. e 4.2.2.6.

Estes pontos representam, graves incongruências que precisam ser revistas antes que a norma prossiga para discussão junto ao Conselho, sob pena de grave ofensa ao estabelecido no Contrato e aos diversos princípios inerentes à boa-fé, confiança e segurança jurídica que buscávamos respeitar ao pretender cria-la.

A Norma incorre em irregularidades por dispor sobre temas de competência do Poder Concedente.

A Minuta de Resolução incorreu em graves irregularidades também por desconsiderar o arranjo de competências instituídos pela Lei Estadual nº 14.875/2016 e pelo Decreto nº 53.490/2017 para a fiscalização das concessões rodoviárias estaduais.

Viola ainda as competências trazidas pelo próprio Contrato de Concessão, ao que citamos a Cláusula 19.3.15., que estabelece que apenas o Poder Concedente poderá alterar unilateralmente o PER e/ou o Contrato de Concessão para incluir e modificar obras e serviços, sendo que para estes casos a Concessionária terá direito ao respectivo reequilíbrio econômico-financeiro, nos termos da já mencionada Cláusula 20.1.1.1.

A competência exclusiva do Poder Concedente é também reforçada pelo disposto no §4º, do art. 9º da Lei n. 8.987/95.



Conforme se depreende das normas, a opção do legislador estadual também foi pela instituição de um sistema compartilhado de competências, em que a AGERGS e o Poder Concedente concorrerão no exercício de diversas facetas do poder de polícia aplicável a estes contratos.

Como se sabe, as prerrogativas de polícia administrativa designam um conjunto de atribuições estatais, que autorizam a restrição, parcial ou integral, de direitos de titularidade dos particulares com a finalidade de se assegurar o interesse público. Na perspectiva das parcerias celebradas com a iniciativa privada, estes poderes se repartem, *grosso modo*, nas competências de fiscalização, aplicação de sanções e nas diferentes formas de intervenção sobre a execução do contrato.

No que interessa à concessão de rodovias, a legislação do Estado do Rio Grande do Sul compartimentou o exercício dos poderes de fiscalização e sanção, dividindo-os entre a AGERGS e o Poder Concedente (SELT). Os agentes do Poder Concedente e da AGERGS terão de observar esta repartição legal – tanto no exercício de atos materiais de fiscalização e sanção, quanto no exercício de atos de regulação – sob pena de nulidade de suas ações por falta de um pressuposto de validade intrínseco dos atos administrativos: a competência legal para exercê-los.

No que diz respeito à fiscalização e ao controle das concessões rodoviárias, a divisão destas atribuições já resta clara nas próprias disposições da Lei Estadual nº 14.875/2016 – lei quadro que autoriza o Estado do Rio Grande do Sul a conceder rodovias e estabelece as diretrizes gerais a serem observadas nestes contratos. Conforme se depreende do excerto a seguir transcrito, o art. 5º da Lei expressamente reserva um tipo de fiscalização ao Poder Concedente:

*"Art. 5.º Caberá à Secretaria de Parcerias e Concessões realizar **a fiscalização do contrato e aprovar os projetos de engenharia** apresentados pela concessionária, **sem prejuízo da fiscalização das obras pela Secretaria de Logística e Transportes.** (Redação dada pela Lei n.º 15.934/23)*

*Parágrafo único. Para a realização das atribuições referidas neste artigo, a Secretaria de Parcerias e Concessões poderá firmar convênios, termos de cooperação e contratar serviços de terceiros." (Redação dada pela Lei n.º 15.934/23, grifo nosso)*

Nota-se que o exercício do poder de polícia de fiscalização e controle em relação a temas afeitos aos projetos e às obras de engenharia são atribuídos a órgãos da administração direta do Estado do Rio Grande do Sul. A fiscalização, análise e aprovação dos projetos fica a cargo da Secretaria de Parcerias e Concessões, enquanto o acompanhamento e fiscalização das obras em si é atribuição da Secretaria de Logística e Transportes do Estado - ambos integrantes do Poder Concedente.

O Decreto Estadual nº 53.490/2017, que regulamenta a Lei Estadual nº 14.875/2016, confere maior detalhamento para as competências reconhecidas ao Poder Concedente em seu art. 66. A longa lista de incisos contempla a descrição das atividades que lhe são atribuídas, evidenciando a intenção normativa de se atribuir ao Poder Concedente a primazia quanto ao exercício das prerrogativas de polícia administrativa em relação ao atendimento dos parâmetros contratuais pelo concessionário.

Em outras palavras, o subsistema normativo instituído pela Lei Estadual nº 14.875/2016 e o seu Decreto nº 53.490/2017, desvela um arranjo de competências em que o Poder Concedente é o responsável por fiscalizar e, por conseguinte, aplicar sanções, relativas a obras e projetos de engenharia em sentido amplo. Não se trata, aqui, de uma competência de mera aprovação de projetos e acompanhamento do avanço das obras. Trata-se de competência para, também, avaliar o atendimento a todo o conjunto de parâmetros que orientam a sua execução, bem como os serviços necessários à operação e manutenção das rodovias após as intervenções de engenharia e das obrigações referentes à interface do usuário com a rodovia.

O legislador, neste sentido, outorgou ao Poder Concedente o dever de exercer a fiscalização técnica da infraestrutura concedida em uma perspectiva integral, que abrange não apenas os projetos de engenharia e as obras, mas também o atendimento aos parâmetros técnicos e de desempenho exigidos pelo contrato e os demais serviços operacionais – imprescindíveis para que os usuários possam desfrutar de uma infraestrutura rodoviária adequada.

Ao fim e ao cabo, a função primordial do Poder Concedente no exercício das prerrogativas de polícia em relação à concessão é verificar o cumprimento do Programa de Exploração da Rodovia pela Concessionária – como bem estabelece o art. 63, do Decreto Estadual nº 53.490/2017:

*"Art. 63. A fiscalização do cumprimento das especificações técnicas de execução das obras previstas no Plano de Outorga – PO - e a aprovação das escolhas técnicas apresentadas pela concessionária, quando cabível, será realizada pelo Poder Concedente".*

Não por outra razão, ao detalhar as competências do Poder Concedente em seu art. 66, o Decreto Estadual nº 53.490/2017 lhe atribui um espectro de atribuições que vão além da simples fiscalização de obras e projetos de engenharia. De acordo com o dispositivo, compete ao Poder Concedente zelar, de forma geral, pelo cumprimento do contrato e seus anexos (art. 66, inc. V), bem como assegurar a qualidade do serviço concedido, recebendo e monitorando o atendimento de queixas apresentadas pelos usuários (art. 66, inc. VII). Para além disso, compete ao Poder Concedente aprovar escolhas técnicas relativas à administração, operação, manutenção, ampliação e conservação do sistema rodoviário (art. 66, inc. XII, *in fine*).

Para todo este conjunto de temas, o art. 66, inc. I e II do Decreto Estadual nº 53.490/2017, reconhece a competência do Poder Concedente para fiscalizá-los, regulá-los e para aplicar penalidades em caso de seu descumprimento.

Em contrapartida, as prerrogativas de fiscalização, controle e apenamento das concessões reconhecidas à AGERGS são aquelas relativas aos temas que não foram reservados ao Poder Concedente. Neste sentido, o art. 75 do Decreto Estadual nº 53.490/2017 trata de estabelecer as atividades sujeitas ao poder de polícia desta Agência, cujo *caput* assim dispõe:

*"Art. 75. A Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul – AGERGS exercerá a regulação das concessões de que trata este Decreto, competindo-lhe, observada a competência do Poder Concedente: (...)".*

Note-se que a norma é expressa tanto em ressaltar as competências do Poder Concedente quanto em estabelecer quais são as atribuições da AGERGS. Isto não ocorre sem motivo, trata-se de reforço normativo à ideia de que as atribuições da Agência são residuais em relação àquelas atribuídas ao Poder Concedente. Assim, não se reconhece legitimidade jurídica à AGERGS para regular, fiscalizar ou apenar obrigações que foram submetidas à atuação do Poder Concedente.

Não por outro motivo, os incisos do art. 75 do Decreto Estadual nº 53.490/2017 indicam uma lista de atividades sem qualquer sobreposição em relação aos temas atribuídos pelo art. 66 ao Poder Concedente. À Agência, neste sentido, compete a garantia do equilíbrio econômico-financeiro da contratação (art. 75, inc. II, IV, VI, X), acessar dados contábeis, administrativos e operacionais para o acompanhamento econômico e financeiro da concessão (art. 75, inc. VII) e disciplinar atividades auxiliares, complementares ou decorrentes dos serviços concedidos (art. 75, XII). A AGERGS ainda desempenha papel relevante enquanto instância administrativa de resolução de controvérsias (art. 75, inc. VIII e XIV), no entanto, em nenhum dos incisos constam competências para a fiscalização da infraestrutura concedida.

A atribuição reconhecida à Agência para a aplicação de penalidades é limitada aos temas sujeitos a sua competência, conforme se depreende do próprio art. 75, inc. III:

*"Art. 75. A Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul – AGERGS exercerá a regulação das concessões de que trata este Decreto, competindo-lhe, observada a competência do Poder Concedente: (...)*

*III - aplicar sanções regulatórias, inclusive multas, **sem prejuízo das competências do Poder concedente e dos órgãos de controle externo**".*



Diante deste cenário normativo, tem-se um cenário claro de repartições de competências, em que o legislador reservou o exercício da fiscalização, temas relacionados à infraestrutura rodoviária ao Poder Concedente e, residualmente, autorizou à AGERGS a atuar nos demais temas ancilares da concessão. De forma alguma, porém, permitiu uma espécie de competência concorrente entre ambas as instituições – o que é expressamente consignado ao longo de todo o Decreto nº 53.490/2017 através das constantes ressalvas às competências do Poder Concedente.

A despeito disso, a Minuta de Resolução ora apresentada desconsidera em alguns pontos o escopo de atuação desta Agência. Conforme se depreende de suas disposições, a Resolução avança sobre a fiscalização e avaliação de temas afeitos (i) ao desconto e penalização no IQD prevendo além do que o que já constava no Contrato; (ii) à aplicação dos Fatores A, D e E, prevendo também aqui além do que o que já constava no Contrato; (iii) às regras aplicáveis aos serviços e parâmetros – todos estes, temas de competência reservada pela legislação ao Poder Concedente.

Note-se que os exemplos acima são de obrigações relacionadas à infraestrutura em si e à operação dos serviços a ela associados – temas que não foram atribuídos à AGERGS, mas, sim, reservados ao Poder Concedente.

A ausência de competência para editar normas sobre as sanções que invadem temas de competência do Poder Concedente torna a Minuta de Resolução nula, por falta de pressuposto intrínseco à juridicidade do ato regulatório. Violação deste jaez não é passível de convalidação superveniente, o que torna imperativa a revisão do conteúdo da norma a fim de saná-las.

Destaca-se que, não se questiona na presente manifestação a competência da AGERGS para expedir atos normativos de regulação das concessões rodoviárias estaduais, o que se impugna é o fato de a norma proposta pretender impor de maneira unilateral novas obrigações à Concessionária, o que não pode ser admitido.

E não se pode admitir que se imponha, por norma, novas obrigações ou conceitos ao Contrato de Concessão atualmente em curso, sob pena de se configurar grave e insanável ilegalidade.

Isto porque, como destacado acima, a atual Minuta de Resolução Normativa proposta pretende inovar em relação ao Contrato, não apenas para regulamentar ou disciplinar a forma de revisão tarifária, mas também para incluir obrigações e novos parâmetros e conceitos os quais, se aplicados em relação ao IQD e fatores A, D e E, subverterão a matriz inicialmente criada, por não estarem previstas no Contrato de Concessão, e, portanto, não terem sido consideradas inicialmente pela Concessionária para a



elaboração da sua proposta à época da licitação, não integrando o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão.

A alteração proposta também viola o princípio da confiança legítima, que impõe à administração pública - direta ou indireta - o dever de atuação legal e coerente do Estado. Este princípio extrai seu fundamento da **Teoria dos Atos Próprios** (*venire contra factum proprium*) aplicável ao Direito Administrativo, conforme nos ensina Rafael Carvalho Rezende de Oliveira:

*"A teoria dos atos próprios, no campo do Direito Administrativo, tem por objetivo principal evitar atuações contraditórias e desleais nas relações jurídico-administrativas, com violação aos princípios da proteção da confiança legítima e da boa-fé".*

*(Curso de Direito Administrativo, 6ª Ed. Ver. Atual. Ampl. SP, Ed. Método. 2017)*

O Contrato de Concessão 20/2021 foi editado especificamente para a Concessão da RSC-287, pelo Estado do Rio Grande do Sul, **e homologado previamente pela AGERGS**. É dizer, antes da assinatura do Contrato de Concessão, esta mesma Agência analisou a Minuta de Contrato e a aprovou, inclusive no que diz respeito aos itens que agra busca modificar por meio da Resolução – via incorreta e imprestável para tanto.

Desse modo, a persistirem os itens acima apontados, e caso a Minuta de Resolução Normativa seja imposta de maneira unilateral pela AGERGS, ocorrerá ruptura do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão, tendo em vista que desta decorrerão reflexos com efeitos adicionais e imprevistos danosos ao bom andamento contratual.

E isso pois, a minuta impõe novas obrigações, novas normas, e novos conceitos e critérios ao IQD e aplicação dos fatores A, D e E do que os constantes no Contrato de Concessão, com base no qual a Concessionária formulou e elaborou sua oferta quando da Concorrência Internacional n.º 0001/2020, em dezembro/2020, que foi aceita pelo Poder Público, dando origem à contratação em questão.

Foi o conjunto inicial do Contrato e PER divulgados como anexos do Edital, no âmbito do processo de Concorrência Internacional, a base sobre a qual a então proponente calculou riscos e formou o preço que daria sustentação à proposta econômica apresentada que teve um deságio de 54%.

O Decreto 53.490/17 estabeleceu no art. 9 que seria o Contrato quem fixaria as especificações técnicas a serem observadas. Não uma norma posterior e unilateral.

E, nesse sentido, o Contrato de Concessão também é expresso ao prever que o equilíbrio econômico-financeiro só estará mantido quando atendidas as condições do contrato e mantida a respectiva alocação de riscos:

*"20.1.1. Sempre que atendida as condições do CONTRATO e mantida a alocação de riscos nele estabelecida, considera-se mantido seu equilíbrio econômico-financeiro.*

*20.1.1.1. Considera-se caracterizado o desequilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO quando qualquer das partes sofrer efeitos, positivos ou negativos, de evento cujo risco não tenha sido a ela alocado".*

Na hipótese da imposição unilateral da nova norma, haverá evidente materialização do risco previsto na Cláusula 19.3.5 do Contrato de Concessão, uma vez que, como destacado, a Concessionária terá que assumir novos encargos e dispender recursos adicionais não previstos à época da contratação para cumprimento das supervenientes e inúmeras novas obrigações que a AGERGS pretende impor no âmbito da minuta de resolução em discussão:

*"19.3. O PODER CONCEDENTE é responsável pelos seguintes riscos relacionados à CONCESSÃO: (...)*

*19.3.5. alteração na legislação e regulamentação, inclusive aceca de criação, alteração ou extinção de tributos ou encargos, que alterem a composição econômico-financeira da CONCESSÃO, excetuada a legislação dos impostos sobre a renda;*

*(...)*

*19.3.18 fato do príncipe ou fato da administração que provoque impacto econômico-financeiro no CONTRATO".*

E como se sabe, o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão é assegurado pelo art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, que prevê a necessidade de que sejam sempre mantidas as condições efetivas da proposta.

A preservação destas condições nada mais é do que a obrigação de se preservar, ao longo de toda a vigência contratual, as premissas técnicas, jurídicas, econômicas e financeiras, bem como os riscos, direitos e obrigações contratuais, consideradas pelas partes quando da contratação.

Assim, não há espaço para alteração dos encargos do pacto concessório mediante ato unilateral dessa r. Agência, ao menos não sem que acompanhada de proposta de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, indicação da modalidade adotada, a qual deve ocorrer de forma concomitante e simultânea (art. 9º, §4º da Lei Federal n.º 8987/1995 e art. 35 da Lei Federal n.º 9075/1995).

É o que prevê o Item 20.2.14.1. do Contrato, quando estabelece que os pedidos de alteração unilateral “deverão ser acompanhados de proposta de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro pelo CONCEDENTE, inclusive com a indicação da(s) modalidade(s) de alteração contratual a ser(em) adotada(s)”.

Em reforço desta noção, merece transcrição julgado do Superior Tribunal de Justiça, como contribuição à compreensão definitiva deste aspecto da questão:

*“Constitucional – Administrativo – Contrato de concessão de serviço público – Exclusividade – Alteração unilateral pela Administração de cláusula regulamentar da concessão. Impossibilidade. O contrato de concessão da Administração com terceiros, para a realização do serviço público, constitui ajuste de Direito Administrativo bilateral e oneroso, inalterável, unilateralmente, especialmente em relação às cláusulas que ocasionem manifesto prejuízo ao concessionário. A concessão de serviço público, nos termos da legislação pertinente, só é alterável, com dano ao concessionário, se observado o devido processo legal, em que se assegure ampla defesa ao contratante prejudicado (...)”.*

*(STJ, RMS 1603 TO/1992/0007013-2, Min. Demócrito Reinaldo, j. 03/03/199, T1, DJ 29/03/1993)*

Não há como se cogitar suprimir, portanto, o direito da Concessionária de participar ativamente de qualquer procedimento visando alterar quaisquer das condições atuais do Contrato de Concessão.

Qualquer das condições da concessão, que se estribem em formulações impostas unilateralmente e que não sejam pontualmente submetidas ao contraditório com a Rota de Santa Maria, nem acompanhadas de proposta que promova o concomitante e simultâneo reequilíbrio contratual, ofende a regra do Contrato e as normas legais e regulamentares incidentes.

Ainda neste contexto, convém lembrar a própria Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro prevê expressamente que:

*“Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. (...)*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo*



*condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais. (...)*

*Art. 27. A decisão do processo, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, poderá impor compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes do processo ou da conduta dos envolvidos. (...)"*

Logo, uma alteração de encargos da Concessão deve ser acompanhada da definição de mecanismos de transição proporcionais, equânimes e eficientes que afastem eventuais prejuízos à Concessionária e ao interesse dos usuários das rodovias – sempre ressalvado o direito de compensação dos prejuízos impostos à Concessionária em decorrência da implementação de tais medidas.

#### 07. Da Disciplina Contratual para a Aplicação dos Fatores A, D e E:

De início, denota-se que a resolução pretende disciplinar a aplicação dos fatores A, D e E, e como acima destacado no item 6, trata-se de invasão de competência do Poder Concedente.

É ao Poder Concedente que compete receber obras e fiscalizar seu andamento.

E trata-se de ponto claro, disciplinado pelo art. 5º da Lei 14.875/2016, sobre o qual não cabe qualquer discussão.

Os próprios membros do grupo de trabalho discutiram quanto a esse ponto<sup>1</sup>, na reunião realizada em maio/2024 (Ata nº 12/2024-DT, ID 0436815, p. 30), mas, equivocadamente, se ampararam na subcláusula 13.3. para avocar uma tarefa que não compete à AGERGS.

Ocorre que a subcláusula indicada nada fala sobre os fatores A, D e E:

**13.3. A fiscalização dos níveis de serviço, dos PARÂMETROS DE DESEMPENHO e do cumprimento das obrigações regulatórias do CONTRATO será feita pela AGERGS, que poderá contratar serviços de apoio à fiscalização e à gestão do CONTRATO, bem como firmar convênios e termos de cooperação técnica com esta finalidade.**

<sup>1</sup> Na reunião, assim consignaram: "Houve consenso quanto ao entendimento de que a apuração dos Fatores de Acréscimo e Desconto é de competência exclusiva da AGERGS, conforme estabelecido na subcláusula 13.3 do Contrato de Concessão SELT nº 20/2021."



Ora, ninguém discute que é competência da AGERGS avaliar os parâmetros de desempenho. É o que ela faz ao avaliar o IQD mensalmente e cuja competência nunca fora questionada.

A cláusula fala de parâmetros de desempenho e cumprimento das obrigações regulatórias. Nada além disso.

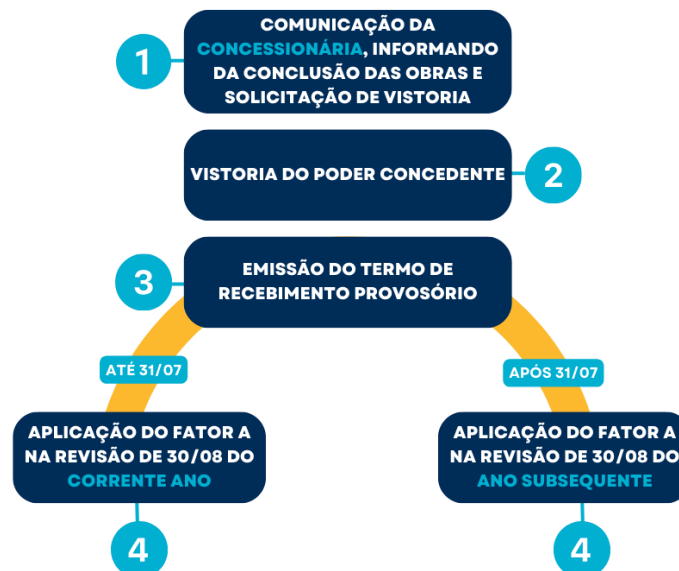
Não é possível, data vênia, se basear na clausula supra, que nada fala sobre os fatores ou recebimento de obras, enquanto a Lei 14.875/2016 é expressa em alocar a competência dessa atividade à Secretaria de Logística enquanto Poder Concedente:

*"Art. 5º Caberá à Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão realizar a fiscalização do contrato e aprovar os projetos de engenharia apresentados pela concessionária, sem prejuízo da fiscalização das obras pela Secretaria de Logística e Transportes".*

Assim, a Concessionária sugere que a AGERGS respeite a competência legal e contratual do Poder Concedente para receber as obras, e limite-se a considerar os fatores que por este forem indicados no procedimento de revisão tarifária – esse sim, de competência da agência.

E avançando no esclarecimento desse tema, denota-se que houve uma clara confusão dos ritos e fluxos de recebimento e entrega dessas obras, os quais, embora não sejam de competência da agência, sem merecem aclaramento para que os fluxos e ritos sigam de forma fluída e sem percalços:

### APLICAÇÃO DOS FATORES A e E



Esse entendimento se ampara da simples leitura da cláusula 8.3.1.1. do Contrato, complementada pelos esclarecimentos ao Edital, que indica quando uma obra for informada como concluída e liberada ao tráfego, a menos que haja objeção do Poder Concedente, ela poderá ser considerada entregue.

Quanto ao Fator D, não resta dúvidas de que o “atraso” ou eventual não conclusão da obra somente pode restar caracterizado em 30 de agosto, ou seja, um dia após o prazo contratual previsto para a sua entrega. Assim, por lógica, não haverá como antecipar algo que somente se concretiza na virada do ano-concessão, motivo pelo qual será somente na revisão tarifária do ano subsequente quando possível aplicar seus efeitos.

Por todos esses motivos, a Concessionária sugeriu alterações nos itens 4.1.3., 4.1.4., todos da Nota Técnica.

Pelo exposto, resta evidenciado que a minuta pretendeu regravar matéria de competência do Poder Concedente, bem como incorreu em confusão quanto aos ritos e fluxos, devendo os artigos que tratam sobre os fatores serem revistos e adequados em linha ao acima exposto.

#### **08. Necessidade de Adequações e Revisões para Respeito ao Princípio da Proporcionalidade:**

A norma proposta por esta r. Agência não atendeu a um pressuposto normativo fundamental: o dever de proporcionalidade.

Trata-se de algo que tem sido debatido nos três últimos anos, como reconheceram os membros do grupo de trabalho em sua primeira reunião.

Ocorre que, como também já indicado, ao que se extrai, uma fração desse grupo aproveitou-se da oportunidade de editar uma resolução não para disciplinar e regulamentar as necessidades do Contrato, mas sim, para introduzir novos conceitos e previsões que ultrapassaram as contidas no Contrato e servem para dar conforto a agentes em condutas que antes eram questionadas pela Concessionária perante o Conselho.

Traz-se, novamente como exemplo, a tentativa de introduzir um artigo que determina o desconto no IQD ainda que o apontamento do termo de notificação tenha sido sanado dentro do prazo contratual.



O fluxo de apuração do IQD precisa, urgentemente, de uma regulamentação e disciplina. Mas esta deve dar clareza, transparência e objetividade à conduta dos agentes e dar segurança jurídica à Concessionária de que isso não ocorrerá na última semana que antecede a revisão contratual e sem direito a contraditório – como visto nos últimos dois anos.

A necessidade de regulamentar a atividade não pode servir de oportunidade para inovar em relação ao previsto no Contrato.

Desta forma, as tentativas de firmar o equivocado conceito de penalização (ou desconto, chame-se como quiser) quando sanado um ID dentro do prazo contratual não pode ter espaço nesse procedimento. Também pretendeu cancelar a fiscalização indireta.

Não é algo que se faça por meio de resolução, já que introduz novas obrigações e consequências ao contrato.

Por outro lado, é o momento ideal de incorporar a necessária proporcionalidade e razoabilidade ao processo de avaliação do IQD, como tem-se bradado ao longo dos últimos três anos.

Não pode ser considerado desatendido um parâmetro por um item pontual estar fora enquanto centenas ou milhares de outros estejam atendendo. Seria um desincentivo ao atendimento.

Seria o mesmo que dizer que na hipótese de qualquer ocorrência – por exemplo, no caso de uma batida de um veículo em 1 (uma) única placa – a Concessionária já terá descumprido o Indicador de Desempenho previsto no Anexo 7 para aquele mês, o que simplesmente não corresponde às disposições do Contrato, do seu Anexo 7 e do PER, como visto acima. Neste exemplo, o fato de uma placa ter sido danificada por um ato terceiro (a colisão de um veículo) não deve servir de gatilho para penalizar a Concessionária com desconto no IQD, mas sim, deve ser avaliado o prazo de resposta da Concessionária a este evento terceiro, que por sua vez tem previsão contratual, no caso, 72 horas para a adequada reposição - isso sim e responsabilidade da Concessionária, e por este parâmetro deve ter seu IQD avaliado.

E fere a desproporcionalidade: 1 placa danificada penaliza o índice no mês tal qual se todas as mais de 4000 (quatro mil) placas do sistema rodoviário estivessem igualmente danificadas.

As notas devem ir de 0,0 até 1,0, e a avaliação deve traduzir proporcionalidade e coerência com o total de elementos e a atuação feita no período, não impondo a penalização máximo em casos de constatação de um item que seja mínimo, comparado com o sistema rodoviário, diferentemente do que ocorre atualmente, onde a AGERGS, ao avaliar o IQD, atribui nota 0 ou 1. Nada além disso. E isso fere a razoabilidade e proporcionalidade.

Por todo o exposto, em contribuição ao que está sendo construído pela minuta de resolução ora em consulta, a contribuição da Rota de Santa Maria é que sejam afastadas as tentativas de introduzir novos conceitos e obrigações ao Contrato que somente amparem condutas impugnadas e, de forma nobre, busque-se trazer algo mais de valioso à norma, introduzindo-se a proporcionalidade na avaliação do IQD.

Previsto pela Lei Estadual nº 15.612/2021, em seu art. 2º, inc. IX, este preconiza que o poder sancionatório da administração pública seja exercido de forma comedida, como um instrumento de *ultima ratio* destinado a assegurar a observância de finalidades de interesse coletivo, distribuindo as sanções conforme a efetiva gravidade da conduta infracional. Neste sentido, não se franqueia à administração pública a prerrogativa de se aplicar penalidades pela pura e simples finalidade de sancionar. Dentro de um direito administrativo moderno, instrumental à consecução de direitos fundamentais e finalidades de interesse público, o poder sancionador deve também ser capaz de resguardar, de forma eficaz, alguma garantia ou interesse de relevância pública.

A sanção não é produto do arbítrio estatal. É instrumento que somente poderá ser legitimamente manejado se o for em prol dos fins que vinculam a atuação da administração pública e observe os limites impostos pelo ordenamento jurídico.

O principal destes limites é, justamente, o dever de proporcionalidade, que impõe balizas a serem observadas pelo Poder Público sempre que intervir sobre a esfera de direitos de particulares. Especificamente no que tange ao poder sancionador, a proporcionalidade exige que as sanções guardem uma correlação direta e imediata com a gravidade da conduta infracional e dos danos causados pela infração, e tenham o objetivo de instituir restrições à esfera de direitos do privado na exata medida do necessário para assegurar o desestímulo ao inadimplemento.

A Minuta de Resolução da AGERGS perde uma relevante oportunidade ao não introduzir a proporcionalidade nessa avaliação, algo que confiamos precisa urgentemente ser revisto.

Listamos adiante exemplos de artigos que precisam ser incorporados com a proporcionalidade: itens 4.1.1., 4.1.1.2., 4.1.1.3., 4.1.2.1., 4.1.2.2., 4.1.2.3. e 4.1.3., todos da Nota Técnica.

Desta forma, em linha ao acima exposto, reforçamos a necessidade e a oportunidade de que a proporcionalidade e a razoabilidade sejam prestigiadas e incorporadas tanto na resolução quanto no processo de avaliação do IQD pela AGERGS.

## 09. Necessidade de Adequações e Revisões para Prestígio ao Devido Processo Legal:

Ainda como contribuição de itens cuja revisão é essencial na minuta, indicamos oportunidades nas quais o devido processo legal, consubstanciado por meio do direito de intimação, de prazos razoáveis, de oportunidades de manifestação ao fim da instrução e outros tantos pontos cujo respeito é determinado pela Lei Estadual nº 15.612/2021 que o disciplina.

De mais a mais: a Concessionária deve ser intimada quando novas movimentações ocorrerem ou novos documentos forem trazidos a um processo. A intimação não deve ser feita somente quando faltarem 72 horas para a sessão do Conselho que pautar uma matéria, mas sim, como preconiza a lei, sempre que novas decisões ocorrerem.

O seu direito de pedir vista a um processo público não elide o dever da AGERGS em intimá-la.

Ao fim de uma instrução, a Concessionária deve ter a oportunidade de se manifestar.

Essa oportunidade não é por memoriais em apertado prazo, nem tampouco na sustentação oral já durante o julgamento.

A manifestações por razões finais é antes do julgamento, na forma do art. 45 da referida lei, ou seja, ao fim da instrução e antes do encaminhamento do feito a sessão do Conselho.

Por fim, os prazos devem ser razoáveis, para todos.

Por isso, sugerimos que, buscando compatibilizar os marcos finais estabelecidos, seja buscado oportunizar prazos maiores tanto para a diretoria de qualidade analisar os documentos, relatórios e mesmo as manifestações da Concessionária, quanto para a Concessionária poder analisar as avaliações e seus apontamentos e se manifestar quanto a estas.

Neste sentido, confiamos que 10 (dez) dias úteis em lugar dos inicialmente 5 (cinco) dias úteis fixados melhor atenderiam a todas as partes e permitiriam que, ao fim do ano, a avaliação estivesse o mais próximo possível do que se considera justo.

Por fim, também foram sugeridos ajustes no sentido de evitar que apurações já realizadas e objeto de contraditório sejam revistas com piora na apuração, como ocorrido no ano 03 sem a devida publicidade e intimação da Concessionária.

Parece lógico que algo já avaliado, discutido e publicado não deveria ser revisto sem a devida publicidade e novo contraditório, mas diante do ocorrido recentemente, inserir esse comando na resolução parece ser essencial para garantir que isso não torne a ocorrer.

Listamos adiante exemplos de artigos que precisam ser incorporados com a proporcionalidade: itens 3.4., 3.4.2., 3.4.4., 3.5. e 3.7., ambos da Nota Técnica.

Por todo o exposto, novamente em espírito contributivo ao que está sendo construído pela minuta de resolução ora em consulta, a Rota de Santa Maria sugere que sejam inseridos comandos de intimação em momentos relevantes do processo, assim como ampliados os prazos tanto para as análises e apurações da diretoria de qualidade, quanto para a ciência e manifestação da Concessionária, ajustes estes que certamente contribuirão para otimizar essa discussão e fluxo ao longo do ano e fazer com que, ao fim desse e antes da revisão tarifária, o IQD deixará de ser um ponto nodal de discussão como nos anos anteriores.

**10. A Resolução poderia disciplinar todas as quatro espécies de revisões existentes no Contrato 20/2021 e não se limitar apenas à revisão ordinária:**

A resolução, já em seus objetivos iniciais, limita-se aos fluxos de revisão ordinária.

Isso deixa outros três tipos de revisão, também sob os cuidados da AGERGS, sem qualquer regramento.

Levamos três anos para construir uma minuta que regulamentasse a revisão tarifária, por quê limitá-la a apenas uma revisão e manter as outras três ainda em um limbo regulatório?

Foram pontos que receberam essa sugestão os itens 1.1., 3.1. e 3.2., todos da nota técnica.

A contribuição é que não esperemos ter percalços nas demais revisões para também pretender regulamentá-las, aproveitando já a oportunidade e disciplinando também as demais revisões existentes no Contrato 20/2021, que são (i) a revisão extraordinária da cláusula 8.1.5., (ii) a revisão extraordinária da cláusula 16.6 e (iii) a revisão quinquenal da cláusula 16.5.

## 11. Outras Considerações e Ajustes Necessários:

### a) Ajustes redacionais, de referências e definições

Por fim, buscou-se contribuir na minuta com ajustes de definições, referências, abreviaturas e redação de cláusulas.

Foram sugeridas novas redações de conceitos e definições, assim como ajustes nos artigos para neles constar os termos já definidos e abreviados.

Também se buscou sugerir a supressão de termos subjetivos e o ajuste de definições e afirmativas que não estivessem em linha com o contido o Contrato.

São exemplos de pontos que receberam essa contribuição:

O primeiro *considerando*, que trazia referência equivocada de decreto; Os art. 2º e 3º da REN; os itens 2.1, 2.2 e 2.3 da nota técnica, assim como 3.2.a, b, 3.3., 3.4.3.2., 3.6., 3.7., 4.1. e itens seguintes, 4.2 e seguintes.

### b) Fixação de um prazo prescricional

Sugeriu-se também a fixação de um prazo prescricional para a revisão de atos. O item 4.2.2.10. da nota técnica indicava que poderia ser objeto de revisão em Fator C "*Quaisquer um dos eventos acima listados ocorridos em anos anteriores, cujo impacto não tenha sido revertido para a Tarifa de Pedágio*".

A referida redação, todavia, não estabelecia um limite de prazo para esse direito de revisão, o que feria a segurança jurídica dos atos administrativos, algo essencial em um contrato de 30 anos.

Com isso, sugerimos a fixação de um prazo prescricional de 5 (cinco) anos, em linha com o prazo prescricional estabelecido no Acórdão nº 971/2023 prolatado pelo plenário do TCU nos autos do Processo nº TC 019.601/2022-0.

### c) Harmonização da minuta com outras normas da AGERGS

Sugeriu-se ainda a compatibilização de pontos com recentes resoluções da AGERGS, a exemplo da Resoluções 701/2023, de 28 de agosto de 2023 e 70/2024, de 16 de janeiro de 2024.

Essa sugestão ocorreu, por exemplo, em relação ao art. 3º da Resolução, e aos itens 3.4.3.1 e 4.1.1.2. da Nota Técnica.

Novamente, com todas essas contribuições, espera-se contribuir nos processos construtivos de uma norma que bem atenda à Agência e à regulada e que possa ser aplicada com sucesso durante os próximos 27 anos dessa Concessão.

## 12. Conclusão e Requerimentos:

Diante de todo o acima exposto, a Rota de Santa Maria confia ter contribuído no documento em anexo e na minuta em tela, para um processo construtivo de uma norma que atenda à Agência, como também, à regulada e que possa ser aplicada com sucesso durante os próximos 27 (vinte e sete) anos dessa Concessão.

Reforça-se a necessidade de que a minuta seja revista e adequada, com a remoção dos artigos e itens que ultrapassam os limites de competência da AGERGS, seja invadindo a esfera de atuação do Poder Concedente, seja indo além de mera regulamentação e disciplina, em uma indevida tentativa de inserir novos conceitos, obrigações e previsões que somente no Contrato poderiam estar.

Nesta manifestação contributiva, apresentaram-se os motivos pelos quais entende que a Minuta de Resolução ora discutida poderia – e deveria – ser revista para prestigiar relevantes princípios do Direito Administrativo e Público, tanto no devido processo legal, quanto na razoabilidade e proporcionalidade.

A persistirem os pontos sem a devida revisão, lamentavelmente a AGERGS estaria inovando no contrato de forma unilateral, impondo novas obrigações em parâmetros e prejuízo nas avaliações tanto do IQD quanto da aplicação dos Fatores A, D e E – o que jamais haveria de vir da agência que possui como missão guardar o equilíbrio da Concessão – conduta que ensejaria danos à Concessão e um desequilíbrio contratual.

Confiamos que os apontamentos serão revistos a se buscar uma regulamentação consensual, que respeite o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão da RSC-287 e bem atenda a todos com os objetivos inicialmente preconizados, é dizer: conferir maior segurança jurídica e estabilidade ao processo revisional.

A signatária coloca-se à disposição de Vs. Sas. para a prestação de todas as informações e esclarecimentos necessários, ressalvando seu mais amplo direito e irrestrito direito de se insurgir contra



a eventual norma publicada e demais atos praticados com fulcro nesta, caso mantidas as inconsistências e incongruências apontadas.

Como nota adicional, a signatária ressalva que as considerações trazidas e elencadas nesta manifestação não são exaustivas, e servem apenas para exemplificar, de forma breve, os motivos pelos quais a norma apresentada precisa, sim ou não, ser revista e adequada, de modo que nada nesta manifestação deve ser entendido como confissão em matéria de fato ou renúncia a seu direito de controverter a legalidade da referida resolução e atos desta derivados nas instâncias apropriadas.

Por fim, a Rota de Santa Maria ressalva o direito de ser plenamente recomposta pelas perdas e prejuízos decorrentes das medidas eventualmente adotadas, por meio de processo administrativo e/ou judicial cabível, mediante promoção de reequilíbrio econômico-financeiro da Concessão e/ou a devida indenização.

Essas são as considerações que tínhamos a prestar e, pela oportunidade, manifestamos protestos da mais elevada estima e consideração, permanecendo à disposição para eventuais esclarecimentos adicionais.

Atenciosamente,

  
Concessionária Rota de Santa Maria S.A.  
Rafael Cardoso Barros | Jurídico