



Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Geral Federal
Procuradoria Federal junto à Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT

PROCEDIMENTO ARBITRAL Nº
CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAGEM - CCI

TRÉPLICA

CONCESSIONÁRIA BR-040 S.A.
(Requerente)
Vs.
AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT
(Requerida)

TRIBUNAL ARBITRAL
Elia Baraldi
Cristina M. Wagner Mastrobuono
Sérgio Guerra

Brasília, 16 de março de 2022



SUMÁRIO

I. DA TEMPESTIVIDADE	3
II. INTRODUÇÃO	3
III. DA IRRELEVÂNCIA DA SETENÇA PARCIAL PROFERIDA NO PROCESSO ARBITRAL Nº 23932/GSS/PFF	5
IV. DA REGULARIDADE E VALIDADE DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01 e 50510.323033/2019-61	8
a. DO ATRASO NA OBTENÇÃO DA LICENÇA DE INSTALAÇÃO	8
b. DA AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE: CONSEQUÊNCIA DO ATRASO NA OBTENÇÃO DA LI PARA CUMPRIMENTO DO DEVER DE INVESTIR EM FIBRA ÓPTICA, CFTV E TACHAS REFLETIVAS EM TRECHOS JÁ DUPLICADOS	11
i. Distinção na alocação de responsabilidade contratual para emissão de Licença de Instalação	12
ii. Natureza dos investimentos descumpridos pela requerente	14
iii. Termo inicial e final para o cumprimento de cada obrigação: Da obrigação de implantação de fibra óptica (processo administrativo nº 50510.092885/2016-59) e de instalação de circuito fechado de tv (processo administrativo nº 50510.092886/2016-01)	18
a) Interpretação dada ao item 3.4.6.2 do PER	19
b) Da vinculação entre a implantação dos cabos de fibra óptica e a instalação de CFTV	21
c) Da necessidade de implantação de cabos de fibra óptica e de instalação de CFTV de forma contínua	22
iv. Da possibilidade de adotar rito simplificado para licença/autorização ambiental	24
v. Da realidade dos fatos	27
vi. Do princípio da isonomia, segurança jurídica e boa-fé	43
vii. Da obrigação de instalação de tachas refletivas (processo administrativo nº 50510.323033/2019-61)	45
V. DAS RESPOSTAS ÀS RECLAMAÇÕES DOS USUÁRIOS - PROCESSO NUP Nº 50510.319942/2019-03	50
VI. DA LIQUIDEZ DAS MULTAS APLICADAS	55
VII. DO PEDIDO	58



1. A **AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT**, no processo arbitral em referência (25572/PFF), em atenção à Réplica encaminhada pela Requerente em **14/02/2022**, vem, tempestivamente, por intermédio dos membros da Advocacia-Geral da União infra-assinados, apresentar a presente **TRÉPLICA**.

I. DA TEMPESTIVIDADE

2. Por meio da Ordem Processual nº 01, o Tribunal Arbitral aditou o Calendário Provisório e definiu prazos fixos para início da fase postulatória deste Procedimento Arbitral.
3. Definiu-se como prazo para apresentação de alegações iniciais o dia 15 de novembro de 2021, a apresentação de resposta às alegações iniciais em 14 de janeiro de 2022, Réplica da Requerente em 14 de fevereiro de 2022, e **Tréplica da Requerida em 16 de março de 2022**.
4. Desta feita, haja vista a apresentação de Réplica pela Requerente, protocolamos tempestivamente a presente Tréplica.

II. INTRODUÇÃO

5. Consoante já relatado na Resposta às Alegações Iniciais, o procedimento arbitral em tela tem por objeto controvérsias relacionadas a multas administrativas aplicadas pela Requerida, no âmbito do Contrato de Concessão que decorreu do Edital nº 005/2013, assinado em 12/03/14, com prazo de vigência de 30 anos (a contar de 22/04/14, data da assunção da rodovia).
6. Em síntese, a Requerente questiona a aplicação de penalidades no âmbito dos seguintes processos administrativos sancionadores:

➤ Processo nº 50510.0928852016-59: Decorrente do Auto de Infração nº 0594, instaurado para apurar o não atendimento aos prazos para implantação do sistema de comunicação (cabos de fibra ótica). Aplicada multa de 480 URT, que em 2017, totalizava o valor de R\$ 2.304.000,00 (RTE 73).



➤ Processo nº 50510.0928862016-01: Decorrente do Auto de Infração nº 0595, instaurado para apurar descumprimento de prazo estabelecido para implantação do sistema de controle de tráfego (inexecução do sistema de circuito fechado de TV) - Aplicada multa de 440 URT, que, em 2017, totalizava o valor de R\$ 2.112.000,00 (RTE 72).

➤ Processo nº 50510.323033/2019-61: Decorrente do Auto de Infração nº 150, instaurado para apurar descumprimento ao art. 5, IX, da Resolução ANTT nº 4.071/2013, qual seja, deixar de repor tachas refletivas no prazo de 72 (setenta e duas) horas - Aplicada multa de 180 URT, que totaliza o valor de R\$ 918.000,00.

➤ Processo nº 50510.319942/2019-03: Decorrente do Auto de Infração nº 140, instaurado para apurar descumprimento ao art. 7º, XVIII, da Resolução ANTT nº 4.071/2013, qual seja, deixar de responder a reclamações de consumidores, recebidas pela ouvidoria - Aplicada multa de 192,5 URT, que totaliza o valor de R\$ 981.750,00;

7. Novamente como já pontuado na Resposta às Alegações Iniciais, os fundamentos trazidos pela Requerente se pautam, em síntese:

(i) quanto aos processos administrativos nºs 50510.0928852016-59, 50510.0928862016-01 e 50510.323033/2019-61, no nexo de causalidade entre o atraso na obtenção da Licença de Instalação a cargo do Poder Concedente e a inexecução dos investimentos que decorreram na aplicação de penalidades;

(ii) quanto ao processo administrativo nº 50510.319942/2019-03, na ausência de capitulação da infração no contrato e nas regulamentações aplicáveis.

8. Adicionalmente, defende a iliquidez das multas aplicadas.

9. Antes de expor sua fundamentação relacionada a cada um desses processos sancionadores, a Requerente tenta contextualizar sua demanda com informações sobre crise econômica, dificuldade na obtenção de financiamento, negativa indevida de pleitos de recomposição de equilíbrio econômico-financeiro, entre outras questões objeto de controvérsia no bojo do Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF.

10. Para não nos alongarmos em questões previamente debatidas, passamos a rebater de forma objetiva os fundamentos trazidos na Réplica.



III. DA IRRELEVÂNCIA DA SENTENÇA PARCIAL PROFERIDA NO PROCESSO ARBITRAL Nº 23932/GSS/PFF

11. A Requerente defende já ter comunicado ao presente Tribunal Arbitral, nas Alegações Iniciais apresentadas em 18 de setembro de 2018, que também estaria em trâmite outro Procedimento Arbitral autuado sob o nº 23932/GSS/PFF, tendo por objetivo de obter o reconhecimento, por meio de sentença arbitral, da ocorrência de desequilíbrio econômico-financeiro no Contrato de Concessão da rodovia 040.

12. Nos dizeres da Requerente, *“mais do que apenas contextualizar”*, o objetivo em reapresentar fatos objeto do Procedimento Arbitral autuado sob o nº 23932/GSS/PFF seria demonstrar que a concessão estaria *“seriamente comprometida por circunstâncias supervenientes e com consequências gravíssimas, capazes de justificar o reequilíbrio da concessão.”*

13. No mais, seu objetivo também era demonstrar o *“caráter controvertido e ilíquido da tarifa de pedágio, e, conseqüentemente, a inexigibilidade das multas aplicadas pela Requerida”*. Nesse desiderato, a Requerente faz as seguintes afirmações:

- a. A sentença parcial proferida nos autos do Processo Arbitral nº 23932/GSS/PFF ainda não é definitiva, tendo em vista que a Via 040 apresentou, naquele processo, pedido de esclarecimentos, no intuito de suprir manifestos erros de interpretação contidos no laudo arbitral, e que ainda lhe seria cabível requerer a declaração judicial de nulidade de sentença arbitral eivada de vícios;
- b. E, ainda que a sentença parcial em questão fosse, de fato, definitiva, a crise econômica e a dificuldade na obtenção de financiamento pelos bancos públicos, inobstante constituírem fatos notórios, não alteram em nada o inadimplemento substancial da ANTT no que se refere à obtenção da Licença de Instalação dentro do prazo avençado no contrato de concessão;
- c. Esse atraso substancial da ANTT na entrega da LI impactou, sobremaneira, o desenvolvimento de atividades a cargo da concessionária, que dependiam,



intrinsecamente, da referida licença, notadamente a obrigação de instalação do circuito fechado de TV, implantação da fibra óptica e instalação de tachas refletivas (procs. adm. nºs 50510.092886/2016-01, 50510.092885/2016-59 e 50510.323033/2019-61, respectivamente);

- d. Há inequívoca iliquidez no valor das multas impostas pela ANTT, na medida em que as partes controvertem sobre o valor da tarifa de pedágio que serve de base de cálculo para o montante da penalidade, o que torna as sanções inexigíveis.

14. Primeiramente, entendemos válida e legítima a sentença parcial proferida no bojo do Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF.

15. Como já exposto pela Requerida na Resposta aos Pedidos de Esclarecimentos apresentados naquele procedimento arbitral, o art. 30 da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, apresenta requisitos de admissibilidade restritos para a rediscussão da decisão arbitral.

16. Contudo, mais do que uma correção de erro material ou esclarecimento de alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, o que a Requerente pleiteou nos Pedidos de Esclarecimentos opostos, no bojo do Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF, foi uma rediscussão incabível do mérito.

17. Tanto é assim que, no dia 9 de março de 2022, o Tribunal Arbitral proferiu decisão (RDA-044) acerca de tal Pedido de Esclarecimentos, na qual julgou improcedente todos os pleitos formulados pela Requerente em relação à Sentença Arbitral Parcial. Dentre os motivos para tanto, possui especial relevo o destaque conferido pelo Tribunal Arbitral à impossibilidade de revisar o mérito da decisão arbitral em sede de Pedido de Esclarecimento, como fica evidenciado, por exemplo, no tópico introdutório VI.1 do referido *decisum*, denominado “*Considerações iniciais sobre o escopo do pedido de esclarecimentos*” (RDA-044, p. 8-9).



18. Desta feita, já não se encontra mais pendente de julgamento o Pedido de Esclarecimentos apresentado pela Requerente em face da Sentença Arbitral Parcial proferida no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF. Com isso, tampouco subsiste a alegação de que a referida Sentença Arbitral Parcial poderia ser reformada ainda em sede arbitral, pelo Tribunal Arbitral competente.

19. Outrossim, mais absurda ainda é a afirmação, velada de ameaça, de que a decisão arbitral proferida no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF não se reveste de caráter definitivo sob o argumento de que a Lei de Arbitragem prevê a possibilidade de a Parte apresentar declaração judicial de nulidade da sentença proferida¹. Como é cediço, o controle judicial da determinação arbitral possui escopo preciso e reduzido. Demais disso, e sem se alongar em demasia em assunto alheio à presente discussão, o fato é que aquele painel arbitral, devidamente constituído e conhecedor dos fatos e pleitos apresentados pela Requerente, emitiu decisão válida e de efeitos imediatos.

20. Aliás, é oportuno lembrar que foi a própria Requerente que desde a origem desse procedimento intentou criar uma interrelação entre as disputas instauradas, buscando agora, após seu resultado desfavorável, se valer de prerrogativas processuais para afastar os efeitos daquela decisão sobre a discussão que embasa o presente procedimento.

21. Vamos além: como já demonstramos de forma exaustiva na Resposta às Alegações Iniciais, as demais discussões aventadas no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF não impactam ou não se relacionam com as infrações objeto dos processos administrativos nºs 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01, 50510.323033/2019-61 e 50510.319942/2019-03, como detalharemos a seguir.

22. Esse percurso argumentativo retórico e descontextualizado ancora também a defesa de que as discussões do Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF tornam ilíquido o valor da tarifa, tornando as multas aqui discutidas ilegítimas. Como se verá com maior detalhe alhures,

¹ Cfr. § 15 da Réplica.



é óbvio que a existência de discussão arbitral ou judicial não obsta o poder fiscalizatório e sancionatório da Requerida.

IV. DA REGULARIDADE E VALIDADE DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01 E 50510.323033/2019-61

23. Reprisando o relatado acima, o ponto fulcral da controvérsia relacionada aos processos administrativos nºs 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01 e 50510.323033/2019-61 se refere ao suposto atraso do Poder Concedente na obtenção da Licença de Instalação de que tratam as subcláusulas 5.2.1 e 10.3.2 do contrato de concessão.

24. Diante disso, com o intuito de dar coesão à argumentação, optamos de reunir a discussão dos três processos referenciados no presente tópico geral e em seus desdobramentos, de maneira a enfrentar conjuntamente as argumentações acerca (a) do atraso na obtenção da licença de instalação e (b) da ausência de nexo de causalidade entre o atraso na obtenção da licença de instalação na obtenção da LI e o cumprimento do dever de investir em fibra ótica, CFTV e tachas refletivas em trechos já duplicados.

a. DO ATRASO NA OBTENÇÃO DA LICENÇA DE INSTALAÇÃO

25. Sustenta a Requerente, em sua Réplica, que a Licença de Instalação (LI) correspondente às metas anuais das Obras de Ampliação e Capacidade deveria ter sido obtida pelo Poder Concedente e disponibilizada para a Concessionária até 22.4.2015. O Poder Público apenas teria entregado referida LI de forma parcial, em 13.4.2017, ou seja, 2 (dois) anos após o prazo estabelecido no instrumento contratual.

26. Acrescenta que o atraso na obtenção do licenciamento ambiental teria sido seguido de “nefasta fragmentação” que teria impedido o início **das obras** e, por conseguinte, o cumprimento das obrigações de **investimento** previstas no contrato.

27. Sem prejuízo desta alegação, adverte que a Requerente, “por mera liberalidade”, teria compatibilizado as obras às faixas já liberadas, a fim de garantir eficiência.



28. Como reiterado por esta Requerida em sua Resposta às Alegações Iniciais, novamente estamos diante de uma alegação descasada com o objeto dos presentes autos, senão vejamos.

29. O atraso na obtenção da LI nº 1.121/2016 já é objeto de discussão no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF. Mas mais que isso: a referida “causa de pedir” se encontra totalmente em desconexão com as infrações autuadas no âmbito dos processos administrativos nºs 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01 e 50510.323033/2019-61, como será demonstrado no tópico seguinte.

30. De todo modo, algumas questões de fato merecem, desde logo, ser esclarecidas.

31. É certo que no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF a Requerente e a Requerida não se controvertem sobre a existência ou não de atraso na obtenção da LI prevista nas subcláusulas 5.2.1 e 10.3.2 do contrato de concessão. A controvérsia é sobre a consequência deste atraso. Ou melhor: sobre eventual impacto deste atraso no equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.

32. Também é certo que a LI nº 1.121/2016 e ASV nº 1.131/2016 (RDA-043) foram emitidas em 06/07/2016, contemplando a liberação de 153,5km de obras de ampliação de capacidade e melhorias. E que 801,3 quilômetros foram liberados para as referidas obras em 13/04/2017, com a emissão da LI nº 1.121/2016- 1ª Retificação (RDA-32, p. 3).

33. Contudo, conforme previsto no item 3.2.1 do PER (RDA-003, p. 65-159), o termo inicial para as obras de ampliação de capacidade e melhorias foi definido como “a data de expedição da Licença de Instalação”.

34. Ou seja: **não se exigiu nenhuma execução de obra de ampliação de capacidade e melhorias em trecho rodoviário antes da expedição da LI correspondente.**

35. Como se viu da extensa argumentação realizada no bojo do Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF, o fato é que a Requerente alega de forma lacônica que o atraso da Licença de Instalação impediu a realização das obras de ampliação da capacidade e melhoria. De forma diametralmente oposta à sua própria argumentação, a Requerente não controverte a



constatação de que a liberação da Licença não veio acompanhada da efetiva execução dessas obras pela concessionária.

36. E mais: conforme demonstrado na Resposta às Alegações Iniciais, após a efetiva obtenção da Licença de Instalação, a Requerida convocou a concessionária Requerente em diversas oportunidades para promover sua transferência (v.g., Ofício nº 132/2017/GEPRO/SUINF (RDA-031), Ofício nº 680/2017/GEPRO/SUINF (RDA-032), Ofício nº 391/2017/SUINF (RDA-033) e Ofício nº 1645/2017/GEPRO/SUINF (RDA-034).

37. Após pressionada em promover a transferência de titularidade da Licença de Instalação, para dar início à execução das obrigações de ampliação de capacidade e melhorias previstas no item 3.2.1 do PER, a concessionária Requerente protocola, em 26/10/2017, sua **intenção de adesão ao processo de relicitação**, com referido Termo Aditivo (RDA-017) celebrado em 17 de novembro de 2020, data a partir da qual foram suspensas **todas** as obrigações de investimentos.

38. A legitimidade das penalidades aplicadas quanto a fatos gerados anteriores à data de celebração do referido Termo Aditivo, foi, por sua vez, garantida em sua cláusula 4.2, que dispôs: *“a não execução das obrigações de investimentos constantes do CONTRATO DE CONCESSÃO ORIGINÁRIO e não previstas no Anexo I deste Termo Aditivo não ensejará a aplicação de penalidades, **sem prejuízo da validade das penalidades cujo fato gerador seja anterior à data de sua celebração**”* (grifamos).

39. Sintetizados os fatos relacionados à Licença de Instalação a cargo do Poder Concedente - que já é objeto do procedimento arbitral nº 23932/GSS/PFF -, passamos a analisar, de forma mais específica, a correlação – ou melhor, a ausência de correlação - entre a causa de pedir do presente procedimento arbitral e o suposto atraso em sua obtenção.



b. DA AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE: CONSEQUÊNCIA DO ATRASO NA OBTENÇÃO DA LI PARA CUMPRIMENTO DO DEVER DE INVESTIR EM FIBRA ÓPTICA, CFTV E TACHAS REFLETIVAS EM TRECHOS JÁ DUPLICADOS

40. A Requerente busca em sua Réplica, em tópico denominado “Íntima Relação entre o Discutido nos Processos Sancionatórios e a Tardia Emissão da Licença de Instalação”, estabelecer uma relação de dependência entre o atraso na entrega da Licença de Instalação discutida no procedimento arbitral nº 23932/GSS/PFF e a não execução das obrigações de implantação de fibra óptica, instalação de circuito fechado de TV e instalação tachas refletivas. Para tanto, aduz a Requerente, em síntese, que:

- a. Embora a fibra óptica esteja abrangida na Frente de Serviços Operacional, a sua implantação segue o cronograma de duplicação das vias previstas no contrato de concessão;
- b. A efetiva implementação do circuito fechado de TV dependia diretamente da implantação dos cabos de fibra óptica, já que a partir deste seria possível o pleno funcionamento daquele, conforme teria sido reconhecido no Ofício nº 808/2016/GEINV/SUINF (RTE 31);
- c. Por conseguinte, o sistema de CFTV deveria ser instalado concomitantemente à implantação dos cabos de fibra óptica, conforme percentuais e prazos definidos no item 3.2.1.1 do PER;
- d. O próprio Ibama teria indicado a necessidade de emissão de Licença de Instalação e Autorização de Supressão de Vegetação para a implantação da fibra óptica e, conseqüentemente, para o funcionamento do circuito fechado de TV (RTE 32);
- e. O prazo e o quantitativo (percentual) de implantação de cabos de fibra óptica e instalação do circuito fechado de TV deveriam ser observados após o marco para a contagem do 1º ano concessão, qual seja, a partir da emissão da Licença de Instalação, nos termos do Ofício nº 1343/2015/GENV/SUINF (RTE 33);



- f. A instalação das tachas refletivas, por sua vez, deveria ser providenciada conforme fosse efetivada a duplicação da via, sendo que referida instalação já teria sido efetivada quanto aos trechos abrangidos nos trabalhos iniciais.

41. A partir dessas alegações gerais, a Requerente passa a adentrar na análise de legitimidade de cada processo administrativo sancionador.

42. Nenhuma das aceções defendidas pela Requerente possuem o condão de infirmar a verdade dos fatos.

43. Na Resposta às Alegações Iniciais, a Requerida demonstrou de forma irrefutável que a emissão da Licença de Instalação discutida no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF não possui qualquer relação com as obrigações objeto dos Processos NUP nºs 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01 e 50510.323033/2019-61.

44. Dada a correlação lançada pela Requerente entre as obrigações de implantação de fibra óptica, instalação de CFTV e instalação de tachas refletivas, passamos a apresentar os pontos fulcrais presentes nos processos administrativos sancionadores que **afastam** a suscitada relação de causalidade com o atraso na obtenção da Licença de Instalação alocada como responsabilidade do Poder Concedente.

i. DISTINÇÃO NA ALOCAÇÃO DE RESPONSABILIDADE CONTRATUAL PARA EMISSÃO DE LICENÇA DE INSTALAÇÃO

45. Na Resposta às Alegações Iniciais a Requerida já demonstrou que o próprio Contrato de Concessão (RDA-003) traz uma distinção quanto à competência para obtenção das licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão.

46. Na subcláusula 5.1.1 foi atribuído à Concessionária, como obrigação geral, o dever de “obter **todas as licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão**, incluindo as licenças ambientais, observadas as disposições da subcláusula 5.2” (grifo nosso).



47. O Contrato também é claro ao delegar à Concessionária a obrigação da obtenção da concordância do IBAMA (Órgão Ambiental licenciador) para a realização das obras de ampliação da capacidade e melhorias que se enquadrem nas condições do art. 8º, inciso III, da Portaria Interministerial nº 288/MT/MMA (RDA-029):

5.1.1 (...)

(i) Dentre as licenças ambientais referidas na subcláusula 5.1, a **Concessionária deverá obter:**

(a) **Concordância do** Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - **IBAMA** para as **Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias** que se enquadrem nas condições do art. 8º inciso III da Portaria nº 288/MT/MMA. Em até 4 (quatro) meses após a assinatura do Contrato, a Concessionária deverá protocolar junto ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA os documentos necessários que comprovem o enquadramento dos trechos nas condições do art. 8º inciso III da Portaria nº 288/MT/MMA.

(b) Licença prévia e licença de instalação das Obras em Trechos Urbanos previstas no PER;

5.1.2 **adotar todas as providências exigidas pelos órgãos competentes**, nos termos da legislação vigente, **para a obtenção das licenças, permissões e autorizações** necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão, arcando com as despesas e os custos correspondentes. (grifamos)

48. A competência para obtenção da licença de instalação prevista nas subcláusulas 5.2.1 e 10.3.2 foi atribuída - **excepcionalmente** - ao Poder Concedente, e, frise-se, tão somente para as **obras de ampliação de capacidade e melhorias previstas no item 3.2.1 do PER (RDA-003)**:

5.2 O Poder Concedente deverá:

5.2.1 Obter licença prévia e licença de instalação das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias do item 3.2.1 do PER, nas condições previstas na subcláusula 10.3.2.



5.2.2 Elaborar o inventário florestal e os Planos Básicos Ambientais.

(...)

10.3.2 A licença de instalação prevista na subcláusula 5.2.1 será disponibilizada a Concessionária em prazo compatível para o atendimento das metas anuais de duplicação previstas no item 3.2.1.I. do PER, de acordo com as seguintes condições.

(i) A licença de instalação necessária ao cumprimento da primeira meta anual das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias prevista no item 3.2.1 do PER será disponibilizada a Concessionária em até 12 (doze) meses contados da Data da Assunção.

49. As obrigações objeto dos processos administrativos nº 50510.0928862016-01, nº 50510.0928852016-59 e nº 50510.323033/2019-61 **não se relacionam** com as obras de ampliação de capacidade e melhorias previstas no item 3.2.1 do PER, conforme será visto no tópico seguinte.

ii. NATUREZA DOS INVESTIMENTOS DESCUMPRIDOS PELA REQUERENTE

50. O item 3.2.1 do PER assim define o objeto das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias de que tratam as subcláusulas 5.2.1 e 10.3.2 do contrato de concessão:

3.2.1 Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias

Objeto: conjunto de obras e serviços de **duplicação** da Rodovia, implantação de vias marginais, viadutos e passagens inferiores, trevos em nível, correções de traçado, passarelas e melhorias em acessos, implantação de barreiras divisórias de pistas e implantação de pórticos, observados os Parâmetros Técnicos.

51. Essas obras subdividem-se em Obras de Ampliação de Capacidade e Obras de Melhorias, sendo aquelas consistentes na duplicação dos subtrechos, e estas últimas relacionadas a obras e serviços conexas à ampliação de capacidade de que trata o referido item 3.2.1 do PER, vejamos:



A implantação de vias marginais, viadutos e passagens inferiores, interconexões, retornos em desnível, passarelas, correções de traçado, e melhorias em acessos deverá ocorrer de forma concomitante com a execução das Obras de Ampliação, de acordo com a localização e os quantitativos indicados a seguir.

As Obras de Melhorias deverão ser executadas nos mesmos prazos fixados para implantação das pistas duplas ou conversão de subtrecho em multifaixa para via duplicada, conforme os respectivos trechos selecionados pela Concessionária para atendimento dos prazos indicados acima, observado o prazo específico para as vias marginais. A abertura para tráfego de um **trecho duplicado** deverá, necessariamente, ser acompanhada da abertura para uso de todas as melhorias relativas ao trecho, observado o prazo específico para as vias marginais.

Após a duplicação de cada subtrecho, a Concessionária terá até 12 (doze) meses para implementar as vias marginais referentes ao **subtrecho duplicado**, atendendo todas os Parâmetros Técnicos e Parâmetros de Desempenho estabelecidos neste PER e no Contrato. (grifamos)

52. Ou seja, qualquer discussão sobre atraso em licença de instalação a cargo do Poder Concedente, o que é objeto do procedimento arbitral nº 23932/GSS/PFF, deve estar atrelada às obras e serviços relacionados à obrigação de **duplicação** de trechos da rodovia cuja exploração foi concedida e à **obrigação acessória de promover concomitantemente as melhorias também especificadas no item 3.2.1 do PER.**

53. Decerto, a subcláusula 10.3.2 do Contrato de Concessão previu que a licença de instalação de que trata a subcláusula 5.2.1 seria disponibilizada à Concessionária em prazo compatível para o atendimento das metas anuais de duplicação previstas no item 3.2.1 do PER, de acordo com as seguintes condições:

(i) A licença de instalação necessária ao cumprimento da primeira meta anual das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias prevista no item 3.2.1 do PER será disponibilizada a Concessionária em até 12 (doze) meses contados da Data da Assunção.



(a) Para o cálculo da extensão equivalente ao cumprimento da primeira meta anual das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias prevista no item 3.2.1 do PER será descontada a extensão passível de enquadramento no art. 8º inciso III da Portaria nº 288/MT/MMA, nos termos da subcláusula 5.1.1 (i)(a).

54. Ocorre que as obrigações objeto dos processos administrativos nºs 50510.0928862016-01, 50510.0928852016-59 e 50510.323033/2019-61 não se enquadram entre aquelas obrigações previstas no item 3.2.1 do PER.

55. **A uma**, porque tais obrigações estão inseridas em outras “Frentes da Concessão”, e **não na Frente de Ampliação de Capacidade e Manutenção de nível de serviço** (item 3.2 do PER). Para facilitar a avaliação, vejamos o que o PER prevê:

- A obrigação de implantação de fibra óptica objeto do PA nº 50510.0928852016-59) está inserida na Frente de Serviços Operacionais (item 3.4 do PER), mais especificamente dentro do grupo de Sistema de Comunicação (item 3.4.6);
- A obrigação de instalação de circuito fechado de TV (objeto do PA nº 50510.0928862016-01) está inserida na Frente de Serviços Operacionais (item 3.4 do PER), mais especificamente dentro do grupo de Sistemas de Controle de Tráfego (3.4.3); e
- A obrigação de instalação de tachas refletivas (objeto do PA nº 50510.323033/2019-61) está inserida na Frente de Recuperação e Manutenção, mais especificamente em seu item **3.1.2** (Sinalização e Elementos de Proteção e Segurança).

56. **A duas**, porque as infrações objeto dos referidos processos administrativos sancionadores se referem a inexecução das obrigações em trechos **já duplicados**:

- Quanto à obrigação de implantação de **fibra óptica** objeto do PA nº 50510.0928852016-59), o Parecer Técnico COINF/URMG nº 246/2016,



datado de 30 /11/2016 (fls. 05/08 dos autos 50510.0928852016-59 – RDA-021), é expresso ao se referir à “**inexecução na instalação dos cabos de fibra óptica em trechos já duplicados**” (grifamos);

- Quanto à obrigação de **instalação de circuito fechado de TV** (objeto do PA nº 50510.0928862016-01), o Parágrafo 19 do Parecer Técnico COINF/URMG nº 247/2016, acostado às fls. 05/08 dos autos nº 50510.0928862016-01 (RDA-022), **a penalidade em tela se refere à constatação da inexecução da obrigação de implantação do sistema nos trechos já duplicados;**
- Quanto à obrigação de instalação de tachas refletivas (objeto do PA nº 50510.323033/2019-61), consta no Parecer nº 77/2019/COINGMG/URMG (documento SEI 0679060 dos autos 50510.3230332019-61 – RDA-024), que “foi constatada a ausência de taxas em praticamente todo o trecho concedido, **inclusive trechos duplicados pela própria concessionária**, onde as tachas danificadas ao longo do tempo não foram substituídas” (grifamos).

57. Especificamente quanto à obrigação de instalação de tachas refletivas, a Requerida bem destacou, em sua Resposta às Alegações Iniciais, ter sido constatada a ausência de tachas em locais críticos, como pontes estreitas, postos da PRF e cruzamento em nível, cujo prazo de instalação foi previsto no PER como sendo “*até o final dos trabalhos iniciais*”.

58. Conforme os registros fotográficos (p. 5-41 dos autos 50510.3230332019-61 – RDA-024), a multa foi aplicada pela ausência de tachas em **trechos já duplicados**; em trechos com obras realizadas pela própria concessionária; em trechos críticos, cuja previsão de instalação era até o final dos trabalhos iniciais, como pontes estreitas, postos da PRF e cruzamentos em nível.

59. Embora a Requerente insista na instalação de tachas nos trechos em que se operaram os trabalhos iniciais e onde realizou duplicação, **esta Requerida constatou a inadequação das referidas tachas ante os parâmetros técnicos de desempenho exigidos no PER ao longo de todo o período de concessão. Observou-se, também, a ausência de acompanhamento e manutenção das tachas já instaladas, com sua eventual substituição.** Portanto, a mera



instalação não afasta o descumprimento da obrigação prevista no PER e a consequente sanção.

60. A partir das premissas delineadas nos tópicos anteriores, passamos a uma análise mais específica de cada uma das obrigações inadimplidas e que são objeto dos processos administrativos nºs 50510.092885/2016-59, 50510.092886/2016-01 e 50510.323033/2019-61, mormente para identificar o termo inicial para o cumprimento de cada obrigação.

iii. **TERMO INICIAL E FINAL PARA O CUMPRIMENTO DE CADA OBRIGAÇÃO: DA OBRIGAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DE FIBRA ÓPTICA (PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 50510.092885/2016-59) E DE INSTALAÇÃO DE CIRCUITO FECHADO DE TV (PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 50510.092886/2016-01)**

61. A principal controvérsia jurídica relacionada aos processos administrativos nºs 50510.092885/2016-59 e 50510.092886/2016-01 se refere ao termo inicial para o cumprimento da obrigação de implantação de fibra óptica em trechos já duplicados.

62. Quanto à implantação de fibra óptica, a Requerente sustenta ser o item 3.4.6.2. do PER expresso ao definir que *“o cabo de fibra óptica deverá ser implantado em toda a extensão do lote rodoviário nos percentuais e prazos definidos no item 3.2.1.1 do PER”*. Por sua vez, no item 3.2.1.1 do PER estaria previsto que os prazos para as Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias iniciarão a partir da expedição da Licença de Instalação a cargo do Poder Concedente.

63. Em síntese, conjugando os itens 3.4.6.2 e 3.2.1.1 do PER, a Requerente defende que o termo inicial para implantação do cabo de fibra óptica - independentemente de se relacionar a trechos **já duplicados** ou a trechos **a serem duplicados** pela concessionária - seria a expedição da Licença de Instalação a cargo do Poder Concedente.

64. Quanto ao circuito fechado de televisão, a Requerente alega que sua instalação dependeria da implantação da fibra óptica, que, por sua vez, não teria ocorrido em virtude do atraso na disponibilização, pela Requerida, da Licença de Instalação. Assim, a Requerente não teria deixado de descumprir a obrigação de instalar o circuito fechado de televisão. Pelo contrário: teria sido a própria Requerida que teria deixado de cumprir sua obrigação de obter o licenciamento ambiental.



65. E avançando, a Requerente aduz que a Requerida teria anuído com a instalação do circuito fechado de televisão de forma concomitante à implantação dos cabos de fibra óptica.

66. Outra questão suscitada pela Requerente se refere à concordância, pela Requerida, quanto à necessidade de implantar os cabos de fibra óptica e de instalar o circuito fechado de televisão de forma contínua, em toda a extensão da rodovia, o que mais uma vez implicaria na necessidade de aguardar a finalização do processo de Licença de Instalação dos trechos duplicados.

67. Passamos a analisar cada uma dessas Alegações da Requerente.

A) INTERPRETAÇÃO DADA AO ITEM 3.4.6.2 DO PER

68. Conforme já apontado na Resposta às Alegações Iniciais, a leitura do item 3.4.6.2 do PER não pode ser feita de forma descasada com as demais disposições quando preveem todas as obrigações e serviços alocados à responsabilidade da concessionária.

69. Como relatado acima, a obrigação de implantação de fibra óptica foi prevista entre as obrigações e serviços da “Frente de Serviços Operacionais”, mais especificamente no Sistema de Comunicação.

70. O escopo do Sistema de Comunicação, descrito no item 3.4.6 do PER, é “*suportar o sistema operacional da Rodovia, para atender aos serviços de atendimento emergencial, de informações, de assistência ao usuário e de guarda e vigilância patrimonial, **devendo abranger toda a Rodovia e integrar os diversos serviços** de forma flexível, modular e capaz de suprir as necessidades a curto, médio e longo prazo.*” (grifamos)

71. Ainda no item 3.4.6 do PER, foi previsto que a fibra óptica será o principal meio de transmissão entre as instalações fixas do sistema operacional, inclusive da ANTT e da Polícia Rodoviária Federal (PRF).

72. E mais: foi previsto no item 3.4.6 do PER que o prazo para implantação e operacionalização do Sistema de Comunicação seria até o 12º mês do prazo da Concessão, sendo que “***para as edificações com prazo distinto para implantação, os elementos do***



*sistema de comunicação devem ser instalados e operacionalizados **juntamente com a entrega da respectiva edificação***”.

73. Em uma interpretação sistemática do PER, a Requerida conjugou o prazo previsto no item 3.4.6.2 do PER com a abrangência mais ampla do seu objeto e também com o prazo geral previsto no item 3.4.6 do PER.

74. Considerou ainda que o item 4.6 do PER, denominado “Planejamento da Implantação e Gestão de Fibras Ópticas”, determinou que a concessionária apresentasse, em até 12 (doze) meses do início do prazo da Concessão, os seguintes documentos:

- a. Relatório dos testes especificados no item 3.4.6.2 do PER; e
- b. Plano de contingência e restauração emergencial das fibras ópticas.

75. Os testes a que se refere o item 4.6 do PER estão assim previstos no item 3.4.6.2 também do PER:

Para garantir a qualidade do cabo e serviços executados, a Concessionária executará testes e medições nas fibras ópticas. Os testes deverão ser realizados com OTDR em todos os segmentos de cabo entre dois pontos de terminação, chamados de ponto A e ponto B. Os testes deverão ser feitos em todas as fibras, nos dois sentidos, de A para B e vice-versa.

Os testes serão executados nos comprimentos de onda de 1310 nm e 1550 nm e gravados em mídia eletrônica, de A para B e de B para A. Os dados devem ser apresentados em forma de relatório, de forma clara e concisa e entregues impressos em mídia eletrônica, logo após o término dos testes realizados.

76. Diante das disposições contratuais acima, a Requerida expediu as seguintes orientações, todas acostadas nos autos 50510.041431/2014-58 (RDA-027):

- pelo Ofício nº 046/2015/GEONV, de 14/01/2015 (fl.10 do doc. RDA-027), a ANTT estabeleceu que o prazo para implantação da fibra óptica **em segmentos já duplicados** deveria ocorrer até o final do 1º ano de concessão;



- pelo Ofício-Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF, de 02/03/2015 (fl. 30 do doc. RDA-027), a ANTT estendeu o prazo previsto no Ofício nº 046/2015/GEONV, orientando todas as concessionárias rodoviárias da Terceira Etapa - Fases I e III a cumprirem a obrigação de implantação da fibra óptica nos trechos já duplicados até o final do 2º ano da Concessão.
- O prazo definido no Ofício-Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF, quanto ao termo final para implantação de fibra óptica nos trechos já duplicados, foi reiterado pelo Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF (fls. 31/32 do doc. RDA-027).

77. Assim, considerando que a obrigação de implantação de fibra óptica abrange todo o trecho rodoviário concedido, bem como a interpretação conjunta alcançada pela leitura dos itens 3.4.6, 3.4.6.2 e 4.6 do PER, a Requerida indicou para a Requerente os prazos previstos para a sua implementação, distinguindo o prazo a ser adotado em trechos duplicados do prazo a ser adotado em trechos não duplicados.

B) DA VINCULAÇÃO ENTRE A IMPLANTAÇÃO DOS CABOS DE FIBRA ÓPTICA E A INSTALAÇÃO DE CFTV

78. Rememorando argumentos lançados pela Requerida em sua Resposta às Alegações Iniciais, a implantação e operacionalização das obrigações atinentes aos sistemas de controle de tráfego, incluindo a instalação de CFTV, foi prevista para ser efetivada *“até o final do 24º mês do prazo da concessão, observados os prazos intermediários para implantação e operacionalização de cada componente do sistema de controle de tráfego”*.

79. Especificamente sobre o CFTV, o item 3.4.3.6 do PER estabeleceu que referida obrigação se destina ao monitoramento visual do tráfego nas vias e das edificações existentes na faixa de domínio, sendo prevista a instalação de ao menos uma câmera a cada 2 km de rodovia.

80. Ademais, tal item 3.4.3.6 também previu instalações de câmeras de monitoramento das edificações *“nas praças de pedágio e auxiliares, postos de pesagem fixos, postos da PRF, de fiscalização fazendária, de postos de fiscalização da ANTT e nas passarelas de pedestres,*



além de outros locais estrategicamente definidos pela concessionária, e devidamente aceitos pela ANTT”.

81. Novamente aqui o prazo para instalação e operacionalização da referida obrigação foi fixado como sendo “até o 24º mês do prazo da concessão”, com a seguinte ressalva:

Para as edificações, praças de pedágio e auxiliares, postos de pesagem fixos, postos da PRF, de fiscalização fazendária, de postos de fiscalização da ANTT e nas passarelas de pedestres com prazo distinto de implantação, os elementos do sistema de circuito fechado de TV devem ser instalados e operacionalizados juntamente com a entrega da respectiva infraestrutura.

82. Considerando a ausência de ressalva quanto ao prazo para instalação de equipamentos de CFTV nos trechos a serem duplicados pela concessionária, e considerando que a transmissão de dados dependeria da fibra óptica, foi expedido o Ofício nº 424/2016/GEINV/SUINF, de 12/04/2016 (fls. 30/31 do doc. RDA-028), bifurcando o prazo de instalação do CFTV, nos seguintes termos:

- a) para os trechos **já duplicados**, foi prevista a sua instalação até o final do 2º ano de concessão; e
- b) para os trechos não duplicados, foi permitida sua instalação concomitantemente aos prazos exigidos para a implantação da fibra óptica (ou seja, ao tempo das obras de duplicação).

83. O objetivo aqui foi compatibilizar o prazo de instalação do CFTV com a orientação já anteriormente estabelecida no Ofício-circular nº 009/2015/GEINV/SUINF (fl. 34 do doc. RDA-028), que definiu o prazo de implantação de fibra óptica.

C) DA NECESSIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE CABOS DE FIBRA ÓPTICA E DE INSTALAÇÃO DE CFTV DE FORMA CONTÍNUA



84. Não procede o argumento da Requerente no sentido de que a Requerida teria orientado a implantação de fibra óptica de forma contínua, e tampouco procede a alegação de ausência de funcionalidade na implantação descontínua dos cabos de fibra óptica.

85. Quando o PER estabelece que a fibra óptica deve ser implantada nos mesmos prazos e percentuais das obras de duplicação, seu objetivo é evitar rompimentos dos cabos, principalmente pelos serviços de terraplenagem nos segmentos a receberem obras de ampliação de capacidade.

86. Contudo, para os trechos já duplicados este risco de rompimento dos cabos não existe.

87. Ademais, desnecessário seria ter uma implantação completa da fibra óptica em todo o trecho rodoviário concedido para se obter a funcionalidade desejada pelo PER, que é permitir o envio de informações e dados de suma relevância para a segurança viária e para o acompanhamento da operação da concessão.

88. Também ficou esclarecido que seria contraproducente obter a funcionalidade da fibra óptica desejada pelo PER – qual seja, permitir o envio de informações e dados relativos à segurança viária e acompanhamento da operação da concessão - apenas se implantado em todo o trecho da concessão.

89. Aliás, mesmo não englobando todo o trecho rodoviário concedido, não havia – e continua não havendo – impedimento técnico para promover a implantação da fibra óptica nos trechos em que já estavam duplicados no momento da celebração do Contrato de Concessão.

90. No mesmo sentido, também não há necessidade de instalar o CFTV somente em trechos contínuos, ou seja, somente quando liberada a realização de Obras de Ampliação e Capacidade em todo o trecho rodoviário concedido.

91. Tal vinculação feita pela Requerente teve tão-somente o objetivo de subverter a orientação dada e reiterada pela Requerida quanto à bifurcação de prazos para implantação



de fibra óptica/instalação de CFTV conforme se relacionasse a trechos já duplicados ou pendentes de duplicação.

92. Assim, considerando que os processos administrativos nºs 50510.092885/2016-59 e 50510.092886/2016-01 se referem a obrigações em trechos rodoviários, já duplicados, sua execução respectiva independe da prévia execução das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias previstas no item 3.2.1 do contrato de concessão, devendo seguir, quanto ao prazo para suas execuções, a orientação unificada dada no Ofício-circular nº 009/2015/GEINV/SUINF (fl. 68 do doc. RDA-028) e no Ofício nº 424/2016/GEINV/SUINF (fls. 64/65 do doc. RDA-028).

iv. DA POSSIBILIDADE DE ADOTAR RITO SIMPLIFICADO PARA LICENÇA/AUTORIZAÇÃO AMBIENTAL

93. Passamos agora a analisar a necessidade ou não de inserir a autorização ou licenciamento ambiental da obrigação de implantação de fibra óptica no bojo da Licença de Instalação de duplicação.

94. Ao que consta no Parecer Técnico COINF/URMG nº 246/2016 (fls. 5/8 do doc. RDA-021), em reunião realizada em 12/03/2015, teria sido acordado ser necessária a elaboração de Relatório Ambiental Simplificado de forma a embasar a solicitação de Autorização de Supressão Vegetal (ASV) e a Licença de Instalação para a implantação da fibra óptica.

95. A opção por incluir a obrigação de implantação da fibra óptica em trechos já duplicados na Licença de Instalação de duplicação foi exclusivamente da concessionária Requerente.

96. É neste sentido a ata da reunião realizada em 24/03/2015, e emitida pelo IBAMA, conforme transcrito pela própria concessionária na fl. 13 dos autos 50510.092885/2016-59 (RDA-021) e na fl. 24-v dos autos 50510.041431/2014-58 (RDA-027):

Foi questionado a respeito da regularização da instalação da fibra óptica ao longo da rodovia. O IBAMA explicou que é necessária a emissão de ASV e LI, por esta atividade não se enquadrar como obra de melhoramento na Portaria



289/2013 (por ter sua extensão superior a cinco quilômetros). Para os trechos duplicados, deverá ser elaborado **Relatório Ambiental Simplificado, nos moldes do Anexo da Portaria 289/2013**, para embasar solicitação de ASV e LI, da mesma forma que tem sido feito no licenciamento ambiental das demais Concessionárias do Lote 6 de concessão de rodovias.

A concessionária **poderá acordar com a EPL** a possibilidade de inclusão desta atividade na ASV e LI da duplicação. (grifamos)

97. De fato, para os trechos já duplicados seria necessário apenas a elaboração de um **Relatório Ambiental Simplificado (RAS)** para embasar a Autorização de Supressão Vegetal (ASV) e Licença de Instalação (LI) específicas para a implantação da fibra óptica, que demanda um procedimento simplificado de licenciamento, como previsto na Portaria Interministerial MMA/MT nº 288/2013 (RDA-029) e Portaria MMA nº 289/2013 (RDA-030).

98. As referidas Portarias Interministeriais propiciam ao empreendedor que possui Termo de Compromisso de Regularização Ambiental (TCRA) assinado e em vigência a realização de procedimentos de licenciamento ambiental simplificados, a depender do objeto licenciado.

99. Nesses termos, a assinatura do TCRA permitiria à concessionária Requerente o enquadramento em diversos processos simplificados de licenciamento ambiental, como a emissão direta de Licença de Instalação para implantação e pavimentação de rodovias com extensão inferior a 100 quilômetros e para a ampliação da capacidade (duplicação) de rodovias. Formas mais simplificadas de licenciamento também são observadas, a exemplo da possibilidade de realização de obras de ampliação da capacidade (duplicação) de até 25 quilômetros de extensão, obras de melhoria (até 5 quilômetros de extensão) e obras de conservação, que podem ser dispensadas de licenças e autorizações ambientais.

100. Assim sendo, no que se refere à implantação da rede de fibra óptica, a partir da prática observada para as demais concessões inerentes à 3ª Etapa das Concessões Rodoviárias Federais, a exemplo das Concessionárias MSVIAS (BR-163/MS) e Eco-050 (BR-050/GO/MG), destaca-se que o IBAMA considerou a atividade como de "baixo impacto ambiental", aplicando-se, dessa forma, a possibilidade de procedimentos específicos com a supressão da



fase de licenciamento prévio, ou seja, possibilitando a emissão direta de Licença de Instalação (LI), conforme **Ofício nº 02001.008941/2014-11-CGTMO/IBAMA de 12/08/2014 (RDA-039)**:

1. Em resposta à Carta MGO-AMB-0022-2014, referente à **implantação da fibra óptica** na BR-050/GO/MG, comunica-se que, segundo os ditames da Portaria MMA nº 289, de 16 de julho de 2013, especificamente em seu Art. 19, ficam autorizadas, para as rodovias federais pavimentadas, duplicadas ou não, regularizadas ou aquelas em processo de regularização, a partir da assinatura do Termo de Compromisso e dentro do seu período de vigência, as atividades de melhoramento, desde que tenham extensão de até 5 km e não se enquadrem na exigência de que trata o art. 10 da Lei nº 6.938/1981.

2. Diante do exposto, e **considerando que tal intervenção é caracterizada como sendo uma obra de melhoramento de baixo impacto ambiental** e que excede os 5 km estipulados pela Portaria MMA, **comunica-se que o procedimento de licenciamento adotado será o simplificado, com emissão direta de LI.** (grifo nosso)

101. Ocorre que no caso em apreço a opção adotada pela concessionária Requerente foi diversa das opções adotadas pelas Concessionárias MSVIAS (BR-163/MS) e Eco-050 (BR-050/GO/MG), que seguiram licenciamentos próprios para implantação da fibra óptica, nos termos das subcláusulas 5.1.1 (i) (a) e 5.1.2 dos contratos de concessão em referência, conforme, respectivamente, Licença de Instalação nº 1043/2015 (RDA-040) e Licença de Instalação nº 1040/2014 (RDA-041).

102. A concessionária Requerente optou em incluir tais intervenções, por sua conta e risco, no processo de licenciamento das obras de ampliação de capacidade, procedimento muito mais complexo e demorado. Pleiteou que o licenciamento inerente à implantação de fibra óptica fosse incorporado no âmbito do processo de licenciamento das obras de ampliação da capacidade e melhorias relativas ao item 3.2.1 do PER, que estava sendo conduzido pela Empresa de Planejamento e Logística S.A. (EPL).

103. Optou, pois, por incorporar uma atividade de baixo impacto ambiental, ou seja, que iria requerer licenciamento simplificado, a um procedimento de licenciamento ordinário, assumindo os riscos de eventuais atrasos para liberação das intervenções.



104. Ademais, mesmo após efetivar esta opção, o certo é que a qualquer momento a concessionária Requerente poderia ter pleiteado que o licenciamento de implantação de fibra óptica fosse conduzido à parte. Era facultado pleitear, a qualquer momento, que o licenciamento de implantação de fibra óptica fosse realizado à parte, através do procedimento simplificado aqui indicado. Entretanto, tal atitude jamais foi adotada pela Requerente.

105. Assim, para os trechos já duplicados, seria necessário apenas a elaboração de um Relatório Ambiental Simplificado (RAS) para embasar a Autorização de Supressão Vegetal (ASV) e Licença de Instalação (LI) específicas para a implantação da fibra óptica, que demanda um procedimento simplificado de licenciamento, como previsto na Portaria Interministerial MMA/MT nº 288/2013 (RDA-029) e Portaria MMA nº 289/2013 (RDA-030). No entanto, a Requerente optou por incluir tais intervenções, por sua conta e risco, no processo de licenciamento das obras de ampliação de capacidade, procedimento muito mais complexo e demorado.

106. Vale ainda destacar que não houve decisão da ANTT no sentido de incluir a obrigação de implantação de fibra óptica no âmbito do processo de licenciamento das obras de ampliação da capacidade e melhorias relativas ao item 3.2.1 do PER. Pelo contrário: tratou-se de uma decisão tomada **exclusivamente** pela Concessionária, motivo pelo qual, eventuais atrasos na expedição da LI e ASV da fibra óptica são de sua inteira responsabilidade.

107. Em decorrência de tal controvérsia, ao final do 2º ano-concessão, as obras sequer haviam sido iniciadas nos dois trechos já duplicados, o que caracteriza a inexecução contratual.

v. DA REALIDADE DOS FATOS

108. Ao tratar da instalação de CFTV (páginas 22 e seguintes de sua Réplica), a Requerente elenca uma série de correspondências trocadas entre a Requerente e a Requerida, com o intuito de imputar à Requerida a tomada de decisão no sentido de: (i) determinar a



implantação dos cabos de fibra óptica de forma contínua em toda a extensão dentro dos prazos e percentuais previstos no item 3.2.1.1 do PER, **inclusive para trechos já duplicados**; (ii) possibilitar considerar que o quantitativo de pistas **já duplicadas** fosse somado à meta de duplicação do Ano 1, nos termos do item 3.2.1.1 do PER, que seriam instalados até o segundo ano da concessão; e (iii) fixar o termo inicial do “ano 1” da concessão como sendo a emissão da Licença de Instalação.

109. A referência à implantação de fibra óptica no tópico sobre a instalação de CFTV se deu em razão de ter sido esta última condicionada ao cumprimento daquela obrigação, como visto no tópico anterior.

110. Contudo, os documentos elencados pela Requerente foram apresentados de forma **parcial**, e totalmente fora do contexto do processo administrativo em que inseridos, qual seja, autos 50510.041431/2014-58 (RDA – 027).

111. Assim, vale aqui reanalisarmos o conteúdo do Ofício 046/2015/GEINV, do Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, do Ofício nº 1343/2015/GEINV/SUINF e do Ofício nº 808/2016/GEINV/SUINF no contexto real e efetivo em que inseridos, sem prejuízo de também analisarmos outros atos administrativos constantes nos autos 50510.041431/2014-58 (RDA – 027), quais sejam: Ofício nº 956/2015/GEINV/SUINF (fls. 28/29 do RDA – 027), Ofício-Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF (fl. 30 do RDA – 027), Parecer Técnico nº 167/2016/COINF-URMG/SUINF (fls. 50/51-v do RDA – 027) e Despacho COINF/URMG sem número, datado de 18/10/2016 (fl. 56 do RDA 027).

112. Analisando referidos documentos em ordem cronológica dos fatos, temos o seguinte:

- 1) Ofício 046/2015/GEINV, de 14/01/2015 (fl. 10 do RDA 27): estabelece que, para implantação de cabos de fibra óptica nos trechos já duplicados, o prazo estabelecido como data limite é o 12º mês do prazo da Concessão:



1. Referimo-nos à Carta PC 0203/2014, de 09/11/2014, protocolada nesta Agência em 10/12/2014, por meio da qual a Concessionária VIA 040 propõe que a rede de cabos de fibra óptica, nos trechos já duplicados, seja realizada concomitante à execução das obras de ampliação referentes ao Ano 1.

2. Sobre o assunto, tendo em vista a manifestação da SUINF à MGO Rodovias por meio do Ofício nº 2347/2014/SUINF, e de modo a manter, na medida do possível, equânimes os Contratos de Concessão da 3ª Etapa, fases I e III, informamos que, para os trechos já duplicados, o prazo estabelecido como data limite é o 12º mês do prazo de Concessão.

2) Ofício-Circular nº 09/2015, de 02/03/2015 (fl. 30 do RDA – 027): documento dirigido a todas as concessionárias das rodovias da 3ª Etapa, estabelecendo como prazo para implantação dos cabos de fibra óptica nos trechos duplicados o término do 2º Ano Concessão:

1. Trata-se do Item 3.4.6.2 – Cabos de Fibra Ótica do Programa de Exploração da Rodovia – PER, o qual contempla o escopo, parâmetros técnicos, parâmetros de desempenho e prazos para a implantação dos cabos de fibra ótica nos trechos concedidos.

2. De acordo com o item supracitado, os cabos de fibra ótica deverão ser implantados em toda extensão do lote rodoviário concedido nos percentuais e prazos definidos no item 3.2.1.1 do PER.

3. No entanto, o item 3.2.1.1 – Obras de Ampliação define apenas prazos e percentuais dos trechos a duplicar e, portanto, o PER se demonstrou omissivo com relação ao prazo para implantação da fibra ótica nos trechos já duplicados.

4. Desta maneira, esta GEINV informa que, nos trechos duplicados, a Concessionária deverá implantar a fibra ótica até o término do 2º Ano Concessão.

5. Por fim, ressalta-se que, nos trechos rodoviários que ainda não foram transferidos à Concessionária, a implantação dos cabos deverá se dar em até 12 (doze) meses da transferência do respectivo trecho.

3) Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, de 03/03/2015 (fl. 19 do RDA – 027): resposta à Carta PC 033/2015 que reitera o teor da Carta PC 203/2014, reiterando o **Ofício Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF**, “o qual apresentou o entendimento desta Agência de que a fibra óptica nos trechos já duplicados deverá ser implantada até o término do 2º Ano Concessão”,



e entendendo pela aplicabilidade dos prazos e percentuais definidos no item 3.2.1.1 do PER quanto à implantação de fibra óptica **em trechos a serem duplicados**:

2. Com relação à correspondência PC 203/2014, informamos que tal solicitação foi respondida por meio do Ofício Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF, de 02/03/2015, o qual apresentou o entendimento desta Agência de que a fibra óptica nos trechos já duplicados deverá ser implantada até o término do 2º Ano Concessão.

3. E, acerca do segundo questionamento, considerando que o PER determina a implantação do cabo de fibra óptica em toda a extensão do lote rodoviário nos prazos e percentuais definidos no item 3.2.1.1, mas não exige que sua implantação seja exatamente nos trechos que estão sendo duplicados;

4. Considerando, também, que a implantação da fibra óptica em trechos contínuos poderá se demonstrar mais eficiente que sua implantação nos trechos que estão em duplicação por serem segmentos descontínuos;

5. Não apresentamos objeção ao pleito da Concessionária VIA 040, de implantação do cabo de fibra óptica nos prazos e percentuais previstos no item 3.2.1.1 do PER, contudo, de forma contínua e não exatamente nos locais nos quais estão sendo implantadas as vias duplicadas

4) Ofício nº 956/2015/GEINV/SUINF, de 31/07/2015 (fls. 28/29 do RDA – 027): analisa pleito de autorização para implantação da rede de fibra óptica nos trechos indicados e a anuência para implantação e uso do Cabo Óptico Dielétrico para aplicação na modalidade diretamente enterrado; reitera entendimento sobre o prazo final de implantação para trechos já duplicados fixado no **Ofício Circular nº 009/20158/GEINV/SUINF**, qual seja, 2º Ano Concessão (parágrafo 2º do Ofício); apresenta não objeção à proposta da concessionária de implantação de 372 km de rede de cabo de fibra óptica conforme configuração dos trechos apresentados naquela Carta, “**desde que atendidos os entendimentos contidos nos Ofícios acima descritos**”; apresenta não objeção à implantação e uso de cabo de fibra



óptica dielétrico, estabelecendo, entre suas condições, que os prazos para execução/instalação e finalização do sistema para uso completo serão mantidos:

1. Trata-se da Carta nº PC 0274/2015, de 10/07/2015, na qual a Concessionária Via 040 solicita autorização para implantação da rede de fibra nos trechos indicados e anuência para implantação e uso do Cabo Óptico Dielétrico para aplicação na modalidade diretamente enterrado.
2. Inicialmente, reiteramos os entendimentos do Ofício Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF, de 02/03/2015 e Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, de 03/03/2015, cujas cópias seguem, em anexo, que informam sobre o entendimento da Agência de que a fibra óptica nos trechos já duplicados deverá ser implantada até o término do 2º Ano Concessão e também nos prazos e percentuais previstos no item 3.2.1.1 do PER, contudo de forma contínua e não exatamente nos locais nos quais estão sendo implantadas as vias duplicadas.
3. Assim, informamos sobre a Não Objeção a proposta da Concessionária de instalação de 372 km de rede de cabo de fibra óptica conforme configuração dos trechos apresentados na Carta em questão, desde que atendidos os entendimentos contidos nos Ofícios acima descritos.
4. Informamos, ainda, sobre a Não Objeção à Implantação e Uso de Cabo de Fibra Óptica Dielétrico para aplicação diretamente enterrado, conforme proposto no referido processo, com as seguintes ressalvas:

- Deverá ser garantido o funcionamento do sistema/serviço nas condições previstas no PER.
- Não gerará reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.
- Os prazos para execução/instalação e finalização do sistema para uso completo serão mantidos.

- 5) Ofício nº 1343/2015/GEINV/SUINF, de 11/11/2015 (RTE – 33 e fls. 21/22 do RDA - 027): somente retifica informação sobre termo inicial para obrigação de implantação de fibra óptica em trechos pendentes de duplicação – tanto que ao final reitera entendimento firmado no Ofício Circular nº 09/2015:



Assunto: **Autorização de início de instalação de fibra óptica ao longo da rodovia BR-040/DF/GO/MG**

Referência: Documento nº 50510.043153/2015-54

Senhor Diretor Presidente

1. Cumprimentando-o cordialmente, reportamo-nos a Carta PC 0464/2015, de 27/10/2015, por meio da qual a Concessionária VIA040 solicita verificar o entendimento de que o início do prazo de cumprimento da obrigação contratual, referente a de instalação de fibra óptica ao longo da rodovia BR-040/DF/GO/MG, se dá a partir da transferência da Licença de Instalação – LI.

4. Com isso, observa-se que o Ano 1 inicia-se a partir da emissão da Licença de Instalação – LI pela Empresa de Planejamento e Logística – EPL e não a partir da data de transferência para Concessionária VIA040, ou seja, o prazo, bem como o quantitativo (percentual) de implantação de Cabo de Fibra Óptica deverá ser atendido após este marco contratual (expedição da LI).

5. Por fim, reiteramos os entendimentos encaminhados através dos seguintes documentos:

- Ofício nº 956/2015/GEINV/SUINF, de 31/07/2015;
- Ofício nº 938/2015/GEINV/SUINF, de 24/07/2015;
- Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, de 03/03/2015;
- Ofício Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF, de 02/03/2015;
- Ofício nº 046/2015/GEINV/SUINF, de 14/01/2015;
- Ofício nº 2347/2015/SUINF, de 07/08/2015.

6) Ofício nº 808/2016/GEINV/SUINF, de 21/07/2016 (fls. 45/46 do RDA - 027): (i) analisa solicitação de postergação de prazo para instalação dos equipamentos do Sistema de CFTV; (ii) reitera entendimento do Ofício nº 424/2016/GEINV/SUINF, de 12/04/2016, quanto à instalação concomitante do sistema de CFTV e dos cabos de fibra óptica; (iii) diferencia, quanto ao prazo para cumprimento destas obrigações, a instalação de CFTV e de cabos de fibra óptica **em trechos a duplicar** (nos percentuais e prazos definidos no item 3.2.1.1 do PER), **em trechos já duplicados** (até 2º Ano Concessão) e, **nos trechos rodoviários ainda não transferidos** à Concessionária (prazo de até doze meses da transferência do respectivo trecho):



5. Assim, reiteramos o entendimento do Ofício nº 424/2016/GEINV/SUINF, de 12/04/2016, no qual entendemos que a implantação do sistema de CFTV na rodovia BR-040, deverá ser concomitante à implantação dos cabos de fibra ótica.

6. Ainda, o sistema de CFTV deverá ser implantado em toda extensão do lote rodoviário Concedido, para os trechos duplicar, nos percentuais e prazos definidos no item 3.2.1.1 do Programa de Exploração de Rodovias (PER), já, para os trechos duplicados, a Concessionária deverá implantar o sistema de CFTV até o término do 2º Ano Concessão e nos trechos rodoviários ainda não transferidos à Concessionária, a implantação do sistema de CFTV deverá se dar em até doze meses da transferência do respectivo trecho.

7. Por último, solicitamos que sejam apresentados, com urgência, os cronogramas do planejamento anual e quinquenal atualizados, considerando os prazo para implantação do Sistema de CFTV.

7) Parecer Técnico nº 167/2016/COINF-URMG/SUINF (fls. 50/51-v do RDA – 027): analisa execuções referentes ao mês de Agosto/2016 do 3º Ano da Concessão da Concessionária Via 040, e sobre implantação da fibra óptica e do sistema de CFTV informa que o início de implantação da fibra óptica teria se dado somente para segmentos duplicados pela própria concessionária, enquadrados na Portaria 288/2013, e que os serviços de implantação de fibra óptica e de instalação de CFTV não foram incluídos no planejamento anual referente ao 3º Ano Concessão, sugerindo ao final, **quanto aos segmentos já duplicados**, o encaminhamento de processo administrativo para lavratura do Auto de Infração:



9. Quanto à fibra ótica e ao sistema de CFTV, foi reiterado pelo Ofício nº 808/2016/GEINV/SUINF, de 21 de julho de 2016, que os prazos para implantação devem seguir os percentuais de obras de duplicação (item 3.2.1.1 do PER), entretanto, para os segmentos já duplicados, deveriam ter sido implantados até o final do 2º ano de concessão, o que até a presente data não ocorreu.

10. Ressalta-se que a Via 040 comunicou o início de instalação da fibra ótica pela correspondência OF-GCC 0285-2016 somente em 6 de junho de 2016 e, apenas, para segmentos duplicados pela própria concessionária, enquadrados na Portaria 288/2013. Lembramos, também, que os serviços de implantação de fibra ótica e CFTV não foram incluídos no Planejamento Anual referente ao 3º ano de concessão.

Para a inexecução verificada quanto à implantação de fibra ótica e ao sistema de CFTV nos segmentos já duplicados, aguardamos encaminhamento do processo administrativo com instruções por parte da(s) gerência(s) competente(s) quanto à lavratura de Auto de Infração. Recomenda-se incluir esses serviços no Planejamento Anual referente ao 3º ano de Concessão.

8) Despacho COINF/URMG sem número, datado de 18/10/2016 (fl. 56 do RDA 027): determina a abertura de processo administrativo simplificado para apuração da inexecução da obrigação de implantar rede de fibra ótica nos trechos **já duplicados**:

Considerando a constatação de inexecução quanto à implantação da rede de fibra ótica nos trechos já duplicados, apontada no Parecer Técnico nº 167/2016/COINF-MG/SUINF, torna-se necessária a abertura de Processo Administrativo Simplificado (PAS) para apuração da irregularidade constatada.

113. Da leitura dos documentos acima, conjugados com o Ofício nº 424/2016/GEINV/SUINF, de 12/04/2016, já mencionado em tópico anterior, e que trata da instalação concomitante do sistema de CFTV e dos cabos de fibra ótica, podemos concluir que, em momento algum, a Requerida orientou a Requerente a condicionar o cumprimento destas obrigações – **sobretudo quanto a trechos já duplicados** - a uma execução contínua e, pois, dependente da liberação de todo o trecho rodoviário concedido.



114. Pelo contrário: foi dada orientação geral a todas as concessionárias rodoviárias federais da 3ª Etapa no sentido de executar as obrigações de implantação dos cabos de fibra óptica e de instalação do sistema de CFTV **nos trechos já duplicados, independente da obtenção da Licença de Instalação a que se referem as subcláusulas 5.2.1 e 10.3.2 do contrato de concessão.**

115. Ainda em análise do processo administrativo 50510.041431/2014-58 (RDA-027), apenso aos autos 50510.0928852016-59 (RDA-021), há que se destacar que a concessionária Requerente não se opôs ao prazo estabelecido ao final no Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, referente ao termo final para implantação de fibra óptica nos trechos já duplicados, tanto que, em ato seguinte, a concessionária apresentou a Carta PC 274/2015, datada de 10/07/2015 (fls. 35/39 do doc. RDA-027), com programação de atendimento a esse prazo em dois trechos contínuos distintos, totalizando mais de 216,65 km, sendo um nas proximidades de Brasília e outro nas proximidades de Belo Horizonte (com interligação ao Centro de Controle Operacional - CCO), in verbis:

Cumprimentando-o cordialmente, a Concessionária VIA 040 vem se manifestar acerca dos sistemas de comunicação que deverão ser implementados, mais especificamente acerca do entendimento contido no ofício circular nº 009/2015/GEINV/SUINF e no ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF.

Conforme exposto nos citados ofícios, esta Agência se manifestou no sentido de que *a fibra óptica nos trechos já duplicados deverá ser implantada até o término do 2º Ano de Concessão* e, ainda, que não apresenta objeção *ao pleito da Concessionária Via 040, de implantação do cabo de fibra óptica nos prazos e percentuais previstos no item 3.2.1.1 do PER, contudo, de forma contínua e não exatamente nos locais nos quais estão sendo implantadas as vias duplicadas.*

Ocorre que, analisando o entendimento acima, sobretudo o de implantação de fibra nos trechos já duplicados até o 2º Ano de Concessão, de forma contínua, a Via 040 vem apresentar a localização desses trechos, qual seja:

Principais Trechos Duplicados			
Estado	Início	Fim	Total
DF	0	8,4	8,4
GO	0	24,1	24,1
MG	424	564	140
MG	697,8	731,8	34
Total			206,5



Demais Subtrechos Duplicados			
Estado	Início	Fim	Total
GO	36,1	36,7	0,6
MG	578,5	581	2,5
MG	590,4	593,6	3,2
MG	651,45	652,3	0,85
MG	653,4	653,9	0,5
MG	654,35	655,4	1,05
MG	656,3	656,7	0,4
MG	662,05	662,55	0,5
MG	696,7	697,25	0,55
Total			10,15

116. Nessa mesma Carta PC 0274/2015, a concessionária complementa informando que até o 2º ano da Concessão teriam que ser implantados cabos de fibra óptica:

- a. em trechos já duplicados (216,65 km), nos termos do Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, e
- b. em trechos a serem duplicados, dada a meta de duplicação prevista para ser finalizada no 2º ano de Concessão.

117. Somados, os referidos trechos atingiriam a monta final de 359,70km de trechos rodoviários duplicados (parte já duplicados e parte a serem duplicados pela Requerente) com implantação de cabos de fibra óptica de duplicação.

118. Contudo, para manter a funcionalidade dita pela Requerente como necessária, solicitou, também neste mesmo documento, que a implantação de cabos de fibra óptica de duplicação se desse somente em 359,70km de trechos a serem duplicados, até o final do 2º ano de Concessão – e não nos trechos já duplicados.

119. Também nessa oportunidade apresenta considerações sobre a adoção de novas metodologias executivas de cabo óptico diretamente enterrado:



Para atendimento do supracitado item, deve-se levar em conta o tempo exíguo frente à implementação dos ativos previstos na rodovia (CFTV) e que dependem diretamente do lançamento dos cabos de fibra óptica, estimados inicialmente para serem distribuídos em dutos para passagem dos cabos ópticos.

Soma-se a essa questão, a vasta experiência adquirida pelas empresas especializadas do setor, as quais indicam a adoção de novas metodologias executivas de cabo óptico diretamente enterrado, seguindo à normativas da ABNT e ITU-T, as quais condizem com os parâmetros técnicos semelhantes ao solicitado por essa estimada agência, se mostram mais eficientes.

120. E ao final conclui:

Pelo exposto, além da autorização para implantação da rede de fibra nos trechos indicados, a Via 040 vem solicitar a esta Agência, a anuência para permitir a implantação e uso do Cabo Óptico Dielétrico para aplicação, na modalidade diretamente enterrada (cabo modelo CFOA-SM-DE-G 36FO para o cabo da EPL e cabo CFOA-SM-DE-G 24FO para o cabo da Concessionária, com vida útil de 30 anos atestada pelo fabricante).

Ressalta-se, por fim, que, caso não haja óbice à implantação através de método diretamente enterrado, solicita que seja ratificado o entendimento de que ficará a cargo da Concessionária realizar a implantação pelo citado método ou pelo método dutado.

121. A solicitação foi autorizada pela ANTT, nos termos do Ofício nº 956/2015/GEINV/SUINF, de 31/07/2015 (fls. 28 e 29 do doc. RDA-027), que também contemplou autorização para adoção de nova metodologia de implantação diretamente enterrada (sem a necessidade de dutos de passagem), visando otimizar o tempo de instalação.

122. Contudo, o Ofício nº 956/2015/GEINV/SUINF reiterou a orientação geral dada pela Requerida a todas as concessionárias rodoviárias federais da 3ª Etapa, COM AS SEGUINTESS RESSALVAS:



Advocacia-Geral da União
Procuradoria-Geral Federal
Procuradoria Federal junto à Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT

1. Trata-se da Carta nº PC 0274/2015, de 10/07/2015, na qual a Concessionária Via 040 solicita autorização para implantação da rede de fibra nos trechos indicados e anuência para implantação e uso do Cabo Óptico Dielétrico para aplicação na modalidade diretamente enterrado.
2. Inicialmente, reiteramos os entendimentos do Ofício Circular nº 009/2015/GEINV/SUINF, de 02/03/2015 e Ofício nº 291/2015/GEINV/SUINF, de 03/03/2015, cujas cópias seguem, em anexo, que informam sobre o entendimento da Agência de que a fibra óptica nos trechos já duplicados deverá ser implantada até o término do 2º Ano Concessão e também nos prazos e percentuais previstos no item 3.2.1.1 do PER, contudo de forma contínua e não exatamente nos locais nos quais estão sendo implantadas as vias duplicadas.
3. Assim, informamos sobre a Não Objeção a proposta da Concessionária de instalação de 372 km de rede de cabo de fibra óptica conforme configuração dos trechos apresentados na Carta em questão, desde que atendidos os entendimentos contidos nos Ofícios acima descritos.
4. Informamos, ainda, sobre a Não Objeção à Implantação e Uso de Cabo de Fibra Óptica Dielétrico para aplicação diretamente enterrado, conforme proposto no referido processo, com as seguintes ressalvas:

- Deverá ser garantido o funcionamento do sistema/serviço nas condições previstas no PER.
- Não gerará reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão.
- Os prazos para execução/instalação e finalização do sistema para uso completo serão mantidos.

123. No entanto, em 27/10/2015, a Requerente apresentou a correspondência PC 464/2015 (fl. 23 do doc. RDA-027), em resposta ao Ofício nº 938/2015/GEINV/SUINF, pela qual informava que o início do prazo para implantação da fibra óptica estaria condicionado à emissão e transferência da titularidade da LI referente às obras de ampliação da capacidade:

A Concessionária Via 040, cumprimentando-o cordialmente e, em razão do ofício 938/2015/GEINV/SUINF, que autorizou o início da obra de instalação da fibra óptica ao longo do trecho concedido, vem se manifestar nos termos abaixo.

Inicialmente, vale esclarecer que o início do prazo de cumprimento de sua obrigação contratual para instalação de fibra óptica está condicionado à emissão de Licença de Instalação, a qual ainda não foi emitida em nome da EPL e, consequentemente, sem transferência para a Concessionária, conforme informações obtidas junto ao IBAMA, conforme documento em anexo (Doc. 1).

Corroborando este entendimento, verifica-se que no escopo da LI das Obras de Ampliação da Capacidade e Melhorias, a Via 040 solicitou a inclusão de seu projeto de fibra óptica, por meio da PC 359/2015, protocolada sob o nº 50500.264475/2015-54, em 03/09/2015, uma vez que o IBAMA não faz objeção à referida inclusão.

Por esta razão, a Concessionária vem ratificar o entendimento de que o início do prazo de cumprimento de sua obrigação contratual, devidamente alinhado com esta Agência, por meio do ofício nº 956/2015/GEINV/SUINF, se dá a partir da transferência da Licença de Instalação da EPL para a Via 040.



124. O Ofício nº 938/2015/GEINV/SUINF, datado de 27/07/2015, mencionado no parágrafo 50 da Réplica da Requerida, integra a fl. 39 dos autos 50510.020073/2015-21 (RDA-045), que tem por objeto o licenciamento ambiental para implantação de fibra óptica.

125. Rememorando os documentos acostados aos autos 50510.020073/2015-21 (RDA-045), consta em suas fls. 16/18 o Parecer Técnico nº 098/2015/GEPRO/SUINF, datado de 30/06/2015, analisando as vias amarelas do projeto executivo de implantação da rede de fibra óptica ao longo da rodovia BR 040/DF/GO/MG.

126. em análise estrita da adequação do projeto executivo às normas técnicas afetas à sua elaboração, foi concluído pela não objeção ao projeto apresentado, com algumas considerações:

- a) Recomendamos seja todo o projeto reapresentado observando-se a orientação da RESOLUÇÃO Nº 1187, de 09 de novembro de 2005 DOU de 16 de novembro de 2005 da ANTT, e ofício 024/2012/GEINV/SUINF da mesma Agência, especialmente no que tange à condensação das informações, de maneira a facilitar seu manuseio e pesquisa;
- b) Recomendamos que nas vias verdes, seja incorporado aos projetos as ART's apresentadas constantes dos autos anexada ao e-mail enviado pela Concessionária;

127. Também o Ofício nº 341/2015/GEPRO/SUINF, datado de 30 de junho de 2015 (fl. 24 dos autos 50510.020073/2015-21), reiterou a não objeção ao projeto apresentado pela Requerente, salientando:

4. Outrossim, salientamos que se apreciou o cronograma físico da obra sob a égide estritamente técnica, quanto aos períodos de execução das etapas de engenharia. Assim, o resultado desta análise técnica não implica alteração dos prazos previstos no PER e no planejamento anual aprovado pela GEINV.

128. Nova análise técnica de adequação do projeto foi realizada pelo Parecer Técnico nº 186/2015/GEPRO/SUINF, datado de 17/07/2015 (fls. 30/31 dos autos 50510.020073/2015-



21), resultando ao final na emissão do Ofício nº 938/2015/GEINV/SUINF, datado de 24/07/2015, mencionado acima, com o seguinte teor:

1. Trata-se do projeto executivo de instalação da fibra óptica ao longo da Rodovia BR-040/DF/GO/MG, relativo ao item 3.4.6.2 – Cabos de Fibra Óptica do PER, encaminhado por meio da Carta PC 0267/2015, de 08/07/2015 pela Concessionária VIA 040.
2. Informamos que a obra do referido projeto tem seu início AUTORIZADO, tendo em vista o contido no Relatório de Análise de Projeto - RAP nº 0992/2015, de 14/07/2015, cópia em anexo.
3. As ressalvas elencadas no referido RAP deverão ser atendidas conforme o solicitado, devendo ser disponibilizada uma via do projeto para consultas da fiscalização de campo da ANTT.
4. Lembramos que o cronograma de execução apresentado não exime a Concessionária do cumprimento do Cronograma de Investimentos aprovado.

129. Segundo a Requerida, após encaminhamento da correspondência PC 464/2015 (fl. 23 do doc. RDA-027), em resposta ao Ofício nº 938/2015/GEINV/SUINF (fl. 39 dos autos 50510.020073/2015-21), teria sido encaminhado o Ofício nº 1343/2015/GEINV/SUINF, de 11/11/2015 (RTE – 33 e fls. 21/22 do RDA - 027) – já acima mencionado – que somente retifica informação sobre termo inicial para obrigação de implantação de fibra óptica em trechos pendentes de duplicação – tanto que ao final reitera entendimento firmado no Ofício Circular nº 09/2015.

130. A análise dos fatos acima demonstra a total miscelânea de documentos que foram expostos na Réplica da Requerente sem qualquer compromisso com sua análise contextualizada nos autos administrativos a que se referem.

131. Esta Requerida jamais concordou com o descumprimento do prazo fixado na orientação geral dada pelo Ofício Circular nº 09/2015, quanto à implantação de cabos de fibra óptica em trechos já duplicados.

132. A aceitação da Requerida quanto à substituição da obrigação proposta pela concessionária Requerente (de implantar em trechos contínuos a serem duplicados) não atraiu para esta Agência qualquer responsabilidade no posterior descumprimento deste



prazo em razão de atraso na obtenção da Licença de Instalação para Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias.

133. Pelo contrário: a Requerida foi expressa – em diversas manifestações – no sentido de reiterar que o prazo para cumprimento da obrigação de investimento correspondente aos 216,65km de implantação de fibra óptica (aplicável a trechos já duplicados) seria mantido.

134. Aventando possível atraso na obtenção da Licença de Instalação de que trata as subcláusulas 5.2.1 e 10.3.2 do contrato de concessão, caberia à Requerente, em prol do princípio da boa-fé, reapresentar projeto para autorização de início imediato de obras relacionadas à implantação de cabos de fibra óptica nos trechos já duplicados até o 2º ano da Concessão, tal qual estava previsto no PER e na orientação geral da Requerida.

135. Mas não: preferiu o caminho do descumprimento contratual sob pretexto de um atraso alocado como responsabilidade da Requerida que, frise-se, não tinha qualquer conexão com a obrigação de implantação de cabos de fibra óptica nos trechos já duplicados até o 2º ano da Concessão.

136. Foi diante da escolha deste caminho tortuoso que a Requerida lhe imputou a prática da infração de que trata os autos 50510.092885/2016-59.

137. Quanto à instalação do CFTV, a Requerente apresenta exatamente os mesmos argumentos expostos para a implantação do cabo de fibra óptica, partindo do pressuposto da vinculação existente na execução de ambas as obrigações, e que também já foi objeto de análise em tópico próprio.

138. Vale aqui somente destacar que, em análise dos autos 0510.013507/2016-17 (RDA-028), a Requerida novamente não afastou a orientação geral que tinha sido dada no tocante à vinculação existente na execução de ambas as obrigações e no termo final do prazo para cumprimento destas obrigações quanto aos trechos já duplicados.

139. É o que se depreende do Ofício nº 424/2016/GEINV/SUINF (RDA 028, fls. 30-31) já analisado em passagens anteriores, e cuja conclusão merece destaque:



5. Assim, o sistema de CFTV deverá ser implantado em toda extensão do lote rodoviário concedido, nos percentuais e prazos definidos no item 3.2.1.1 do Programa de Exploração de Rodovias (PER), para os trechos à duplicar. Para os trechos duplicados, a Concessionária deverá implantar o sistema de CFTV até o término do 2º Ano Concessão. Nos trechos rodoviários ainda não transferidos à Concessionária, a implantação do sistema de CFTV deverá se dar em até doze meses da transferência do respectivo trecho.

140. Os argumentos aqui levantados pela Requerente referem-se, mais uma vez, à necessidade de aguardar a finalização da Licença de Instalação de duplicação para a implantação da fibra óptica (e, só então, a instalação do Circuito Fechado de Televisão) - argumento este que já se provou equivocado em tópicos anteriores desta manifestação.

141. Também cabe aqui registrar que, conforme já apontado na Resposta às Alegações Iniciais, o Parecer Técnico COINF/URMG nº 247/2016 (FLS.5/8 do doc. RDA-022), emitido à época da autuação da referida infração, destacou que, além da inexecução constatada quanto à instalação das câmeras de monitoramento visual dos segmentos já duplicados, a concessionária também não teria comunicado à ANTT sobre a instalação (início/conclusão) das câmeras nos demais locais exigidos pelo PER: praças de pedágio, postos de pesagem, postos da PRF e de fiscalização fazendária e passarelas de pedestres.

142. Referida manifestação aponta ainda que sequer houve comunicação quanto ao início/conclusão da instalação de câmeras de monitoramento em 18 torres de rádio repetidoras que a concessionária havia proposto para concluir até o final do 2º ano de concessão e que garantiria uma cobertura de 39km de rodovia.

143. E mais: mesmo após a finalização do processo que desencadeou na LI nº 1.121/2016, a obrigação de instalação de CFTV continua inadimplida. Como visto em tópico anterior, a partir do 1º Termo Aditivo (RDA-026) deixaram de ser exigidas as obrigações de investimento, mantendo-se somente o dever de prestar os serviços de manutenção, conservação, operação e monitoração do trecho rodoviário e concedido e executar os INVESTIMENTOS ESSENCIAIS enumerados no Anexo I do referido Termo Aditivo.



vi. DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA, SEGURANÇA JURÍDICA E BOA-FÉ

144. Duas outras questões chamam a atenção na presente discussão.

145. A primeira diz respeito à determinação geral, efetivada a partir da leitura das normas contratuais, de que **todas** as concessionárias rodoviárias da Terceira Etapa - Fases I e III deveriam cumprir até o final do 2º ano da Concessão, **nos trechos já duplicados**, as obrigações questionadas pela Requerente.

146. Para além das previsões dispostas no próprio Contrato, como já demonstrado anteriormente, vale aqui no ponto jogar luz à relevância dos princípios da isonomia e segurança jurídica para o ordenamento jurídico como um todo, e principalmente para o direito regulatório.

147. Isso porque a eventual adoção de entendimento diverso àquele realizado pela Agência Reguladora, além de se firmar em premissa visivelmente incompatível com termos contratuais, criaria um tratamento de privilégio exclusivo à Requerente, na medida em que fomentaria entendimento destinado a albergar seus descumprimentos a obrigações, em detrimento da observância pelos demais agentes regulados.

148. É oportuno relembrar que o art. 2º, parágrafo único, XIII, da Lei nº 9.784, de 1999, determina que no âmbito dos processos administrativos federais seja observado, entre outros critérios, o dever de interpretar a norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige.

149. Mais recentemente sobreveio a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – LINDB (Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942), prevendo:

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado **levará em conta as orientações gerais da época**, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018) (Regulamento)



Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

150. No presente caso, para além da estrita e imediata observância às normas previstas no Contrato regularmente firmado, é notório que o entendimento da Requerida teve efeitos gerais, incidindo sobre toda a Etapa de concessões tratada. Dessa forma, albergar o entendimento – frágil e descontextualizado – sustentado pela Requerente representa, em última estância, uma ameaça à segurança jurídica e à isonomia tutelados pela regulação que substabelece o contrato firmado.

151. Além disso – e mesmo quando adentrarmos em uma interpretação dos contratos à luz do Direito Privado - é necessário considerar o dever de boa-fé objetiva, tal qual exposto no art. 422 do Código Civil:

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

152. Nesse ponto, e sem maiores aprofundamentos na medida em que a argumentação empreendida deixa claro o desiderato da Requerente, a interpretação formulada pela Requerente alcança uma situação contraposta ao próprio objeto do contrato de concessão com suas especificações e parâmetros previstos no PER, inadmissível aos olhos dos usuários do serviço público.

153. Como visto acima, a obrigação de implantação de fibra óptica está inserida na Frente de Serviços Operacionais (item 3.4 do PER), mais especificamente dentro do grupo de Sistema de Comunicação (item 3.4.6), que tem por objetivo *“suportar o sistema operacional da Rodovia, para atender aos serviços de atendimento emergencial, de informações, de assistência ao usuário e de guarda e vigilância patrimonial, devendo abranger toda a Rodovia e integrar os diversos serviços de forma flexível, modular e capaz de suprir as necessidades a curto, médio e longo prazo.”*



154. A obrigação de instalação de circuito fechado de TV, por sua vez, está inserida na Frente de Serviços Operacionais (item 3.4 do PER), mais especificamente dentro do grupo de Sistemas de Controle de Tráfego (3.4.3), que tem por objetivo controlar e monitorar o trânsito de veículos no Sistema Rodoviário.

155. Inconteste, portanto, a racionalidade e legalidade da decisão da Requerida que, assentada em cláusulas contratuais e ancorada pelo interesse público que subestabelece a contratação, efetivou entendimento aderente aos ditamos contratuais e normativos.

vii. DA OBRIGAÇÃO DE INSTALAÇÃO DE TACHAS REFLETIVAS (PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 50510.323033/2019-61)

156. A Requerente busca desvirtuar a natureza a obrigação de instalação de tachas refletivas, estabelecida de forma límpida e objetiva pela Resolução ANTT nº 4.071/2013, ao sustentar que:

- A instalação das tachas refletivas integra a Frente de Recuperação, de modo que a execução do serviço está associada aos investimentos da rodovia. Ou seja, a reposição ou instalação das tachas refletivas deveria ocorrer à medida em que fosse efetivada a duplicação da via. Tal acepção teria, alegadamente, sido objeto de concordância da Requerida, a teor do Parecer 188/2019/COINGMG/URMG (RTE 34);
- Em relação aos trechos já duplicados, já teria sido providenciada a sinalização, na forma prevista no Contrato de Concessão, ao longo de todo o trecho, como comprovado pelo relatório fotográfico (RTE 35). Desta feita, nunca teria ocorrido descumprimento por parte da Requerente, já que teria sido feita instalação das tachas refletivas nos trechos em que já se operaram os trabalhos iniciais (RTE 41, RTE 42 e RTE 43); e
- Nos demais trechos, a Requerida sequer poderia exigir a instalação/substituição nos prazos originais, uma vez que o cronograma teria sido impactado pela não emissão da Licença de Instalação.



157. A Requerente não apresenta novos fatos ou argumentos tendentes a contrapor as alegações lançadas pela Requerida em suas Respostas às Alegações Iniciais.

158. Em primeiro lugar, já restou cabalmente demonstrada a absoluta inexistência de vinculação entre o suposto atraso na Licença de Instalação a cargo da Requerida e o não cumprimento das obrigações por parte da Requerente, referentes à implantação da fibra óptica, à instalação do circuito fechado de televisão e à instalação das tachas refletivas **em trechos já duplicados**, não cabendo retomar o assunto aqui, sob pena de incorrer em prolixidade.

159. Por outro lado, da análise dos autos nº 50510.323033/2019-61, depreende-se que a Requerida aplicou multa à Requerente por ter deixado de aplicar e reparar as tachas refletivas no pavimento ao longo de toda a extensão da rodovia.

160. A relevância das obrigações descritas no item 3.1.2 do PER pode ser depreendida de sua própria denominação: “Sinalização e Elementos de Proteção e Segurança”. Entre elas, vale destacarmos as seguintes:

a. no escopo de Trabalhos Iniciais:

- i. Reparação de todos os trechos que apresentam ausência ou insatisfatoriedade de sinalização horizontal, incluindo faixas de bordo e eixo, zebrações e escamas e tachas retrorrefletivas, assim como dos trechos com ausência ou insatisfatoriedade de sinalização vertical de advertência e regulamentação;
- ii. Aplicação de tachas retrorrefletivas em locais de maior risco de acidentes e junto às áreas operacionais, como postos de pesagem, praças de pedágio, postos e delegacias da Polícia Rodoviária Federal e postos de fiscalização da ANTT;

b. no escopo Recuperação:



- i. Aplicação de tachas refletivas no pavimento ao longo de toda a extensão da Rodovia, dispostas em geral sobre as linhas horizontais pintadas, de modo a delimitar a pista, as faixas de rolamento e as áreas neutras (áreas zebreadas), seguindo as proporções descritas no “Manual de Sinalização Rodoviária” do DNIT.
- ii. Nos trechos sujeitos à neblina ou de maior incidência de precipitação pluviométrica, deverão ser utilizadas macrotachas (tachões), com índice de retrorrefletância superior às tachas. As especificações técnicas deverão obedecer às normas vigentes.

161. Também na Frente de Conservação (item 3.3 do PER), foi prevista a necessidade de a Requerente **obedecer ao Escopo mínimo descrito em cada um de seus subitens e aos Parâmetros de Desempenho estabelecidos neste PER e os prazos de solução previstos em regulamentação da ANTT**. Do seu item 3.3.2 destacamos:

3.3.2 Elementos de proteção e segurança Escopo: conservação da sinalização horizontal, vertical e aérea (incluindo tachas e tachões retrorrefletivos, balizadores e delineadores), e dos variados dispositivos de segurança, tais como defensas metálicas, barreiras de concreto, dispositivos antiofuscantes e atenuadores de impacto. Todos os demais serviços necessários para atender às normas aplicáveis, aos manuais do DNIT e à regulamentação da ANTT.

162. Também foi previsto o dever da Requerente de monitorar e apresentar à ANTT relatórios de monitoração dos Elementos de Proteção e Segurança (item 4.2.2 do PER), nos seguintes termos:

A monitoração deverá atentar para os aspectos específicos de fixação, corrosão e balizamento retrorrefletivo dos equipamentos de proteção e segurança. Com relação à sinalização horizontal, a Concessionária deverá executar **controle permanente do índice de retrorrefletância das marcas viárias**, por inspeção através de um retrorrefletômetro, executado à luz do dia. Essa monitoração indicará a curva de desgaste da sinalização horizontal, podendo indicar falhas executivas, propiciando o desenvolvimento de materiais mais adequados e permitindo o planejamento das intervenções, com maior precisão. **Para os**



elementos retrorrefletivos (tachas e tachões), sua monitoração será executada, inicialmente, por inspeção visual, que buscará detectar falhas ou deficiência em seu funcionamento adequado. Quando observados locais desgastados, sua verificação deverá ser feita com a utilização do retrorrefletômetro para tachas, em laboratório, que deverá permitir área de medição de 10 cm x 25 cm, com campo de medição de 0,01 até 199,00 cd/lx, e permitir sua utilização à luz do dia. A monitoração da sinalização vertical e aérea deverá ser executada quanto à retrorrefletividade, através de um retrorrefletômetro, executado à luz do dia. (grifamos)

163. Ou seja, encontramos referência à obrigação de reparação e aplicação de tachas refletivas tanto na Frente de Recuperação e Manutenção, como na Frente de Conservação, cabendo à Requerente promover o efetivo monitoramento quanto ao cumprimento desta obrigação.

164. Entretanto, conforme se verifica no Parecer nº 77/2019/COINGMG/URMG (documento SEI 0679060 dos autos 50510.3230332019-61 – RDA-024), *“foi constatada a ausência de taxas **em praticamente todo o trecho concedido**, inclusive trechos duplicados pela própria concessionária, onde as tachas danificadas ao longo do tempo não foram substituídas”* (grifamos).

165. Ademais, verificou-se a ausência de tachas em **trechos já duplicados**; em trechos com **obras já realizadas pela própria concessionária**; e **em trechos críticos**, como pontes estreitas, postos da PRF e cruzamentos em nível, cuja previsão de instalação era até o final dos trabalhos iniciais.

166. Diante desses descumprimentos contratuais, previamente à lavratura de auto de infração, a Requerida chegou a emitir o Termo de Registro de Ocorrência (TRO) nº 131.520 (0679012) com prazo de correção de 72 horas. Ocorre que, ainda nos termos do Parecer nº 77/2019/COINGMG/URMG, *“referido TRO foi encaminhado para a concessionária por meio eletrônico no dia 17/06/2019 (0679045), e a concessionária encaminhou mensagem eletrônica confirmando o recebimento no mesmo dia às 11:17 (0679055)”*. Porém, até a data de prolação daquele Parecer Técnico (assinado em 17/07/2019), a concessionária não teria encaminhado a comprovação de atendimento ao TRO.



167. É certo e incontestado que a Requerida reconheceu, nos termos do Parecer nº 188/2019/COINGMG/URMG (documento SEI 1441916 do RDA-024), que, quanto aos trechos **a serem duplicados pela concessionária**, só seria possível exigir a instalação de tachas quando ocorrer as obras de ampliação de capacidade, que dependem da emissão da Licença de Instalação a cargo do Poder Concedente.

168. O item 9 do Parecer nº 188/2019/COINGMG/URMG é expresso nesse sentido, mas também em fazer uma ressalva quanto à natureza da obrigação descumprida em apreço:

9. Diante desse posicionamento, há que se concordar que nos trechos onde a implantação de tachas ainda está pendente pela ausência de pistas novas, a relação com o atraso nas obras é intrínseca. **Porém, conforme o Parecer Técnico nº 77/2019/COINFMG/URMG, existem locais na rodovia onde a ausência de tachas é por falta de manutenção, conforme trecho transcrito a seguir:**

(...)Importante destacar, que foi constatada a ausência de tachas em praticamente todo o trecho concedido, inclusive trechos duplicados pela própria concessionária, onde as tachas danificadas ao longo do tempo não foram substituídas. Além disto, foi constatada a ausência de tachas em locais críticos cujo a previsão de instalação pelo Contrato de Concessão era até o final dos trabalhos iniciais, como pontes estreitas, postos da PRF e cruzamentos em nível. (...) (grifamos)

169. A presente sanção não trata, pois, de trechos com obras de ampliação de capacidade pendentes de execução pela concessionária. Conforme os **registros fotográficos** (documento SEI 0700742 do RDA-024), a multa foi aplicada, **frise-se**, pela ausência de tachas (i) em trechos **já duplicados**; (ii) em trechos **com obras já realizadas pela própria concessionária**; (iii) **em trechos críticos**, cuja previsão de instalação era até o final dos trabalhos iniciais, como pontes estreitas, postos da PRF e cruzamentos em nível.

170. É cristalina a tipificação da infração prevista no art. 5º, inciso IX, da Resolução ANTT nº 4.071/2013, 'in verbis':



“Art. 5º Constituem infrações do Grupo 1:

IX - deixar de repor ou manter tachas, tachões e balizadores refletivos danificados ou ausentes no prazo de 72 (setenta e duas) horas;” (grifo nosso)

171. Por fim, refuta-se, também a alegação de que a Requerente já teria instalado as tachas nos trechos em que se operaram os trabalhos iniciais e onde realizou a duplicação. E isso porque, na linha das obrigações previstas no PER acima transcritas, não basta para efetivar o seu cumprimento a simples aplicação ou reposição de tachas refletivas sendo necessário monitorar a sua adequação aos parâmetros de desempenho descritos no PER, que por sua vez, remete a normas descritas no “Manual de Sinalização Rodoviária” do DNIT.

172. O que se observa é que não houve acompanhamento e manutenção das tachas já instaladas, com sua eventual substituição. Portanto, a mera instalação não afasta o descumprimento da obrigação prevista no PER e a consequente sanção.

V. DAS RESPOSTAS ÀS RECLAMAÇÕES DOS USUÁRIOS - PROCESSO NUP Nº 50510.319942/2019-03

173. A Resolução ANTT nº 4.071/2013 prevê no art. 7º, inciso XVIII, que constitui infração a concessionária deixar de responder às reclamações ou não prestar as informações solicitadas ou prestar informações inverídicas aos usuários. Veja-se:

“Art. 7º Constituem infrações do Grupo 3:

XVIII - deixar de responder às reclamações ou não prestar as informações solicitadas ou prestar informações inverídicas aos usuários, exceto aquelas previstas na Resolução nº 3.535, de 10 de junho de 2010, no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir da data do recebimento.” (grifo nosso)

174. Com fulcro na disposição supra, a Requerida aplicou multa à Requerente, a teor do Processo NUP nº 50510.319942/2019-03, em virtude de esta ter fornecido respostas padronizadas, incompletas e insatisfatórias a reclamações apresentadas por usuários da rodovia, deixando de respondê-las de forma individualizada.



175. Mais uma vez subvertendo a lógica do arcabouço normativo aplicável, a Requerente alega a atipicidade de sua conduta, uma vez que não incorreu em nenhuma das hipóteses previstas no art. 7º, inciso XVIII, da Resolução ANTT nº 4.071/2013. Nesse sentido, conclui a Requerida:

“(…) a ANTT conferiu uma indesejada interpretação extensiva a norma sancionadora. Ampliou o escopo do que é previsto na norma para estabelecer, de forma arbitrária, novas orientações e deveres obscuros, acerca de conteúdo que, se não é atípico, é no mínimo indeterminado. Ao assim interpretar e decidir, a Requerida não prestigiou a segurança jurídica e, também, não estabeleceu qualquer regime de transição. Simplesmente sancionou violentamente a Requerente, o que é vedado pelos arts. 23 e 30 da LINDB.”

176. As alegações da Requerente, mais uma vez, não merecem prosperar, pois resta assente que diante do total descaso e desatendimento da Requerente às solicitações apresentadas, sem prestar as informações solicitadas pelos usuários da rodovia, as condutas se amoldam à sanção prevista no art. 7º, inciso XVIII, da Resolução 4.071, de 2013 (RDA-012), aqui já transcrito.

177. Isso porque, conforme demonstrado na Resposta às Alegações Iniciais, a Ouvidoria da Requerida, previamente à emissão da sanção, alertou a Requerente sobre a forma adequada de atender aos usuários, apresentando-lhes respostas mais aderentes e específicas às suas solicitações. Contudo, a Requerente - mesmo alertada - optou por manter respostas lacônicas, descasadas e despreocupadas com o cuidado tomado por cada usuário em promover maior segurança no trânsito para todos.

178. No ponto, tem-se que embora os questionamentos dos usuários tenham sido respondidos, as respostas se deram de modo genérico, sem adentrar no que fora questionado, mesmo após os alertas apresentados pela Requerente sobre tal situação. Em casos tais, a Requerida tem interpretado por enquadrar as condutas como ausência de resposta, que, como visto, é tipificado no art. 7º, inciso XVIII, da Resolução 4.071, de 2013 (RDA-012).



179. É lógico que a resposta genérica e que não atende ao desiderato buscado pelo usuário equivale à **não prestação das informações solicitadas.**

180. Tal lógica vem sendo adotada pela Requerida na autuação das demais infrações tipificadas na Resolução nº 4.071, de 2013, e também na anterior Resolução nº 2.665, de 2008 (RDA-038). Nesses casos, esta Agência considera que a entrega incompleta de relatórios de monitoração se enquadra no art. 6º, XV, da Resolução nº 2.665, de 2008, quando estabelece como infração o ato omissivo de "deixar de encaminhar documentação, relatórios ou informações à ANTT". Tais relatórios eram (e são) considerados pela fiscalização como "não entregues", quando entregues de forma incompleta, impossibilitando seu uso para a finalidade as quais se destinavam. Entender de forma diversa o sentido de "informação prestada" ou de "relatório entregue" é desconstituir a finalidade da norma repressora e, dessa forma, permitir que a Requerente deixe de atender às suas obrigações contratuais e regulamentares.

181. Tal interpretação, aliás, também encontra guarida no próprio Código de Defesa do Consumidor, que estabelece no art. 6º o direito básico do consumidor de obter a informação **adequada** sobre diferentes produtos e serviços, bem como a especificação correta de quantidade, as características, a composição, a qualidade, os tributos incidentes e o preço, incluindo os **eventuais riscos que tais produtos ou serviços possam causar**. Nesse sentido, explicou o Ministro Humberto Martins no julgamento do REsp 1.364.915:

"Mais do que obrigação decorrente de lei, o dever de informar é uma forma de cooperação, uma necessidade social. Na atividade de fomento ao consumo e na cadeia fornecedora, o dever de informar tornou-se autêntico ônus proativo incumbido aos fornecedores (parceiros comerciais, ou não, do consumidor), pondo fim à antiga e injusta obrigação que o consumidor tinha de se acautelar (*caveat emptor*)"



182. No mesmo julgado, o ilustre Ministro foi enfático ao advertir que "se a informação é adequada, o consumidor age com mais consciência; se a informação é falsa, inexistente, incompleta ou omissa, retira-se-lhe a liberdade de escolha consciente".

183. Vale ressaltar que a doutrina e jurisprudência pátrias são uníssonas no sentido de que a informação prestada ao consumidor deve ser feita de forma adequada, assim entendida como aquela que se apresenta simultaneamente completa, gratuita e útil, vedada, neste último caso, a diluição da comunicação efetivamente relevante pelo uso de informações soltas, redundantes ou destituídas de qualquer serventia para o consumidor. A informação deve ser correta (verdadeira), clara (de fácil entendimento), precisa (não prolixa ou escassa), ostensiva (de fácil constatação ou percepção) e, por óbvio, em língua portuguesa.

184. Desta feita, resta inequívoco o vício de informação por parte da Requerente nos casos que ensejaram a aplicação da multa ora em comento, uma vez configurado, em tais situações, o vício de informação caracterizado pela ausência de informação adequada e clara sobre os aspectos questionados pelos usuários, e devidamente alertado pela Ouvidoria da Requerente.

185. Por dever de ofício, é de bom alvitre ressaltar que a jurisprudência e doutrina pátria são uníssonas acerca da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de concessão rodoviária.

186. Em primeiro lugar, assim dispõe o Código de Defesa do Consumidor acerca da definição de consumidor e de serviço:

“Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

(...)

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de



(...)

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista” (grifo nosso)

187. Interpretando a lei, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de reconhecer a relação de consumo entre concessionária de rodovias e usuários. Vejamos alguns precedentes, a título exemplificativo:

AgRg no AREsp 150781 / PR

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO DE ANIMAL BOVINO NO MEIO DA PISTA DE ROLAGEM EM RODOVIA CONSERVADA E FISCALIZADA MEDIANTE CONCESSÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO. PRECEDENTE. ARTIGO 936 DO CÓDIGO CIVIL. SÚMULA Nº 211/STJ. ARTIGO 269, INCISO X, DO CÓDIGO DO TRÂNSITO BRASILEIRO. SÚMULA Nº 283/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. **A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça preceitua que as concessionárias de serviços rodoviários, nas suas relações com os usuários, estão subordinadas à legislação consumerista.** (...) 5. Agravo regimental não provido.” (grifo nosso)

REsp 467883 / RJ

“Concessionária de rodovia. Acidente com veículo em razão de animal morto na pista. Relação de consumo. 1. **As concessionárias de serviços rodoviários, nas suas relações com os usuários da estrada, estão subordinadas ao Código de Defesa do Consumidor, pela própria natureza do serviço.** No caso, a concessão é, exatamente, para que seja a concessionária responsável pela manutenção da rodovia, assim, por exemplo, manter a pista sem a presença de animais mortos na estrada, zelando, portanto, para que os usuários trafeguem em tranquilidade e segurança. **Entre o usuário da rodovia e a concessionária, há mesmo uma relação de consumo, com o que é de ser aplicado o art. 101, do Código de Defesa do Consumidor.** 2. Recurso especial não conhecido.” (grifo nosso)



188. Não resta dúvida, portanto, que o Código de Defesa do Consumidor é plenamente aplicável às concessões rodoviárias e que, no caso ora em debate, este foi violado pela Requerente no que concerne ao seu dever de informar e ao direito do usuário de ser informado, ante a apresentação de respostas desprovidas de adequação ao que solicitados.

189. Nesse contexto, verifica-se que o Parecer nº 7/2019/PFRPOUSOAL/URMG (documento SEI nº 0599575 dos autos 50510.3199422019-03) andou bem ao delinear *“as respostas apresentadas pela Concessionária Via 040, não podem ser materialmente consideradas como respostas, uma vez que não informam aos usuários sobre as questões por eles levantadas”*.

190. Reitera-se, por fim, que não se deve perder de vista que a concessionária de serviço público, da mesma forma que a Administração Pública, possui o dever de transparência e publicidade de seus atos, o que implica, neste caso, na necessidade de fornecer a resposta direta ao que fora solicitado pelo usuário e não prestar informações evasivas. Trata-se, pois, da vertente material do dever de transparência.

VI. DA LIQUIDEZ DAS MULTAS APLICADAS

191. Conforme demonstrado pela Requerida na Resposta às Alegações Iniciais, as multas aqui discutidas são líquidas e, conseqüentemente, exigíveis. Isso porque considera-se como tarifa vigente a tarifa efetivamente cobrada dos usuários na data do recolhimento da multa que foi aplicada, sendo que é a data de competência prevista na GRU que indica o momento da aferição da tarifa vigente.

192. Ademais, restou assentado que o entendimento defendido pela Requerente na presente arbitragem condiciona a efetividade de multas aplicadas à finalização de discussões arbitrais e judiciais sobre recomposição de equilíbrio, o que subverte o exercício da competência fiscalizatória da agência.

193. Frise, aliás, que a própria cláusula arbitral constante no Contrato é clara ao advertir que a instauração de discussão subsequente não impede o poder fiscalizatório sobre a



exploração do serviço e tampouco o efetivo cumprimento integral das obrigações do Contrato, senão vejamos:

“37 Resolução de Controvérsias

37.1 Arbitragem

37.1.1 As Partes obrigam-se a resolver por meio de arbitragem as controvérsias e/ou disputas oriundas ou relacionadas ao Contrato e/ou a quaisquer contratos, documentos, anexos ou acordos a ele relacionados.

(i) Não poderão ser objeto de arbitragem as questões relativas direitos indisponíveis, a exemplo da natureza e titularidade públicas do serviço concedido e do **poder de fiscalização sobre a exploração do serviço delegado**.

37.1.2 A submissão à arbitragem, nos termos deste item, não exime o Poder Concedente nem a Concessionária da **obrigação de dar integral cumprimento a este Contrato**, nem permite a interrupção das atividades vinculadas à Concessão, observadas as prescrições deste Contrato.

194. Nesse sentido, é forçoso perceber que a ausência de cumprimento às disposições contratuais acarreta a aplicação das penalidades respectivas, observadas as normas e disposições que tratam da questão.

195. Persistindo em teses que não encontram respaldo na realidade fática e no arcabouço jurídico aplicável, a Requerente sustenta que o valor da tarifa de pedágio cobrada – cuja aplicação como base de cálculo do valor das multas reconhece incontroversa - é objeto de discussão no Processo Arbitral nº 23932/GSS/PFF. Desta feita, conclui pela sua iliquidez, e consequente inexigibilidade, nos seguintes termos:

“105. Como reconhecido pela própria ANTT, ao responder a manifestação liminar da Requerente, o valor da tarifa de pedágio atualmente vigente, de R\$ 5,30, não é reconhecido por ela que defende que o valor da tarifa, a ser praticado, deve ser de R\$ 2,53803. Esse valor, no entanto, é o que está sendo praticado, hoje, por força de liminar, concedida pela Justiça Federal, e mantida pelo Tribunal Arbitral no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF.

106. Diante, pois, da divergência em relação à base de cálculo, as multas são ilíquidas e, portanto, inexigíveis. E a liquidez das multas é, por óbvio, requisito essencial para a cobrança, como ressaí do art. 202, II, do Código Tributário Nacional[1] e do §5º do art. 2º da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal)[2],



aplicáveis a qualquer débito fiscal, tributário ou não-tributário.” (grifos no original)

196. Note-se, pois, a absoluta inexistência de fundamento jurídico nas pretensões da Requerente.

197. Conforme já asseverado na Resposta às Alegações Iniciais, os atos administrativos são dotados de autoexecutoriedade e presunção de legalidade. Enquanto não alterada por decisão judicial ou arbitral, a tarifa praticada será aquela determinada em ato da Diretoria colegiada desta Agência, divulgada em seu sítio eletrônico e também no sítio eletrônico da concessionária.

198. Outrossim, mesmo que uma vindoura decisão judicial ou arbitral venha a determinar a alteração do valor da Tarifa Básica de Pedágio praticada, tal novo valor terá caráter prospectivo, tendo vigência a partir da publicação de novo ato administrativo, sem aplicar - por óbvio e por total impossibilidade - um valor retroativo de tarifa, de forma que a base de cálculo das multas aplicadas anteriormente a tal ato fica, pois, também preservada.

199. Desta forma, reafirma-se que não há iliquidez nas multas aplicadas. Conforme estabelecido nas normas de regência, e plenamente demonstrado na Resposta às Alegações Iniciais, a tarifa vigente é a tarifa efetivamente cobrada dos usuários na data do recolhimento da multa que foi aplicada e é a data de competência da GRU que indica o momento de aferição da tarifa vigente.



VII. DO PEDIDO

200. Ante o exposto, a ANTT reitera os pedidos já apresentados em sua Resposta as Alegações iniciais, pugnando que o i. Tribunal Arbitral declare a improcedência de todos os pleitos apresentados pela Requerente e a condenação da Requerente nas custas da presente arbitragem.

Brasília, 16 de março de 2022.

JONAS RODRIGUES DA SILVA JÚNIOR
Procurador Federal

ROBERTA NEGRÃO COSTA WACHHOLZ
Procuradora Federal

KALIANE WILMA CAVALCANTE DE LIRA
Procurador Federal

PRISCILA CUNHA DO NASCIMENTO
Procuradora-Geral da ANTT

MILTON CARVALHO GOMES
Procurador Federal

ISABELLA SILVA OLIVEIRA CAVALCANTI
Procuradora Federal



Número do Documento	Nome do Documento
RESPOSTA AO REQUERIMENTO DE ARBITRAGEM	
RDA-001	VIA 040 – Requerimento Instituição de Arbitragem
RDA-002	VIA 040 - Requerimento de ampliação objeto arbitragem
RDA-003	Contrato de Concessão VIA 040
RDA-004	Processo administrativo ANTT 50510.092885_2016-59
RDA-005	Processo administrativo ANTT 50510.092886_2016-01
RDA-006	Processo administrativo ANTT 50510.319942_2019-03
RDA-007	Processo administrativo ANTT 50510.319942_2019-03 - defesa prévia 040
RDA-008	Processo administrativo ANTT 50510.323033_2019-61
RDA-009	Processo administrativo ANTT 50510.323033_2019-61 - defesa prévia 040
RDA-010	OP nº 03 (mantendo liminar) no procedimento arbitral CCI 23932/GSS/PFF
RDA-011	OP nº 05 - nega ampliação do objeto do procedimento 23932/GSS/PFF
RDA-012	Resolução ANTT nº 4071/13 - infrações de advertência e multa em concessões rodoviárias federais
RDA-013	Resolução ANTT nº 5083/16 - processo administrativo sancionatório na ANTT
RDA-014	Parecer nº 62_2020_CIPRO_SUROD_DIR
RDA-015	Decisão liminar
RDA-016	Despacho CIPRO-SUROD
MANIFESTAÇÃO SOBRE PEDIDO DE MANUTENÇÃO E AMPLIAÇÃO DE TUTELA CAUTELAR INCIDENTAL	
RDA-017	Termo Aditivo de Relicitação
RDA-018	Comprovante de baixa do nome da Requerente no CADIN
RDA-019	Edital nº 006/2013
RDA-020	Nota Técnica nº 026/2018/GEREF/SUINF
MANIFESTAÇÃO EM RESPOSTA ÀS ALEGAÇÕES INICIAIS	
RDA-021	Processo administrativo ANTT 50510.092885_2016_59 v. atual. 14 de jan. 22
RDA-022	Processo administrativo ANTT 50510.092886_2016_01 v. atual. 14 de jan. 22
RDA-023	Processo administrativo ANTT 50510.319942_2019_03 v. atual. 14 de jan. 22
RDA-024	Processo administrativo ANTT 50510.323033_2019_61 v. atual. 14 de jan. 22
RDA-025	Sentença arbitral parcial proferida no procedimento arbitral nº 23932/GSS/PFF
RDA-026	Anexo I ao Termo Aditivo de Relicitação
RDA-027	Processo administrativo ANTT 50510.041431_2014_58
RDA-028	Processo administrativo ANTT 50510_013507_2016_17
RDA-029	Portaria Interministerial MMA/MT nº 288/2013
RDA-030	Portaria MMA nº 289/2013
RDA-031	Ofício nº 132/2017/GEPRO/SUINF
RDA-032	Ofício nº 680/2017/GEPRO/SUINF
RDA-033	Ofício nº 391/2017/SUINF
RDA-034	Ofício nº 1645/2017/GEPRO/SUINF
RDA-035	Anexo 3 do Contrato nº 002/ANAC/2019
RDA-036	Contrato de Concessão ANEEL nº 002/2020
RDA-037	Resolução Normativa nº 846, de 2019
RDA-038	Resolução nº 2.665, de 2008
RDA-039	Ofício nº 02001.008941/2014-11-CGTMO/IBAMA de 12/08/2014
RDA-040	Licença de Instalação nº 1043/2015



RDA-041	Licença de Instalação nº 1040/2014
RDA-042	Licença de Instalação (LI) nº 1.121/2016
RDA-043	Autorização de Supressão de Vegetação (ASV) nº 1.131/2016
TRÉPLICA	
RDA-044	Decisão sobre Pedido de Esclarecimentos proferida no Procedimento Arbitral nº 23932/GSS/PFF
RDA-045	Processo administrativo ANTT 50510.020073_2015_21 v. atual. 14 de mar. 22