

Recebido: 18/12/2025

Aprovado: 30/03/2026

NEM SÓ DE AUMENTO TARIFÁRIO VIVE O EQUILÍBRIO ECONÔMICO- FINANCEIRO: ANÁLISE E APLICAÇÃO DE OUTROS MECANISMOS COMPENSADORES

*REBALANCING IS NOT SOLELY BASED
ON TARIFF INCREASES: ANALYSIS AND
APPLICATION OF OTHER COMPENSATORY
MECHANISMS*

Juliano Heinen¹

¹ Pós-doutorado em Direito da Regulação pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Doutor em Direito pela UFRGS. Professor adjunto de graduação, mestrado e doutorado da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Procurador do Estado do Rio Grande do Sul.

SUMÁRIO: Introdução. 1. O “estado da arte” do instituto do equilíbrio econômico-financeiro. 2. Mecanismos de reequilíbrio econômico-financeiro para além dos ordinários e, principalmente, para além do simples aumento de tarifa. 2.1. A dação em pagamento: patrimônio público como moeda de troca. 2.1.1 Dação de imóveis públicos inservíveis; 2.1.2. Dação de direitos de outorga. 2.2. Securitização: o mercado como financiador do reequilíbrio. 2.3. Repasse de obrigações: redistribuição funcional de responsabilidades. 2.4. Fundo de equalização: a prevenção como estratégia. 2.5. Bandas de tolerância e gatilhos automáticos: flexibilidade controlada. 2.6. Compensação tributária: o crédito fiscal como instrumento. 2.7. *Fast track*: procedimentos acelerados para reequilíbrios de direito. Conclusões. Referências.

RESUMO: O presente trabalho analisa criticamente os limites dos mecanismos tradicionais de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro nos contratos de concessão e parcerias público-privadas, especialmente a majoração tarifária, à luz da maturidade dos projetos delegatários e das restrições fiscais contemporâneas. Parte-se do diagnóstico de que, em concessões maduras ou já universalizadas, o aumento de tarifas tende a produzir efeitos socialmente regressivos e economicamente ineficientes, comprometendo a continuidade e a legitimidade do serviço público. O objetivo central do trabalho é demonstrar que o reequilíbrio econômico-financeiro não se esgota nos instrumentos clássicos previstos na prática contratual brasileira, propondo a ampliação do repertório de mecanismos compensatórios juridicamente admissíveis e economicamente racionais. A metodologia adotada é qualitativa, de natureza jurídico-dogmática e analítico-descritiva, baseada na revisão da doutrina nacional e estrangeira, na análise do marco normativo e na construção de exemplos hipotéticos inspirados em experiências regulatórias concretas. Como resultado, o artigo sistematiza e examina mecanismos alternativos de reequilíbrio – tais como dação em pagamento, transferência de direitos de outorga, securitização de fluxos de caixa futuros, redistribuição de obrigações, fundos de equalização, bandas de tolerância com gatilhos automáticos, compensação tributária e procedimentos acelerados – avaliando suas potencialidades, seus limites e seus riscos. Conclui-se que a sofisticação dos instrumentos de reequilíbrio é condição necessária para a preservação da modicidade tarifária, da segurança jurídica e da sustentabilidade de longo prazo das concessões, exigindo mudança cultural na gestão contratual e aprimoramento institucional dos entes reguladores e de controle.

PALAVRA-CHAVE: Reequilíbrio econômico-financeiro. Contratos de concessão. Mecanismos compensatórios alternativos. Revisão. Tarifa.

ABSTRACT: This paper critically analyzes the limitations of traditional mechanisms for restoring economic and financial equilibrium in concession contracts and public-private partnerships, especially tariff increases, in light of the maturity of delegated projects and contemporary fiscal constraints. It starts from the diagnosis that, in mature or already universalized concessions, tariff increases tend to produce socially regressive and economically inefficient effects, compromising the continuity and legitimacy of the public service. The central objective of the work is to demonstrate that economic and financial rebalancing is not exhausted by the classic instruments foreseen in Brazilian contractual practice, proposing the expansion of the repertoire of legally admissible and economically rational compensatory mechanisms. The methodology adopted is qualitative, of a legal-dogmatic and analytical-descriptive nature, based on a review of national and foreign doctrine, an analysis of the current regulatory framework, and the construction of hypothetical examples inspired by concrete regulatory experiences. As a result, the article systematizes and examines alternative rebalancing mechanisms – such as payment in kind, transfer of concession rights, securitization of future cash flows, redistribution of obligations, equalization funds, tolerance bands with automatic triggers, tax collection, and accelerated procedures – evaluating their potential, limitations, and risks. It concludes that the sophistication of rebalancing instruments is a necessary condition for preserving tariff moderation, legal certainty, and the long-term sustainability of concessions, requiring a cultural shift in contract management and institutional improvement of regulatory and control bodies.

KEYWORDS: Rebalancing. Concession contracts. Alternative compensation mechanisms. Revision. Tarif.

INTRODUÇÃO

A tarifa sempre ocupou posição central no desenho econômico das concessões de serviços públicos, funcionando como o principal elo entre a viabilidade financeira do empreendimento privado e a exigência constitucional de modicidade em favor do usuário. Na fase de estruturação do projeto, a tarifa é concebida como expressão da equação econômico-financeira inicial do contrato, sintetizando premissas de investimento, risco, remuneração e qualidade do serviço. Todavia, a experiência brasileira com concessões de longa duração revela que, com o decurso do tempo, essa centralidade tarifária passa a ser tensionada por desequilíbrios cumulativos decorrentes de

eventos supervenientes, mudanças regulatórias, transformações econômicas e limitações fiscais do poder concedente.

Em concessões maduras, o recurso reiterado ao aumento tarifário como mecanismo preferencial de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro revela-se problemático. De um lado, a elevação contínua de tarifas pode inviabilizar o acesso ao serviço público, afetando de modo desproporcional os usuários economicamente mais vulneráveis e contrariando objetivos de universalização. De outro, a própria elasticidade da demanda e a resistência social e política aos reajustes reduzem a eficácia desse instrumento como solução real para desequilíbrios contratuais relevantes. Forma-se, assim, um paradoxo: o mecanismo tradicional de recomposição, em vez de restaurar a equação contratual, passa a comprometer a legitimidade e a sustentabilidade do próprio arranjo concessório.

É nesse contexto que se insere a pergunta-problema que orienta o presente estudo: em concessões de serviço público nas quais o aumento tarifário se mostra social ou economicamente inviável, quais outros mecanismos jurídicos podem ser utilizados para recompor o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de forma eficiente, segura e compatível com o interesse público? A partir desse questionamento, o presente trabalho parte da premissa de que o ordenamento jurídico brasileiro, embora tradicionalmente associado a soluções mais rígidas, comporta instrumentos alternativos de reequilíbrio ainda pouco explorados na prática administrativa.

O objetivo geral do trabalho é demonstrar que o reequilíbrio econômico-financeiro não deve ser compreendido como instituto reduzido a um conjunto fechado de soluções clássicas, mas como técnica contratual aberta, vocacionada à adaptabilidade controlada. Como objetivos específicos, busca-se: (i) sistematizar as principais certezas dogmáticas já consolidadas sobre o instituto do equilíbrio econômico-financeiro; (ii) identificar situações-limite em que os mecanismos ordinários se revelam insuficientes ou ineficientes; e (iii) analisar, sob perspectiva jurídica e econômica, mecanismos alternativos capazes de recompor a equação contratual sem recorrer, necessariamente, à majoração tarifária ou ao desembolso orçamentário direto.

A metodologia adotada é predominantemente qualitativa, combinando análise jurídico-dogmática, exame do marco normativo aplicável e revisão da literatura especializada nacional e estrangeira. A pesquisa é complementada por raciocínios hipotético-dedutivos e exemplos ilustrativos inspirados em experiências regulatórias e contratuais concretas, com o objetivo de avaliar a viabilidade prática e os riscos associados a cada mecanismo analisado. Não se pretende formular modelos fechados ou soluções universais, mas oferecer um quadro analítico que amplie o repertório decisório de gestores públicos, reguladores e concessionários.

A justificativa do estudo reside na constatação de que a agenda contemporânea das concessões exige instrumentos mais sofisticados de gestão contratual. A escassez fiscal, a pressão por modicidade tarifária e a necessidade de preservar a continuidade e a qualidade dos serviços públicos impõem a superação de uma visão excessivamente simplificadora do reequilíbrio econômico-financeiro. Ao explorar mecanismos alternativos e pouco disseminados, o artigo pretende contribuir para o amadurecimento do debate regulatório brasileiro e para a construção de contratos mais resilientes ao longo do tempo.

1. O “ESTADO DA ARTE” DO INSTITUTO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

O presente tópico será objetivo e pretende apenas listar as certezas teórico-dogmáticas já apropriadas pela doutrina, pelos organismos administrativos e pelos projetos concessionários. É dizer: pretende-se pontuar o que parece não haver mais dúvidas no tema do equilíbrio econômico-financeiro para, então, concentrar-se em explorar, no tópico subsequente, quais seriam os mecanismos para além daqueles hoje previstos nos contratos e ordinariamente praticados nos projetos concessionários.

Primeiro. Não há dúvidas de que existe o direito ao equilíbrio econômico-financeiro, ou seja, o direito de o particular ser compensado por onerosidades que suportou ao longo da execução do contrato, mas que não são ao agente privado atribuídas. Aliás, esse é um debate bastante superado, e que se fixou na doutrina francesa até a metade do Século XIX e, no Brasil, na segunda metade do mesmo século (Bandeira de Mello, 2015, p. 730).² O que se está ainda a debater é: qual o fundamento³ e os limites do reequilíbrio – sobre esse último item, exemplifico um debate travado pela doutrina: se é

2 “O contratante tem direito à remuneração inscrita em seu contrato. É o princípio da fixidez do preço do contrato. Ele não consentiu seu concurso senão na esperança de um certo lucro. Aceitou tomar a seu cargo trabalhos e áreas que, se não houvesse querido contratar, teriam sido suportados pela Administração: é normal que seja remunerado por isso. Além disso, seria contrário à regra da boa-fé, contrário também a qualquer segurança dos negócios, e, portanto, perigoso para o estado social e econômico, que a Administração pudesse modificar, especialmente reduzir, esta remuneração” (Pequignot, 1945, p. 433-434). “A Administração tem que respeitá-las integralmente. Neste particular estão em pauta interesses de equivalente valor, e, por isso, aí não aparecem quaisquer prerrogativas públicas. A Administração não se pode esquivar a cumprir ditas cláusulas imaginando-se senhora de poderes especiais ou de autoridade especial” (Bandeira de Mello, 1990, p. 283). Conferir, ainda: Marcel Waline (1963, p. 618); Jean Rivero (1965, p. 111). “O contrato assenta, pois, numa determinada equação financeira (o valor em dinheiro dos encargos assumidos por um dos contraentes deve equivaler ao das vantagens prometidas pelo outro), e as relações contratuais têm de desenvolver-se na base do equilíbrio estabelecido no ato de estipulação” (Meirelles, 1977, p. 205).

3 Com um amplo resgate histórico sobre o tema Gustavo Kaercher Loureiro questiona se o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) não seria fundamento para o direito ao reequilíbrio econômico-financeiro, como defendem outros autores (Loureiro, 2019).

possível alterar a matriz de risco de um contrato.⁴ E, claro, em um campo mais “operacional”, debate-se ainda o como e a forma mais eficiente de se reequilibrar – objeto do presente texto (Richer, 2014, p. 478-479).

Segundo. Não há dúvidas de que o contrato administrativo é, dentre outras características, demarcado pela mutabilidade (Garcia, 2019, p. 124; Perez, 2006, p. 52; Guimarães, 2014, s. p.).⁵ Significa dizer que também as derivações dessa premissa, como a ideia de incompletude dos contratos, a inevitabilidade de se renegociar o pacto etc., também parecem não ser há muito tempo postas em dúvida (Orair; Monteiro, 2025, p. 352). Sobre “incompletude natural dos contratos de concessão”, parece não ser tema novidadesco como se anuncia no Brasil, dados os trabalhos seminais dos anos 80 do século XX (Grossman, 1986, p. 691-719 e *passim*).

Terceiro. Já se conhece e se pratica uma série de mecanismos ordinários de reequilíbrio econômico-financeiro em contratos de concessão de serviço público e de parceria Público-Privada, a partir de uma série de diretrizes: econômica, contextual (interlocução com outros modais), estrutural, ambiental – inclusive existem já postas metodologias de cálculo (Decker, 2014, s. p.). Muitos contratos já preveem mecanismos de variação tarifária, prorrogação de prazo (Schwind, 2015; Blanchet, 2000, p. 125; Pazeto, 2012, p. 223-246), indenização da concessionária, variação no valor do pagamento pela outorga ou da contraprestação, alteração de escopo – que dispõe obrigações a serem entregues em outro momento, redução dos níveis de serviço etc. (Portugal Ribeiro, 2019, p. 543-544).

Assim, cumprida a matriz de riscos do contrato, encaminha-se o seu equilíbrio econômico-financeiro, com a especificação das hipóteses em que o parceiro privado poderá solicitar a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro. Essas hipóteses deverão corresponder aos riscos alocados à Administração Pública. Aqui, vale se fazer um adendo: não faz sentido atribuir exclusivamente à Administração Pública o poder de solicitar alteração do objeto do contrato (quantitativas ou qualitativas), atribuindo-lhe o risco atinente a essas alterações (e, portanto, o dever de recompor o equilíbrio do contrato).

Quarto. Os contratos feitos contemporaneamente ou a regulação setorial definem o procedimento para solicitação, análise e decisão sobre o

4 Os riscos contratados devem ser suportados conforme o que foi pactuado, segundo defende Marçal Justen Filho (2003, p. 334). Posição diferente defende Flávio Amaral Garcia: “Admitir que a alocação de riscos é uma obra perfeita, acabada, completa, exaustiva e indene de qualquer dúvida ou posterior interpretação, em especial sob os holofotes de novas e inesperadas conjunturas econômicas, é negar a própria incompletude dos contratos concessionais” (Garcia, 2019, p. 129). Adotando a mesma tese de que é possível alterar a matriz de risco: Fernando Araújo (2007, p. 151). Pode-se referenciar, ainda, Pedro Costa Gonçalves (2016, p. 559); Floriano Azevedo Marques Neto (2015, p. 192).

5 “A representação correta da equação econômico-financeira, mantendo a complexidade compatível com a elaboração da doutrina jurídica, seria algo que colocasse em um dos lados da igualdade o objeto contratual e o conjunto de riscos atribuídos ao parceiro privado e do outro lado o preço que lhe é devido para prestar o serviço e assumir esses riscos” (Portugal Ribeiro, 2011, p. 101-103).

reequilíbrio do contrato, incluindo os requisitos para tanto, os dados que devem ser trazidos pela parte que resolver iniciar processos de reequilíbrio, tais como a indicação da ocorrência da hipótese ensejadora da recomposição, a estimativa da variação de investimentos, custos ou despesas, ou da variação de receitas, decorrentes do evento ensejador do reequilíbrio, e sugestão das medidas a serem adotadas para recomposição do equilíbrio do contrato.⁶

Julga-se que, a partir dessas “certezas” (e poderiam ser citadas outras), pode-se avançar para a segunda parte da exposição, quando se quer diagnosticar o seguinte ponto-chave: existem projetos delegatários que ou não conseguem mais absorver os mecanismos de reequilíbrio mencionados, ou esses instrumentos seriam ineficientes, no sentido econômico ou social. Há casos em que a tarifa já é alta e uma compensação por onerosidade contratual violaria a sua necessária modicidade; ou o contrato já não possui investimentos passíveis de serem postergados; ou a extensão de prazo não possui força bastante para compensar o desequilíbrio etc. Diante de situações-limite como essas, pretende-se expor como outras formas de manutenção da equação econômico-financeira podem ser aplicadas.

2. MECANISMOS DE REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO PARA ALÉM DOS ORDINÁRIOS E, PRINCIPALMENTE, PARA ALÉM DO SIMPLES AUMENTO DE TARIFA

Inicialmente, convém dizer que os mecanismos de reequilíbrio a seguir listados não são desconhecidos, ou seja, não se está a apresentar um mecanismo propriamente “inédito”. Aqui, parte-se de um outro pressuposto: tais institutos são pouco disseminados, e é essa a principal reflexão que se quer fazer, adicionando análise de como se poderia implementar cada qual (Carvalho, 2025).

2.1. A dação em pagamento: patrimônio público como moeda de troca

2.1.1. Dação de imóveis públicos inservíveis

Tal instituto tem por efeito extinguir uma dívida por meio de uma forma diferente daquela que fora acordada originariamente (Heinen, 2026, p. 747-748). O credor deverá consentir em receber prestação diversa da que lhe é devida (Venosa, 2003, p. 287) e o bem a ser oferecido deverá ter a possibilidade de quitar ou amortizar parte ou o total da dívida. Se a dação

6 Para além do aumento tarifário, Thiago Marrara e André Souza citam outros mecanismos, como a oferta de subsídios, criação ou a ampliação de receitas alternativas, complementares ou acessórias, prorrogação do prazo contratual, complementação da contraprestação pública por benefício não financeiro (Marrara; Souza, 2019, p. 397-398).

consistir na oferta de título de crédito, a transferência importará em cessão (Código Civil, art. 358).

O instituto da dação em pagamento é regulado pelos art. 356 a 359 do Código Civil. Destacamos, por oportuno, que, uma vez ajustado o preço da coisa dada em pagamento, as relações entre as partes regular-se-ão pelas normas do contrato de compra e venda (cf. art. 357 do Código Civil). Então, conceitualmente podemos dizer que o instituto em questão é uma forma de pagamento especial. A entrega da coisa extingue o débito, ainda que seja mais valiosa (Pereira, 2004, p. 236; Monteiro, 2003, p. 253).

A *datio in solutum* deve ser feita por meio de um acordo entre credor e devedor para a substituição da coisa objeto do contrato e, com isso, extingue a dívida entre as partes. O objeto desse ajuste consiste em substituir a coisa devida por outra. Por isso, não faz sentido fazer licitação para alienar um bem, porque se quer entregá-lo a um sujeito específico, e tal entrega liberará a dívida. Portanto, fica fácil perceber que não há a possibilidade de fazer uma competição. Falta um pressuposto lógico, qual seja, múltiplos interessados. É dizer: somente um sujeito poderá receber o bem para quitar dívida.

Por tudo o que se disse, a dação em pagamento é um negócio jurídico *bilateral, comutativo, oneroso e real*. São requisitos para que se efetive a dação:

- (a) Deve existir e estar válida uma obrigação anteriormente contratada;
- (b) Deverá ser possível substituir a prestação original por outra;
- (c) O credor deverá anuir com a dação;
- (d) A coisa a ser substituída deverá ser efetivamente entregue ao credor, para gerar o efeito de extinguir a prestação originária.

A transferência de ativos imobiliários públicos ao concessionário como forma de compensação representa ruptura conceitual significativa. O Estado, historicamente centralizador de seu patrimônio, passa a utilizá-lo como instrumento de política pública. Exemplifico: em uma concessão rodoviária que enfrenta custos imprevistos com desapropriações ou obras especiais não previstas, o poder concedente poderia transferir terrenos públicos localizados nas margens da rodovia, permitindo ao concessionário explorá-los comercialmente por meio de áreas de serviço, postos de abastecimento ou empreendimentos imobiliários.

Essa modalidade compensatória não impacta imediatamente o orçamento público já combalido. De outro lado, mobilizam-se ativos públicos subutilizados ou improdutivos, permitindo o reequilíbrio imediato sem elevação tarifária. E o concessionário passa a ter flexibilidade na exploração econômica do bem público.

Do ponto de vista analítico, os aspectos positivos dessa modalidade são evidentes: (i) não exige desembolso orçamentário imediato, preservando

a capacidade fiscal do ente concedente; (ii) mobiliza ativos públicos ociosos ou subutilizados, gerando utilidade econômica a bens que, de outro modo, permaneceriam improdutivos; (iii) permite reequilíbrio imediato sem pressão sobre a tarifa; e (iv) pode gerar receitas acessórias ao concessionário, contribuindo para a sustentabilidade financeira do contrato. Como aspectos negativos ou dificuldades, destacam-se: (i) a necessidade de avaliação criteriosa e transparente do bem a ser transferido, sob pena de dano ao patrimônio público por alienação a valor inferior ao de mercado; (ii) a exigência de autorização legislativa específica prevista no art. 76, I, “a”, da Lei n. 14.133/2021, o que eleva o custo transacional e o tempo de implementação; (iii) a dificuldade em identificar, para cada desequilíbrio, imóveis públicos de valor adequado e utilidade compatível com o objeto da concessão; e (iv) o risco de conflito de interesses na avaliação do bem, caso não haja instância independente responsável pela estimativa.

Claro que essa medida exigirá avaliação criteriosa e transparente para evitar dano ao patrimônio público, a fim de inibir uma alienação de patrimônio a preço vil, por exemplo. Como se trata de uma alienação, o art. 76, I, “a”, da Lei n. 14.133/2021 demanda autorização legislativa específica, o que aumenta o custo transacional dessa hipótese alternativa de reequilíbrio do contrato.

2.1.2. Dação de direitos de outorga

A concessão consiste em ato de outorga, pelo qual o Poder Público transfere ao particular o exercício de atividade ou serviço público, sob regime jurídico próprio e mediante remuneração, mantendo a titularidade estatal (Di Pietro, 2023, p. 296). Por meio desse instituto se formaliza a delegação do exercício de um *mínus* público a um agente privado, nos limites e nas condições estabelecidos no ato administrativo ou contrato (Meirelles, 2023, p. 411).

Relacionando o tema ao reequilíbrio econômico-financeiro, percebe-se modalidade ainda mais inovadora: a transferência de direitos de outorga vinculados a outras concessões ou autorizações como compensação de desequilíbrios sem desembolso direto. Vamos imaginar que, no contexto de uma concessão de saneamento básico deficitária, o município pudesse transferir ao concessionário direitos de exploração de publicidade em mobiliário urbano – praças, ruas etc.

Aqui há uma “criatividade” na mobilização de direitos públicos distintos, compensando-se um direito de concessão oneroso com um passivo regulatório. A concessionária, ao seu turno, viria a diversificar as receitas. Veja que essa modalidade não causa impacto orçamentário direto, nem aumenta a tarifa, com a vantagem de se ter sinergia operacional entre

diferentes serviços. Claro que se deverá avaliar a complexidade jurídica elevada na interface entre diferentes marcos regulatórios, a dificuldade na mensuração econômica precisa dos direitos transferidos, o potencial conflito com competências de diferentes órgãos reguladores e o risco de criação de monopólios ou concentração econômica indesejável.

Sintetizando, os aspectos positivos dessa modalidade são: (i) ausência de impacto orçamentário direto ou elevação tarifária; (ii) diversificação das fontes de receita do concessionário; (iii) possibilidade de sinergia operacional entre serviços distintos; e (iv) mobilização de direitos públicos latentes que, de outro modo, permaneceriam sem aproveitamento econômico. Como aspectos negativos ou dificuldades de implementação, ressaltam-se: (i) a elevada complexidade jurídica decorrente da interface entre marcos regulatórios distintos, exigindo coordenação entre diferentes órgãos competentes; (ii) a dificuldade na mensuração econômica precisa dos direitos transferidos, o que pode gerar disputas sobre equivalência e equilíbrio da compensação; (iii) o risco de concentração econômica indesejável, caso o concessionário acumule direitos em mercados relacionados sem adequada supervisão concorrencial; e (iv) a necessidade de compatibilização com as competências dos respectivos entes reguladores, o que pode tornar o processo moroso e sujeito a contestações institucionais.

2.2. Securitização: o mercado como financiador do reequilíbrio

A securitização é o processo pelo qual fluxos de caixa futuros previsíveis são isolados de seu originador e utilizados como lastro para a emissão de títulos, permitindo a antecipação de receitas e a redistribuição do risco aos investidores (Fabozzi, 2006, p. 3). Em outras palavras, há a transformação de direitos creditórios e fluxos de caixa futuros em valores mobiliários, viabilizando a captação antecipada de recursos mediante a cessão desses fluxos a um veículo específico (Assaf Neto, 2019, p. 579).

Relacionando o instituto a um projeto delegatário, a securitização do fluxo de caixa futuro da concessão representa mecanismo sofisticado de antecipação de receitas, permitindo que o concessionário capte recursos no mercado financeiro lastreados nos recebíveis futuros do contrato. Então, a instituição financeira que emprestaria os recursos para a operação do reequilíbrio econômico (não financeiro) teria como garantia o fluxo de caixa oriundo das receitas tarifárias.

Vamos imaginar que uma concessionária de rodovias necessita realizar investimentos extraordinários não previstos inicialmente. Para tanto, poderia emitir Certificados de Recebíveis Imobiliários (CRIs) ou instrumentos similares lastreados no fluxo de pedágios dos próximos anos,

captando recursos imediatos sem elevar tarifas. Com isso, ter-se-ia acesso imediato a recursos sem pressão tarifária ou orçamentária, transferindo-se o risco de crédito ao mercado financeiro. Os investimentos poderiam ser antecipados com pagamento diluído no tempo, sem comprometer diretamente o orçamento público ou pressionar a tarifa.

Essa modalidade alternativa de reequilíbrio possui externalidades negativas, como a existência de custos financeiros elevados da operação (v.g. juros, garantias, estruturação). Além disso, aumentaria a alavancagem da concessionária, reduzindo a sua margem de manobra financeira futura. O gestor do contrato deve avaliar se o contrato permite à concessionária dar garantias robustas para esse tipo de operação que, convenhamos, detém alta complexidade técnica.

2.3. Repasse de obrigações: redistribuição funcional de responsabilidades

Podem existir contratos em que a repactuação de metas ou não é mais possível ou precarizaria a prestação do serviço público, de modo que já não é vista como um mecanismo eficiente de compensação por desequilíbrio contratual. Então, começou-se a pensar que a transferência de determinadas obrigações do concessionário de volta ao poder concedente pode configurar reequilíbrio efetivo quando tais obrigações se mostram economicamente inviáveis ou desproporcionais.

Em concessão de saneamento básico, as obrigações de pavimentação e recapeamento asfáltico das vias públicas onde ocorrem intervenções de rede poderiam retornar ao município, especialmente quando esse já possui estrutura e economia de escala para tais obras. Esse custo, que originalmente era da concessionária, passaria ao poder público, compensando-se com um desequilíbrio reconhecido.

Não é uma medida de fácil implementação e só é eficiente se estruturada com alto grau de governança. Como é uma medida de aumento de pressão sobre orçamento público, é de se mensurar a capacidade econômica e operacional do concedente para efetivar a obra. Imagine que se tenha feito uma vala no pavimento para a desobstrução de um encanamento, e o município, sem recursos, não consiga recuperar a rua, deixando o problema insolúvel por meses. Então, o modelo deve coordenar plenamente as atividades do concessionário e as do poder público, evitando-se o risco de deterioração da qualidade do serviço por fragmentação de responsabilidades. A boa governança depende da fixação das interfaces claras e do regime de responsabilidade em caso de falhas.

A principal vantagem desse modelo é econômica, ao alocar tarefas a quem tem melhor capacidade operacional, reduzindo custos do concessionário sem impacto tarifário. O ideal é realocar tarefas relacionadas a estruturas

públicas já existentes, sempre procurando uma maior simplicidade na implementação contratual.

Em síntese analítica, os aspectos positivos do repasse de obrigações são: (i) redução dos custos operacionais do concessionário sem impacto tarifário direto; (ii) alocação de tarefas ao ente que possui melhor capacidade operacional e economia de escala; (iii) possibilidade de implementação sem desembolso financeiro imediato do poder concedente; e (iv) maior eficiência sistêmica na prestação, ao concentrar cada obrigação no agente mais apto. Como aspectos negativos ou dificuldades, destacam-se: (i) o aumento da pressão sobre o orçamento público, que passa a suportar obrigações antes a cargo do concessionário; (ii) o risco de deterioração da qualidade do serviço caso o poder concedente não disponha de capacidade operacional ou financeira para executar as obrigações reassumidas; (iii) a necessidade de governança muito bem estruturada, com interfaces claras e regime de responsabilidade definido para evitar lacunas na prestação; e (iv) a dificuldade em mensurar com precisão o valor econômico das obrigações transferidas, o que pode gerar controvérsias sobre a adequação do reequilíbrio realizado.

2.4. Fundo de equalização: a prevenção como estratégia

Esse mecanismo é bastante antigo, mas pouco empregado para fins de compensação de onerosidades contratuais, porque os eventuais fundos relacionados aos projetos delegatários normalmente são formatados para auxiliar o custeio da infraestrutura ou para subsidiar descontos tarifários a certo grupo de pessoas. Para fins de desequilíbrio, proceder-se-ia à constituição antecipada de fundos específicos para absorver eventos de desequilíbrio, representando, portanto, uma abordagem preventiva. Esse fundo poderia ser composto por parcela da outorga paga pelo concessionário já no início da prestação, criando-se, então, um colchão financeiro para contingências.

Concessões de transporte público poderiam prever, desde a licitação, fundo alimentado por percentual das receitas ordinárias e por aportes públicos periódicos, destinado exclusivamente a cobrir desequilíbrios decorrentes de eventos extraordinários como pandemias, crises econômicas ou alterações regulatórias imprevisíveis. Veja o enorme grau de previsibilidade e segurança jurídica que se emprega no modelo desde a origem do contrato. Além disso, reduzem-se litígios sobre caracterização e quantificação de desequilíbrios e consegue-se agilidade na compensação quando o evento se materializa. Os rendimentos financeiros do fundo ampliam ainda mais a cobertura, mas de outro lado o fundo imobiliza recursos que poderiam estar sendo investidos no serviço.

Como ocorre em outras alternativas de reequilíbrio ora analisadas, a complexidade na governança do fundo é um desafio, especialmente em

termos de gestão, fiscalização e aplicação. Deve-se modelar um fundo que elimine o risco de captura ou desvio de finalidade dos recursos.

Em perspectiva analítica, os aspectos positivos do fundo de equalização são: (i) previsibilidade e segurança jurídica desde a origem do contrato, ao antecipar a existência de um mecanismo dedicado à cobertura de desequilíbrios; (ii) redução de litígios sobre a caracterização e a quantificação dos desequilíbrios; (iii) agilidade na compensação quando o evento se materializa, dispensando longas negociações; e (iv) possibilidade de os rendimentos financeiros do fundo ampliarem a cobertura ao longo do tempo, sem necessidade de aportes adicionais. Como aspectos negativos ou dificuldades, ressaltam-se: (i) a imobilização de recursos que poderiam ser investidos diretamente no serviço concedido; (ii) a complexidade na estruturação da governança do fundo, especialmente quanto à gestão, fiscalização e aplicação dos recursos; (iii) o risco de captura ou desvio de finalidade, caso os mecanismos de controle não sejam sólidos; e (iv) a dificuldade em dimensionar adequadamente o fundo desde a licitação, dado o grau de incerteza sobre a ocorrência e a magnitude dos eventos futuros de desequilíbrio.

2.5. Bandas de tolerância e gatilhos automáticos: flexibilidade controlada

Esse mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro estabelece margens de variação em metas de investimento ou indicadores de desempenho, com acionamento automático de compensações quando ultrapassados determinados limites. Em outras palavras, o contrato prevê quais seriam as metas e o nível de desatendimento, sem comprometer a adequação da prestação, quando exista uma onerosidade verossímil em favor da concessionária.

Vamos a um exemplo: imagine que em uma concessão de distribuição de energia elétrica fosse previsto que atrasos na conclusão de reajuste e de revisão acionariam automaticamente procedimentos de compensação por redução de investimentos futuros, conforme gravidade e causas do descumprimento. Essa medida, às claras, reduz a judicialização, confere flexibilidade ao contrato diante de vicissitudes previsíveis, simplifica monitoramento e fiscalização e equilibra rigidez contratual com adaptabilidade necessária.

Essa medida só é pertinente diante de setores “maduros”, em que não há maior complexidade na definição *ex ante* de bandas e gatilhos adequados. Ainda assim sempre se deve evitar tolerâncias excessivas que prejudiquem o serviço, ou um cenário em que se incentiva perversamente o descumprimento “tolerado”. É claro que sempre haverá dificuldade em prever todas as hipóteses e variáveis relevantes, mas mesmo assim muitas causas ou cenários podem ser medidos de acordo com a experiência pretérita e confiável.

Sob perspectiva analítica, os aspectos positivos das bandas de tolerância e gatilhos automáticos são: (i) redução da judicialização, pela antecipação objetiva das hipóteses e dos mecanismos de compensação; (ii) flexibilidade contratual diante de vicissitudes previsíveis, sem a necessidade de renegociações casuísticas; (iii) previsibilidade e segurança jurídica para ambas as partes, com regras claras de acionamento; e (iv) simplificação do monitoramento e da fiscalização, mediante parâmetros objetivos e mensuráveis. Como aspectos negativos ou dificuldades, destacam-se: (i) a aplicabilidade restrita a setores e contratos com histórico e dados suficientes para a definição confiável de bandas e gatilhos, dificultando a adoção em concessões novatas ou com baixa informação precedente; (ii) o risco de incentivo perverso ao descumprimento “tolerado”, caso as margens sejam excessivamente generosas; (iii) a dificuldade em prever todas as variáveis relevantes, especialmente diante de eventos atípicos não contemplados na modelagem original; e (iv) a possibilidade de que as bandas estabelecidas se tornem defasadas ao longo do tempo, exigindo revisões periódicas que elevam o custo de transação do contrato.

2.6. Compensação tributária: o crédito fiscal como instrumento

A compensação tributária, ou seja, a quitação de débitos fiscais por outros meios já é uma medida praticada e prevista na legislação,⁷ a qual confere faculdade ao legislador ordinário, não um direito subjetivo automático ao contribuinte (Conrado, 2010, p. 139-148). Então, a compensação, como mecanismo de encontro de contas entre contribuinte e Fazenda Pública, deve preservar o direito à propriedade e o crédito legítimo do contribuinte.

Permitir que o concessionário compense desequilíbrios contratuais com tributos devidos ao ente concedente representa solução elegante quando há coincidência entre credor do reequilíbrio e credor tributário. Por exemplo: concessionária municipal de transporte público que sofreu prejuízos por congelamento tarifário determinado pelo município poderia compensar o crédito decorrente com Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) de imóveis da empresa. Esse é mais um caso que se pauta a partir da simplicidade operacional e baixo custo de implementação, até porque não se exige desembolso imediato do erário.

É claro que a presente alternativa é aplicável apenas quando concedente e credor tributário coincidem, limitando-se, portanto, aos tributos efetivamente devidos pelo concessionário. De outro lado, deve ser percebido se existe alguma restrição fiscal (conforme Lei de Responsabilidade Fiscal quanto a renúncias de receita) ou econômica. A disciplina legal deve preservar

⁷ Veja o caso da compensação de créditos fiscais com precatórios – art. 100, § 11, inciso I, da CF/88. Em termos gerais, a compensação dos créditos tributários está regulada no art. 170 do Código Tributário Nacional (CTN).

a inteireza do direito creditório, não anulando ou restringindo de forma abstrata o direito reconhecido ao titular de crédito.

Em perspectiva analítica, os aspectos positivos da compensação tributária são: (i) simplicidade operacional e baixo custo de implementação, por tratar-se de encontro de contas entre o mesmo ente público credor e devedor; (ii) ausência de desembolso imediato do erário, preservando a caixa do poder concedente; (iii) possibilidade de reequilíbrio ágil, sem necessidade de processos licitatórios ou aprovações legislativas adicionais; e (iv) valorização de créditos legítimos do concessionário que, de outro modo, poderiam permanecer sem liquidação tempestiva. As complexidades para aplicar essa medida podem ser resumidas da seguinte forma: (i) a aplicabilidade restrita às situações em que o ente concedente é também o credor tributário, excluindo hipóteses envolvendo tributos federais ou estaduais em concessões municipais, e vice-versa; (ii) a limitação ao montante dos tributos efetivamente devidos pelo concessionário, que pode ser insuficiente para cobrir o valor integral do desequilíbrio; (iii) a sujeição às restrições da Lei de Responsabilidade Fiscal quanto à renúncia de receita, exigindo adequação orçamentária e impacto fiscal formalmente reconhecido; e (iv) o risco de controvérsias sobre a equivalência entre o crédito de reequilíbrio e a obrigação tributária compensada.

2.7. *Fast track*: procedimentos acelerados para reequilíbrios de direito

A criação de procedimentos simplificados e céleres para reconhecer e efetivar reequilíbrios decorrentes de situações objetivas e incontroversas reduz dramaticamente a insegurança e os custos de transação. Quando alteração legislativa federal impõe novos custos inequívocos à concessão (por exemplo, novos encargos trabalhistas ou ambientais), um procedimento preestabelecido permitiria ao concessionário apresentar planilha de custos adicionais que, se dentro de parâmetros objetivos previamente acordados, seria automaticamente reconhecida em 30 dias, dispensando análises prolongadas e permitindo implementação imediata do reequilíbrio.

Com isso, encaminha-se a redução do tempo entre o desequilíbrio e sua compensação, diminuem-se os custos com consultorias, perícias e litígios, há previsibilidade e segurança jurídica para ambas as partes, e se preserva qualidade do serviço ao evitar descapitalização prolongada do concessionário. Para a boa operacionalização desse mecanismo, é importante definir critérios objetivos para todas as situações.

Em perspectiva analítica, os aspectos positivos do procedimento *fast track* são: (i) redução significativa do tempo entre o evento de desequilíbrio e sua compensação, evitando a descapitalização prolongada do concessionário; (ii) diminuição dos custos de transação, com menor dependência de consultorias, perícias e litígios; (iii) previsibilidade e segurança jurídica para ambas as

partes, dado que os critérios e prazos de reconhecimento do reequilíbrio são estabelecidos previamente; e (iv) preservação da qualidade do serviço, ao impedir que o concessionário opere descapitalizado por períodos prolongados enquanto aguarda a conclusão de processos administrativos lentos. De outro lado, não podemos menosprezar o fato de: (i) a necessidade de definição prévia de critérios objetivos e abrangentes, o que exige elevada técnica regulatória na fase de estruturação do contrato; (ii) o risco de que situações não enquadráveis nos critérios preestabelecidos gerem conflitos sobre a aplicação do procedimento acelerado, frustrando a finalidade de agilidade; (iii) a possibilidade de uso indevido do mecanismo para reequilíbrios que não seriam objetivamente devidos, caso os parâmetros não sejam suficientemente rígidos; e (iv) a dificuldade de adaptar os critérios ao longo do contrato sem que isso reabra controvérsias sobre o próprio regime de reequilíbrio acelerado.

CONCLUSÃO

A análise desenvolvida ao longo do artigo evidencia que a maturidade das concessões brasileiras impõe, de modo inevitável, a maturidade de seus instrumentos de reequilíbrio econômico-financeiro. A persistência de uma lógica centrada quase exclusivamente na majoração tarifária revela-se incompatível com a realidade de contratos de longa duração, marcados por restrições fiscais, sensibilidade social aos preços e elevados custos políticos e econômicos associados a aumentos reiterados de tarifas.

Os mecanismos examinados – dação em pagamento, transferência de direitos de outorga, securitização de fluxos de caixa futuros, redistribuição funcional de obrigações, fundos de equalização, bandas de tolerância com gatilhos automáticos, compensação tributária e procedimentos acelerados – demonstram que o ordenamento jurídico admite soluções mais flexíveis e sofisticadas do que aquelas usualmente empregadas. Tais instrumentos não são isentos de riscos, custos transacionais ou complexidades regulatórias, mas oferecem alternativas relevantes quando os meios tradicionais se mostram ineficazes ou socialmente indesejáveis.

O estudo permite concluir que não existe um mecanismo universalmente superior de reequilíbrio econômico-financeiro. A escolha adequada depende das características do setor, do estágio de maturidade da concessão, da matriz de riscos pactuada e da capacidade institucional do poder concedente e dos órgãos reguladores. A virtude não está na adoção indiscriminada de soluções criativas, mas na ampliação consciente e tecnicamente fundamentada do repertório disponível, com critérios claros, transparência decisória e adequada governança.

Por fim, sustenta-se que a verdadeira segurança jurídica das concessões não decorre da rigidez contratual, mas da previsibilidade e da clareza quanto

às alternativas de recomposição da equação econômico-financeira. Contratos que internalizam, desde a sua origem, múltiplos mecanismos de reequilíbrio, com procedimentos bem definidos e parâmetros objetivos de acionamento, tendem a ser mais resilientes, menos litigiosos e mais capazes de cumprir sua função pública ao longo do tempo. Nesse sentido, a tarifa deixa de ocupar o papel de solução única – muitas vezes algoz do usuário – para reassumir sua função instrumental, integrada a um conjunto mais amplo de ferramentas voltadas à preservação do interesse público e à sustentabilidade dos projetos delegatários.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Fernando. *Teoria econômica do contrato*. Coimbra: Almedina, 2007.
- ASSAF NETO, Alexandre. *Finanças corporativas e valor*. São Paulo: Atlas, 2020.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2015.
- _____. Contrato administrativo – inadimplência do poder público. *BDA – Boletim de Direito Administrativo*, São Paulo: NDJ, v. 6, n. 5, p. 279-306, maio 1990.
- BLANCHET, Luiz Alberto. *Concessões de serviços públicos*. Curitiba: Juruá, 2000.
- CARVALHO, Francisco Bertino Bezerra de. A reforma tributária (Emenda Constitucional 132/23 e Projeto de Lei Complementar 68/24) e o reequilíbrio dos contratos administrativos. *Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual*, Salvador, n. 299, 2025. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/816>. Acesso em: 23 mar. 2026.
- CONRADO, Paulo Cesar. *Compensação tributária e processo*. São Paulo: Quartier Latin, 2010.
- DECKER, Christopher. *Modern economic regulation*. An Introduction to theory and Practice. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. (E-book).
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Atlas, 2023.
- FABOZZI, Frank J. *Structured finance and collateralized debt obligations*. Hoboken: John Wiley & Sons, 2006.
- FORTUNA, Eduardo. *Mercado financeiro: produtos e serviços*. Rio de Janeiro: Qualitymark, 2019.

GARCIA, Flávio Amaral, A Imprevisão na Previsão e os Contratos Concessionais. In: BOCKMANN MOREIRA, Egon (org.). *Tratado do Equilíbrio Econômico-Financeiro: Contratos Administrativos, Concessões, Parcerias Público-Privadas, Taxa Interna de Retorno, Prorrogação Antecipada e Relicitação*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

GONÇALVES, Pedro Costa. *Direito dos contratos públicos*. Coimbra: Almedina, 2016.

GROSSMAN, Sanford J.; HART, Oliver D. The Costs and Benefits of Ownership: A Theory of Vertical and Lateral Integration. *Journal of Political Economy*, v. 94, n. 4, p. 691-719, 1986. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/server/api/core/bitstreams/7312037c-527a-6bd4-e053-0100007fdf3b/content>. Acesso em: 13 dez. 2025.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. A repartição de riscos na parceria público-privada. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, ano 6, n. 24, out./dez. 2008. Disponível em: <http://bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=55970>. Acesso em: 22 abr. 2014.

HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei nº 14.133/2021*. Salvador: Juspodivm, 2026.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Teoria geral das concessões de serviço público*. São Paulo: Dialética, 2003.

LOUREIRO, Gustavo Kaercher. *Estudos sobre o regime econômico-financeiro de contratos de concessão*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

MARQUES NETO, Floriano Azevedo. *Concessões*. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

MARRARA, Thiago e SOUZA, André. Equilíbrio econômico-financeiro e redução tarifária. Equilíbrio econômico-financeiro e redução tarifária. In: BOCKMANN MOREIRA, Egon (org.). *Tratado do Equilíbrio Econômico-Financeiro: Contratos Administrativos, Concessões, Parcerias Público-Privadas, Taxa Interna de Retorno, Prorrogação Antecipada e Relicitação*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e contrato administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

_____. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2023.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: direito das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 4, 1ª parte.

ORAIR, Rodrigo Octávio; MONTEIRO, Maurício. A reforma tributária promovida pela EC 132/2023 e o federalismo fiscal: dificuldades ilustradas a partir da agricultura familiar. *Revista Estudos Institucionais*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 1, p. 349–374, jan./abr. 2025. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/816>. Acesso em: 23 mar. 2026.

PAZETO, Márcio Alceu. Prorrogação de prazo como forma de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de uso de bem público para geração de energia elétrica. *AC&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, v. 12, n. 48, abr.-jun. 2012, p. 223-246.

PEQUIGNOT, Georges. *Théorie Générale du Contract Administratif*. Paris: A. Pédone, 1945.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, v. II.

PEREZ, Marcos Augusto. *O risco no contrato de concessão de serviço público*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

PORTUGAL RIBEIRO, Maurício. *Concessões e PPPs*. Melhores Práticas em Licitações e Contratos. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. O que todo profissional de infraestrutura precisa saber sobre equilíbrio econômico-financeiro de concessões e PPPs (mas os nossos juristas ainda não sabem). In: BOCKMANN MOREIRA, Egon (org.). *Tratado do Equilíbrio Econômico-Financeiro: Contratos Administrativos, Concessões, Parcerias Público-Privadas, Taxa Interna de Retorno, Prorrogação Antecipada e Relicitação*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

RICHER, Laurent. *Droit des contrats administratifs*. Paris: LGDJ, 2014.

RIVERO, Jean. *Droit Administratif*. Paris: Dalloz, 1965.

SCHWIND, Rafael Wallbach. Prorrogação dos contratos de arrendamento portuário. In: SCHWIND, Rafael Wallbach; PEREIRA, César A. Guimarães. *Direito portuário brasileiro*. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2003.

WALINE, Marcel. *Droit Administratif*. Paris: Sirey, 1963.

