



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DDB

RELATORIA: DAVI BARRETO**TERMO:** VOTO À DIRETORIA COLEGIADA**NÚMERO:** 71/2022**OBJETO:** Deliberação que aprova a 2ª Revisão Ordinária do Valor de Outorga do Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A. e a celebração do 3º Termo Aditivo ao Contrato.**ORIGEM:** SUFER**PROCESSO (S):** 50500.060986/2022-28**PROPOSIÇÃO PRG:** PARECER n. 00183/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347211) aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00124/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347234)**ENCAMINHAMENTO:** À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA**1. DOS FATOS**

1.1. Trata-se de proposta de Deliberação, encaminhada pela Superintendência de Transporte Ferroviário (SUFER), para aprovar:

- i. 2ª Revisão Ordinária do Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A. (RMC), em razão do descumprimento de obrigações contratuais; e
- ii. 3º Termo Aditivo ao Contrato de Subconcessão (SEI nº 12364552) para: a) Correção da subcláusula 1.1.(i).(a), que trata das definições de Acréscimo à Outorga; (b) Correções na subcláusula 10.4.(i), que trata das definições de Direitos Emergentes da Concessão; e (c) Novo Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão, que trata da apuração do Acréscimo à Outorga, reescrito para fins de correção das fórmulas de apuração do Acréscimo à Outorga.

1.2. O Contrato de Subconcessão em tela é relativo ao Edital de Concorrência Internacional nº 02/2018, celebrado em 31/7/2019 (assinatura e assunção do contrato), entre a União, por intermédio da ANTT, e a VALEC Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., Interviente Subconcedente, de um lado, e a RUMO MALHA CENTRAL S.A. (Subconcessionária), de outro lado.

1.3. O objeto do Contrato de Subconcessão entre o Poder Concedente/Interviente e a Rumo Malha Central S.A. (RMC) é a prestação do serviço público de transporte ferroviário de cargas associado exploração da infraestrutura da malha ferroviária, nos trechos entre: (i) Porto Nacional/TO e Anápolis/GO; e (ii) Ouro Verde de Goiás/GO e Estrela d'Oeste/SP.

1.4. A presente 2ª Revisão Ordinária dá-se por Acréscimo Outorga e trata das obrigações que a RMC deveria ter cumprido no segundo ano de execução do Contrato, ou seja, entre 1/8/2020 a 31/7/2021.

1.5. Para se verificar o (des)cumprimento contratual pela RMC, a Gerência de Fiscalização Econômico-Financeira (GEFEF/SUFER) apresentou questionamentos às gerências competentes, conforme Despacho COCEF (SEI [11525109](#)), de 26/5/2022, enviado à GEFEF/SUFER, tratando de RDT e de RPMF; e conforme Despacho COCEF (SEI [11525337](#)), de 27/5/2022, enviado à GECOF/SUFER, tratando dos demais itens, posteriormente complementado pelo Despacho COCEF (SEI [11893887](#)). Em resposta, foram esclarecidos os seguintes pontos:

- Despacho GEFEF (SEI 11877505) informou que "[...] a Concessionária não realizou, até o presente momento, a destinação de nenhum valor referente aos RDT e RPMF, nos termos previstos no contrato de concessão";
- Despacho COPAF (SEI 11596200) informou a não realização de uma lista de quatro obrigações estabelecidas à Subconcessionária, correspondentes aos itens 4.5.i, 4.17.i, 4.17.ii e 4.17.iii do Caderno de Obrigações do Contrato (Anexo 1), que, portanto, serão deslocados do ano 2 para o ano 3 da concessão. Adicionalmente, o mesmo Despacho elencou que dos R\$ 25.523.062,87 que deveriam ser empregados pela Subconcessionária a título de Recursos para Passagens em Nível, conforme Cláusula 16.1, apenas R\$ 5.624.749,93 foram efetivamente empregados, resultando na não utilização de R\$ 19.898.312,94; e
- Despacho COPAF (SEI 11927532) informou que os R\$ 5.624.749,93 empregados a título de RPN se referem, em sua integralidade, a valores gastos no Ano 2 de execução do Contrato.

1.6. Em 24/6/2022, foi elaborada a NOTA TÉCNICA 3840/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR (SEI 11993421), acompanhada da respectiva Planilha de Apuração (SEI 11993652), consolidando a proposta para fins da 2ª Revisão Ordinária do Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A. e proposta de minuta de 3º Termo Aditivo.

1.7. Em 27/6/2022, foi encaminhado à RMC o OFÍCIO 18884/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR-ANTT (SEI 12015518), para conhecimento e manifestação, os documentos técnicos referentes à 2ª Revisão Ordinária da Rumo Malha Central S/A e a proposta do 3º Aditivo ao Contrato de Subconcessão.

1.8. Em 27/06/2022, foi encaminhado à Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S/A o OFÍCIO 18885/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR-ANTT (SEI 12015607), para manifestação acerca da proposta do 3º Termo Aditivo.

1.9. Em resposta, houve manifestação da RMC favorável ao conteúdo do 3º Termo Aditivo, conforme Carta nº 0559/GREG/2022 (SEI 12262142), que também apontou mero erro material de repetição de termos nas definições de algumas variáveis de fórmulas, que foram prontamente corrigidas (SEI 12281967), gerando nova Minuta (SEI 12282336).

1.10. Houve também manifestação favorável da VALEC, conforme Ofício 765/2022/ADMIN-VALEC/PRESI-VALEC (SEI 12333088), em relação à assinatura da proposta do 3º Termo Aditivo.

1.11. Em 13/7/2022, a Procuradoria Federal junto à ANTT (PF-ANTT) manifestou-se favorável à proposta, nos termos do PARECER n. 00183/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347211) aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00124/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347234), sob a seguinte ementa:

EXPLORAÇÃO DA INFRAESTRUTURA FERROVIÁRIA. CONTRATO DE SUBCONCESSÃO FIRMADO COM A CONCESSIONÁRIA RUMO MALHA CENTRAL S.A. MELHORIA NA CONCEIÇÃO DE DIREITOS EMERGENTES DA CONCESSÃO E ACRÉSCIMO À OUTORGA. NECESSIDADE DE AJUSTES NAS FÓRMULAS DE CÁLCULO DO ANEXO 6 ACRÉSCIMO AO VALOR DE OUTORGA. APURAÇÃO DOS VALORES. MINUTA DE TERMO ADITIVO. PELA POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO.

1.12. Em 18/7/2022, foi elaborado o RELATÓRIO À DIRETORIA SEI Nº 355/2022 (SEI 12349844), propondo à Diretoria Colegiada:

- a) a aprovação da 2ª Revisão Ordinária do Contrato de Subconcessão da RMC, cujo resultado é o Acréscimo à Outorga de R\$ 1.274.285,57 (um milhão, duzentos e setenta e quatro mil duzentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e sete centavos) às parcelas de nº 13 a de nº 120, a preços

de maio de 2019; e

b) a aprovação de 3º Termo Aditivo ao Contrato de Subconcessão da RMC, conforme disposto na Minuta de Termo Aditivo (SEI 12364552).

1.13. Ainda, em 18/7/2022, mediante sorteio, houve distribuição dos autos a esta Diretoria consoante a Certidão REDIR-SEGER (SEI 12387813).

1.14. É o relatório. Passa-se à análise.

2. DA ANÁLISE PROCESSUAL

CONTEXTO E PROCEDIMENTO DE REVISÃO NO CONTRATO DE SUBCONCESSÃO FERROVIÁRIA

2.1. O objeto do Contrato de Subconcessão é a prestação do serviço público de transporte ferroviário de cargas associado exploração da infraestrutura da malha ferroviária situada entre Porto Nacional/TO e Estrela d'Oeste/SP, nos termos, prazos condições estabelecidos no Contrato e em seus Anexos, relativo ao Edital de Concorrência Internacional 02/2018, na Lei Federal 10.233/2001, bem como na regulamentação aplicável.

2.2. No âmbito da Lei 10.233/2001, a matéria em comento encontra-se no rol de atribuições legais da ANTT, especialmente, no que se refere à celebração e à gestão dos contratos de concessão de transporte ferroviário, consoante determinam art. 24, V, c/c art. 25, I e III, *in verbis*:

Art. 24. Cabe à ANTT, em sua esfera de atuação, como atribuições gerais:

[...]

V – editar atos de outorga e de extinção de direito de exploração de infraestrutura e de prestação de serviços de transporte terrestre, celebrando e gerindo os respectivos contratos e demais instrumentos administrativos;

[...]

Art. 25. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Ferroviário:

I – publicar os editais, julgar as licitações e celebrar os contratos de concessão para prestação de serviços de transporte ferroviário, permitindo-se sua vinculação com contratos de arrendamento de ativos operacionais;

[...]

III – publicar editais, julgar as licitações e celebrar contratos de concessão para construção e exploração de novas ferrovias, com cláusulas de reversão à União dos ativos operacionais edificados e instalados.

2.3. Na Lei de Concessões de Serviços Públicos, Lei 8.987/1995, também é determinado o papel do Poder Concedente no cumprimento de regulamentos de serviços e das cláusulas contratuais, a saber:

Art.29. Incumbe ao poder concedente:

[...]

VI - cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do serviço e as cláusulas contratuais da concessão;

2.4. No âmbito das disposições do contrato originalmente assinado, as seguintes previsões relacionadas à Revisão Ordinária do Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A. merecem ser destacadas:

1 Disposições Iniciais

1.1 Definições

(i) Para os fins do presente **Contrato**, as seguintes definições aplicam-se às respectivas expressões, sem prejuízo de outras aqui estabelecidas:

(a) **Acréscimo à Outorga**: valor que será incrementado ao Valor de Outorga, com vistas **manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Subconcessão, em função do atraso, alteração dos prazos, ou supressão de obrigações estabelecidas no Plano de Investimentos, e da não utilização dos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico, dos Recursos para Preservação da Memória Ferroviária, dos Recursos para Passagens em Nível, apurado nos termos do Anexo 6.**

(...)

(h) **Concessão**: outorga conferida à Concessionária VALEC, de forma legal, através da Lei nº 11.772, de 17 de setembro de 2008.

(i) **Concessionária**: empresa pública federal VALEC Engenharia, Construções Ferrovias S.A.

(j) **Contrato de Subconcessão ou Contrato**: o presente instrumento jurídico de outorga de Subconcessão firmado entre ANTT e a Subconcessionária, com a anuência da Interviente Subconcedente, para a prestação do serviço de transporte ferroviário de cargas associado à exploração da infraestrutura ferroviária situada entre Porto Nacional/TO e Estrela d'Oeste/SP, nos trechos entre: (i) Porto Nacional/TO e Anápolis/GO; e (ii) Ouro Verde de Goiás/GO Estrela d'Oeste/SP, nos termos, prazos e condições estabelecidos neste Contrato em seus Anexos, na Lei Federal nº 10.233, de 05 de junho de 2001, bem como pela legislação regulamentação aplicável.

(...)

(n) **Data de Assunção**: data de assinatura do Contrato de Subconcessão.

(...)

(x) **Interveniente Subconcedente**: empresa pública federal VALEC Engenharia, Construções Ferrovias S.A.

(...)

(ll) **Plano de Investimentos**: são os Investimentos com Prazo Determinado e os Investimentos Condicionados à Demanda a serem realizados pela Subconcessionária, nos termos do Caderno de Obrigações.

(mm) **Poder Concedente**: União, neste ato representada pela ANTT.

(...)

(rr) **Subconcessão**: subconcessão de serviço público de transporte ferroviário de cargas associado à exploração da infraestrutura ferroviária, nos prazos e nas condições estabelecidas neste Contrato e em seus Anexos, assim como na legislação e regulamentos aplicáveis.

(ss) **Subconcessionária**: a SPE qualificada no preâmbulo deste Contrato.

(...)

(fff) **Valor de Outorga**: contrapartida pecuniária a ser paga trimestralmente pela Subconcessionária à ANTT pelo prazo da Subconcessão, calculado a partir do lance vencedor do Edital de Subconcessão nº 02/2018, devida pelo direito de exploração do serviço público de transporte ferroviário de cargas associado à exploração da infraestrutura da malha ferroviária situada entre Porto Nacional/TO e Estrela d'Oeste/SP, nos termos do Contrato.

1.3 Anexos

(i) Integram o Contrato, para todos os efeitos legais contratuais, os seguintes Anexos:

Anexo 1: Caderno de Obrigações;

(...)

Anexo 6: Acréscimo à Outorga;

2. Objeto e Prazo do Contrato

2.1 O objeto do Contrato é a Subconcessão pela Interveniente Subconcedente da prestação do serviço público de transporte ferroviário de cargas associado à exploração da infraestrutura da malha ferroviária situada entre Porto Nacional/TO e Estrela d'Oeste/SP, nos trechos entre: (i) Porto Nacional/TO e Anápolis/GO; e (ii) Ouro Verde de Goiás/GO e Estrela d'Oeste/SP, nos termos, prazos e condições estabelecidos neste **Contrato** e em seus **Anexos**, na Lei Federal nº 10.233, de 05 de junho de 2001, bem como pela legislação e regulamentação aplicável.

(i) A prestação do serviço de transporte ferroviário de cargas associado à exploração da infraestrutura da malha ferroviária tem caráter de exclusividade, bem como os serviços de abastecimento e licenciamento.

(ii) prestação do serviço de transporte ferroviário não associado exploração da infraestrutura da malha ferroviária não terá caráter de exclusividade.

(...)

10.4 Mediante prévia expressa autorização da ANTT, nos termos da regulamentação específica, a **Subconcessionária poderá dar em garantia ou contra garantia, nas operações de crédito vinculadas ao cumprimento das obrigações deste Contrato, os direitos emergentes da Subconcessão.**

(i) **Consideram-se direitos emergentes da Subconcessão, inclusive, mas não se limitando, as receitas decorrentes do pagamento da Tarifa de Transporte, da exploração das Operações Acessórias, da exploração dos projetos associados, das indenizações devidas em virtude do Contrato, ações representativas de seu Controle, desde que não comprometa operacionalização continuidade da execução do objeto da Subconcessão.**

(...)

14 Recursos para Desenvolvimento Tecnológico

14.1 Durante todo o período da Subconcessão, a partir da Data de Assunção, a Subconcessionária deverá, anualmente, destinar R\$ 2.777.106,27 (dois milhões, setecentos e setenta e sete mil, cento e seis reais e vinte e sete centavos) a projetos e estudos que visem ao desenvolvimento tecnológico, nos termos da regulamentação específica da ANTT.

14.2 Os recursos para desenvolvimento tecnológico serão corrigidos anualmente com o mesmo índice e data em que efetivamente ocorrer o reajuste da Tabela Tarifária.

14.3 Os recursos de que trata a subcláusula 14.1, quando não utilizados para os fins a que se destinam no exercício, deverão ser acrescidos ao Valor de Outorga por ocasião da Revisão Ordinária

14.4 Os produtos e estudos decorrentes da aplicação dos recursos para desenvolvimento tecnológico serão de propriedade da ANTT.

15 Recursos para Preservação da Memória Ferroviária

15.1 Durante todo período da Subconcessão, a partir da Data de Assunção, a Subconcessionária deverá, anualmente, destinar R\$ 1.388.553,14 (um milhão, trezentos oitenta e oito mil, quinhentos e cinquenta e três reais e quatorze centavos) projetos que visem preservação da memória ferroviária.

15.2 Os recursos para preservação da memória ferroviária serão corrigidos anualmente com o mesmo índice e data em que efetivamente ocorrer o reajuste da Tabela Tarifária.

15.3 Os recursos de que trata a subcláusula 15.1, quando não utilizados para os fins a que se destinam no exercício, deverão ser acrescidos ao Valor de Outorga por ocasião da Revisão Ordinária.

15.4 Os produtos decorrentes da aplicação para preservação da memória ferroviária serão de propriedade da ANTT.

(...)

20 Valor de Outorga e Remuneração

20.1 Valor da Outorga

(i) **A Subconcessionária deverá pagar, a título de Valor de Outorga, 120 (cento e vinte) parcelas trimestrais, que serão recolhidas à conta da ANTT até o 5º (quinto) dia de cada mês, tendo início a partir do mês subsequente à Data de Assunção.**

(ii) A primeira parcela do Valor de Outorga será calculada mediante aplicação fórmula seguir:

(...)

(iii) **O Valor de Outorga será corrigido anualmente, com o mesmo índice e data em que efetivamente ocorrer o reajuste da Tabela Tarifária, adicionado do Acréscimo à Outorga, calculado nos termos do Anexo 6.**

23 Reajustes e Revisões

23.1 Reajuste

(i) aplicação da Tabela Tarifária do Anexo terá início a partir da Data de Assunção.

(a) a Subconcessionária deverá disponibilizar em seu sítio eletrônico na Internet, de forma clara acessível, Tabela Tarifária vigente.

(ii) A Tabela Tarifária terá seu primeiro reajuste 12 (doze) meses contados a partir da Data de Assunção, dispensada a apresentação de pleito ou verificação de condição de regularidade da Subconcessionária.

(iii) A data-base para os reajustes seguintes da Tabela Tarifária será a data do primeiro reajuste, de forma que nos anos posteriores os reajustes serão realizados sempre no mesmo dia e mês em que foi realizado primeiro.

23.2 Revisão Ordinária

(i) **É a revisão do Valor de Outorga, calculado anualmente mediante aplicação do Acréscimo Outorga.**

23.3 Revisão Extraordinária

(i) **É o reequilíbrio econômico-financeiro da Subconcessão, na ocorrência de risco cuja responsabilidade foi atribuída ao Poder Concedente, nos termos da subcláusula 27.2.**

(ii) A revisão extraordinária se dará por meio da elaboração de Fluxo de Caixa Marginal, nos termos do Anexo 3.

23.4 Efeito da Revisão

(i) **O efeito decorrente das revisões será aplicado na mesma data-base do reajuste da Tabela Tarifária, e produzirá efeitos a partir da publicação de ato específico da ANTT.**

23.5 Cabimento de Reequilíbrio

(i) Sempre que atendidas as condições do Contrato e respeitada a alocação de riscos nele estabelecida, considera-se equacionado seu equilíbrio econômico-financeiro.

(ii) **A ANTT poderá efetuar o reequilíbrio econômico-financeiro, quando cabível, nos termos da lei e nas hipóteses previstas neste Contrato.**

23.6 Procedimento para o Pedido

(i) **Configurada a hipótese de desequilíbrio econômico-financeiro, caberá à ANTT instaurar processo administrativo com o objetivo de apurar o valor do reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato.**

(...)

23.7 Meios para o Reequilíbrio

(i) Ao final do procedimento indicado na subcláusula 23.6, caso o reequilíbrio tenha sido julgado cabível, a ANTT deverá adotar, a seu exclusivo critério, um ou mais meios para o reequilíbrio que julgar adequados, dentre os seguintes:

(a) **revisão do Valor de Outorga;**

(b) pagamento direto entre Subconcessionária e União; e

(c) acréscimo ou supressão de obrigações contratuais.

(ii) Os meios enumerados na subcláusula 23.7 (i) acima poderão ser combinados para obtenção do adequado reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

(iii) Na hipótese da subcláusula 23.7 (i)(b), os valores serão atualizados até a data do efetivo pagamento pela variação do IPCA.

[grifos acrescidos]

2.5. Com isso, tem-se que a Revisão Ordinária é o procedimento de revisão do Valor de Outorga (contrapartida paga trimestralmente pela Subconcessionária à ANTT no prazo de vigência da Subconcessão, calculada a partir do lance vencedor do Edital de Concorrência Internacional 02/2018, devida pelo direito de exploração do serviço público de transporte ferroviário de cargas objeto do Contrato), calculado anualmente mediante a aplicação do Acréscimo à Outorga (valor acrescido ao Valor de Outorga com vistas à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato), nos termos do contrato na Cláusula 23.2, (i).

2.6. O contrato prevê que o pagamento pela Subconcessionária, a título de Valor de Outorga, é de até 120 (cento vinte) parcelas trimestrais, a serem recolhidas até 5° (quinto) dia de cada mês, tendo início a partir do mês subsequente à Data de Assunção, de acordo com os termos da Cláusula 20.1, (i). Ainda, esse Valor de Outorga deve ser corrigido anualmente, sob índice contratual previsto para o reajuste da Tabela Tarifária, adicionado do Acréscimo Outorga, calculado sob a fórmula do Anexo 6 do Contrato, nos termos da Cláusula 20.1, (iii).

2.7. Quanto ao teor da Revisão Ordinária, as normas contratuais supramencionadas indicam que a revisão do Valor de Outorga é calculada anualmente mediante aplicação do Acréscimo à Outorga, em razão dos seguintes eventos/fatos previstos contratualmente, indicados na definição desse acréscimo na Subcláusula 1.1, (i), (a), assim sintetizadas:

- a) Atraso, alteração dos prazos, ou supressão de obrigações estabelecidas no Plano de Investimentos, que conforme definido na cláusula 1.1 (i) (II) do Contrato de Subconcessão, é composto por Investimentos com Prazo Determinado e Investimentos Condicionados à Demanda;
- b) Não utilização dos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico (RDT), definidos na cláusula 14 do Contrato de Subconcessão;
- c) Não utilização dos Recursos para a Preservação da Memória Ferroviária (RPMF), definidos na cláusula 15 do Contrato de Subconcessão; e
- d) Não utilização dos Recursos para Passagens em Nível (RPN), definidos na cláusula 16 do Contrato de Subconcessão.

2ª REVISÃO DO CONTRATO DE SUBCONCESSÃO FERROVIÁRIA

2.8. Esclarecida a dinâmica da Revisão Ordinária, inicialmente, cumpre destacar que foi encaminhado à RMC o OFÍCIO 18884/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR-ANTT (SEI 12015518), de 27/6/2022, para conhecimento e manifestação acerca dos documentos técnicos referentes à 2ª Revisão Ordinária da RMC e da proposta do 3º Aditivo ao Contrato de Subconcessão. Em seguida, a Subconcessionária manifestou-se favoravelmente ao 3º Aditivo ao Contrato por intermédio da Carta nº 0559/GREG/2022 (SEI 12262142), apenas indicando mero erro material de repetição de termos nas definições de algumas variáveis de fórmulas, que foram prontamente corrigidas pela área técnica da ANTT.

2.9. Sob aspectos técnicos em relação à 2ª Revisão Ordinária, esta restou consolidada na análise no âmbito da SUFER na NOTA TÉCNICA 3840/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR (SEI 11993421), que já considerou as alterações com finalidade de correção que serão promovidas no Contrato de Subconcessão, por intermédio da formalização do 3º Termo Aditivo, ora sob análise. Cumpre registrar que essa correção mereceu atenção desde a publicação da Deliberação ANTT 248/2021 (SEI 7558610), que tratou da 1ª Revisão Ordinária, nos autos do processo SEI 50500.049422/2021-53.

2.10. Acerca da análise de (des)cumprimentos contratuais e rubricas objeto da 2ª Revisão Ordinária, destacam-se os seguintes trechos dessa NOTA TÉCNICA 3840/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR (SEI 11993421):

4. 2ª REVISÃO ORDINÁRIA

(...)

4.4. Por ser a 2ª Revisão Ordinária, o presente procedimento tratará das obrigações que a RMC deveria haver cumprido no segundo ano de execução do Contrato de Subconcessão, ou seja, entre 1º de agosto de 2020 a 31 de julho de 2021.

4.5. Vejamos, individualmente, todos os itens que compõem a Revisão Ordinária e o Acréscimo à Outorga da RMC:

- a) Atraso, alteração dos prazos, ou supressão de Investimentos com Prazo Determinado;
- b) Não utilização dos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico (RDT), definidos na Cláusula 14;
- c) Não utilização dos Recursos para a Preservação da Memória Ferroviária (RPMF), definidos na Cláusula 15; e
- d) Não utilização dos Recursos para Passagens em Nível (RPN), definidos na Cláusula 16.

(...)

4.8. O quadro abaixo dispõe os valores, a preços de maio de 2019 (referência para todos os valores dispostos no Contrato de Subconcessão), como um resumo, de cada uma das rubricas que compõem esta 2ª Revisão Ordinária, segundo sua natureza:

Número de Ordem	Obrigação	Cláusula	Natureza	Valor (maio 2019)
1	Recursos para Desenvolvimento Tecnológico (RDT)	14.1	RDT/RPMF	R\$ 2.777.106,27
2	Recursos para Preservação da Memória Ferroviária (RPMF)	15.1	RDT/RPMF	R\$ 1.388.553,14
3	Recursos para Passagens em Nível (RPN)	16.1	Atraso	R\$ 19.898.312,94
4	Investimento com Prazo Determinado	Anexo 1, 4.5.i	Atraso	R\$ 8.117.199,51
5	Investimento com Prazo Determinado	Anexo 1, 4.17.i	Atraso	R\$ 115.892.933,93
6	Investimento com Prazo Determinado	Anexo 1, 4.17.ii	Atraso	R\$ 5.083.285,30
7	Investimento com Prazo Determinado	Anexo 1, 4.17.iii	Atraso	R\$ 229.692.178,53

4.9. Conforme já apontado, a Revisão Ordinária se dá pelo Acréscimo à Outorga, ou seja, pela revisão do Valor de Outorga pago pela RMC em função do atraso no cumprimento das obrigações contratuais acima listadas, pela não utilização dos valores relativos a RPMF e RDT e pela não utilização de parte dos valores referentes a RPN.

4.10. Toda a apuração do Acréscimo à Outorga a que se procederá deste ponto em diante se referenciará às fórmulas descritas na Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449. Pois, conforme já afirmado acima, o Anexo 6 será reapresentado na respectiva Minuta em virtude do atendimento ao previsto no art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021, da correção do tratamento dado aos Recursos para Passagens em Nível, da correção da definição de Acréscimo à Outorga presente na subcláusula 1.1.(i).(a) e de uma atualização do instrumento do Acréscimo à Outorga para o caso de supressão de algum Investimento com Prazo Determinado. De todas estas alterações, apenas as duas primeiras, quais sejam: o atendimento ao art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021 e a correção ao tratamento dado aos Recursos para Passagens em Nível afetam, diretamente, a apuração do Acréscimo à Outorga desta 2ª Revisão Ordinária da RMC. Portanto, essas duas serão abordadas imediatamente abaixo, enquanto as demais serão tratadas na seção específica deste documento que tratará do 3º Termo Aditivo.

4.11. O at. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021 demandou o seguinte da SUFER:

2º Determinar à Superintendência de Transporte Ferroviário - SUFER que adote providências para abertura e instrução de procedimento específico com vistas ao encaminhamento de proposta de autorização de Termo Aditivo ao Contrato de Subconcessão do Rumo Malha Central S.A que tenha por objeto **formalizar a correção de erro material detectado nas fórmulas nº 7 e 8 do Anexo 6, do Contrato de Subconcessão.** (grifos nossos)

4.12. Este erro material foi constatado nos segundos termos das fórmulas nº 7 e nº 8, conforme constam no Anexo 6, pois estes segundos termos de cada fórmula, que distribuem o Acréscimo à Outorga ao longo do prazo restante do Contrato de Subconcessão, não o estavam distribuindo corretamente. Vejamos.

4.13. O Acréscimo à Outorga é calculado pela fórmula nº 6, conforme estampada na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449, que por sua vez, representa o somatório dos resultados obtidos pela aplicação da fórmula nº 7 (utilizada na ocorrência de atraso, alteração dos prazos, ou supressão de obrigações estabelecidas no Plano de Investimentos ou dos Recursos para Passagens em Nível) e da fórmula nº 8 (utilizada na ocorrência de da não utilização dos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico e dos Recursos para a Preservação da Memória Ferroviária), ambas também dispostas na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo.

4.14. O segundo termo de ambas as fórmulas nº 7 e nº 8 representa, justamente, a distribuição do valor apurado como Acréscimo à Outorga ao longo dos anos restantes do Contrato de Subconcessão. Vamos, aqui, destacar a potência $(z-t+1)$ existente no numerador e no denominador deste segundo termo das fórmulas nº 7 e nº 8, conforme constam originalmente no Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão. Sendo 'z' o prazo total da subconcessão e 't' o ano em que deveria haver sido cumprida a obrigação, temos, para a seguinte situação para a presente Revisão Ordinária: $(z-t+1): (30-2+1 = 29)$. Ou seja, o valor apurado como Acréscimo à Outorga estaria sendo parcelado em 29 anos, pela taxa de 11,04% definida contratualmente.

4.15. No entanto, como estamos no final do terceiro ano da subconcessão da RMC (lembrando que a subconcessão se iniciou em 31 de julho de 2019), o Acréscimo à Outorga resultante desta 2ª Revisão Ordinária somente poderá se dar a partir do quarto ano da subconcessão. Então, se o Acréscimo à Outorga somente poderá se dar a partir do quarto ano da subconcessão, significa que o acréscimo deverá ser parcelado em 27 anos, não 29, como seria o resultado da aplicação da potência anteriormente destacada. Vejamos, na prática. Se o Acréscimo à Outorga trará impactos a partir do quarto ano, será pago entre o ano 4 (inclusive) e o ano 30 da subconcessão. Somando todos esses anos, teremos 27, não 29.

4.16. A potência $(z-t+1)$ como consta no numerador e denominador do segundo termo das fórmulas 7 e 8 do Anexo 6 estaria revisando o Valor de Outorga desde o início da subconcessão. No entanto, conforme já dito, o ano 3 está se encerrando. Então, não há como a Revisão Ordinária trazer impactos retroativos. Seus impactos têm que ser prospectivos. Claramente, houve um erro material no segundo termo das fórmulas 7 e 8 do Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão, pois a potência não poderia ser $(z-t+1)$.

4.17. A correção deste erro material alterará, conforme serão apresentadas abaixo, as fórmulas nº 7 e nº 8 originalmente dispostas no Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão. As fórmulas apresentadas abaixo foram retiradas da cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449:

$$A_{t+2} = AI_{t+2} + AR_{t+2} \quad (6)$$

$$AI_{t+2} = \left[\sum_{i=1}^n \left(\frac{V_{i,t}}{1,1104^t} - \frac{V'_{i,t}}{1,1104^x} \right) * 1,1104^{t+1} \right] * \left[\frac{(1,0265^{z-1}) * 0,0265}{1,0265^z - 1} \right] \quad (7)$$

$$AR_{t+2} = \frac{R_t}{IRT_t} * 1,1104 * \left[\frac{(1,0265^{z-1}) * 0,0265}{1,0265^z - 1} \right] \quad (8)$$

4.18. Os segundos termos das fórmulas nº 7 e nº 8 foram alterados. Tal alteração, ao mesmo tempo em que corrige o erro material apresentado acima e objeto do art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021, ainda traz uma evolução às citadas fórmulas. Vejamos essas duas características. Primeiramente, a evolução se refere à alteração de um padrão anual para um padrão trimestral. Se os segundos termos das fórmulas nº 7 e nº 8 são a distribuição do Acréscimo à Outorga pelo prazo remanescente da subconcessão, nada melhor que fazê-lo trimestralmente, já que as parcelas do Valor de Outorga são pagas trimestralmente pela RMC, conforme subcláusula 20.1.(i). Essa alteração de um padrão anual para um padrão trimestral se dá a partir da taxa constante dos segundos termos, de 1,0265, ou seja, 2,65% ao trimestre, correspondente a uma taxa anual de 11,04%. Da mesma forma, a fórmula nº 8, para manter a coerência, também sofreu a mesma evolução (seu segundo termo ficou idêntico ao segundo termo da fórmula nº 7), e seu resultado estará expresso em parcelas trimestrais, e não mais anualmente.

4.19. A segunda característica das fórmulas é, efetivamente, a correção que se demandou no art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021. A variável 'z' constante dos reescritos segundos termos das fórmulas nº 7 e nº 8 passa a ser o "prazo remanescente" do contrato de subconcessão, não mais o "prazo total" da subconcessão, como definido nas fórmulas originais do Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão. Desta forma, a fórmula está sempre a tratar de distribuição do Acréscimo à Outorga em parcelas trimestrais que ainda não venceram, ou seja, os resultados das fórmulas nº 7 e nº 8 sempre se darão ao longo do prazo restante do Contrato de Subconcessão. Assim será o Acréscimo à Outorga apurado na presente 2ª Revisão Ordinária.

4.20. Esgotada a explicação referente à alteração decorrente do atendimento ao art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021 e que afeta diretamente a apuração do Acréscimo à Outorga desta 2ª Revisão Ordinária, vejamos a segunda alteração, decorrente da correção de erro material referente ao tratamento dado aos Recursos para Passagens em Nível (RPN) não utilizados.

4.21. Conforme consta originalmente no Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão, os RPN não utilizados seriam apurados, para o Acréscimo à Outorga, a partir do emprego da fórmula nº 8, juntamente com os valores não empregados de RPF e RDT. No entanto, a fórmula nº 8 simplesmente considera que esses valores não serão mais gastos de forma alguma, ou seja, ou se gasta o referido valor até o segundo ano da subconcessão, ou não se gasta mais e o valor será, definitivamente, incorporado ao Valor de Outorga. Essa lógica se aplica aos RDT e RPF, cujos recursos são anualmente disponibilizados à subconcessionária, mas não aos recursos para passagem em nível, afinal, o acréscimo à outorga dos valores não utilizados até o segundo ano não exime a responsabilidade da subconcessionária em executar as intervenções definidas em ato específico da ANTT.

16 Recursos para Passagens em Nível

16.1 A Subconcessionária deverá destinar R\$ 25.523.062,87 a projetos que visem à implantação de passagens em nível, e que serão gastos em até 2 (dois) anos, contados a partir da Data de Assunção.

[...]

16.3 Os recursos para as passagens em nível, quando não utilizados no prazo da subcláusula 16.1, deverão ser acrescidos ao Valor de Outorga por ocasião da Revisão Ordinária

4.22. Dito isso, **tem-se que a lógica mais adequada aos RPN, seria a de que os recursos não empregados até o segundo ano devem ser deslocados para o ano seguinte, para que possam ser empregados.**

4.23. **Ou seja, os RPN devem ser gastos pela RMC para os fins a que se destinam, seja num ano, seja no outro. Portanto, a fórmula correta para a apuração de seu descumprimento é a fórmula nº 7. Pois, a partir desta fórmula, apura-se, tão somente, o deslocamento financeiro para o ano seguinte das intervenções não realizadas. Caso fosse o RPN mantido na fórmula nº 8, qualquer valor não realizado pela subconcessionária seria definitivamente incorporado ao Valor de Outorga, sem prejuízo da necessidade de que fossem realizadas pela subconcessionária, o que a princípio, representaria duplicidade de encargos a serem suportados pela subconcessionária. Na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449 assim foi tratado o RPN, conforme novas definições da fórmula nº 7. Assim, também será o Acréscimo à Outorga referente à sua não utilização apurado nesta 2ª Revisão Ordinária.**

4.24. Em síntese, **o RPN passa a ter a mesma natureza, para fins de apuração do Acréscimo à Outorga, que os Investimentos com Prazo Determinado. As definições da fórmula nº 6 e 7 dispostas na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449 refletem essa característica. Da mesma forma, a própria definição de Acréscimo à Outorga constante da nova redação da subcláusula 1.1.(i).(a).**

4.25. **Ultrapassada esta etapa inicial de demonstrar as correções das fórmulas do Anexo 6 que impactam diretamente a apuração do Acréscimo à Outorga desta 2ª Revisão Ordinária, vamos apurá-lo, lembrando, novamente, que a apuração se dará conforme fórmulas dispostas na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449.**

4.26. O Acréscimo à Outorga é calculado pela fórmula nº 6 disposta na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449, que por sua vez, representa a soma dos resultados obtidos pela aplicação das fórmulas nº 7 e nº 8, da mesma Minuta de Termo Aditivo, utilizadas, respectivamente: (i) na ocorrência de atraso, alteração dos prazos, ou supressão de obrigações estabelecidas no Plano de Investimentos (linhas 4 a 7 do quadro do parágrafo 4.8) e na ocorrência de não utilização dos valores de RPN (linha 3 do quadro do parágrafo 4.8) e (ii) na ocorrência de não utilização dos RDT e dos RPF (linhas 1 e 2 do quadro parágrafo 4.8). Como estamos a tratar de obrigações referentes ao ano 2 do contrato de subconcessão (variável 't'), temos que a fórmula nº 6 é a seguinte: $A_3 = AR_3 + AI_3$.

4.27. Iniciemos pela aplicação da fórmula nº 8, empregada para o caso de não utilização de valores de RDT e RPF. Esta fórmula apurará o termo AR_3 do Acréscimo à Outorga:

(...)

4.28. Como a subconcessionária, pelo Despacho GEPEF SEI nº 11877505 não efetuou os desembolsos previstos nas Cláusulas 14.1 e 15.1, relativos, respectivamente, a RDT e a RPF, ambos, na sua integralidade, compuseram a fórmula acima, nos valores a seguir apresentados, apurados no documento SEI nº 11993652. No quadro abaixo, o valor de RDT + RPF substitui o termo R_2/IRT_2 da fórmula acima, pois o referido termo considera os valores de RDT e RPF atualizados pelo IRT contratual. Ora, dividir o valor atualizado pelo IRT contratual é o mesmo de se apurar empregando o valores originais do contrato.

Recurso	Cláusula	Valor
---------	----------	-------

RDT	14.1	R\$ 2.777.106,27
RPMF	15.1	R\$ 1.388.553,14
RDT + RPMF	-	R\$ 4.165.659,41
(RDT + RPMF) * 1,1104	-	R\$ 4.625.548,21

4.29. Pela soma de todos os resultados do quadro acima, alcançamos o montante de R\$ 4.625.548,21 que, divididos entre as parcelas trimestrais restantes de pagamento do Valor de Outorga (segundo termo da fórmula nº 8), resulta em um **Acréscimo ao Outorga de R\$ 126.943,43 (cento e vinte e seis mil novecentos e quarenta e três reais e quarenta e três centavos), relativamente, unicamente, à não utilização de recursos de RDT e RPMF (AR₃) no ano 2 de execução do Contrato de Subconcessão, a preços de maio de 2019.**

4.30. Prossigamos com a aplicação da fórmula de nº 7, de apuração do Acréscimo à Outorga quando da ocorrência de atraso, alteração dos prazos, ou supressão de obrigações estabelecidas no Plano de Investimentos e atrasos na utilização dos Recursos para Passagens em Nível. Ressaltamos, novamente, que estamos a empregar a fórmula descrita na cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449. Por estarmos avaliando as obrigações que deveriam ter sido cumpridas no ano 2 da subconcessão, esta fórmula apurará o termo Al₃ do Acréscimo à Outorga:

(...)

4.31. Na presente 2ª Revisão Ordinária há quatro Investimentos com Prazo Determinado deslocados do ano 2 para o ano 3, em função de atrasos na sua conclusão, ou seja, cujos valores a compor o Acréscimo à Outorga se referem ao valor financeiro do deslocamento temporal de um ano para sua realização, à taxa contratual de 11,04%. Há, também, valores referentes aos Recursos para Passagens em Nível não utilizados, que sofrerão o mesmo deslocamento do ano 2 para o ano 3. Toda esta descrição está aplicada, conforme fórmula nº 7 da cláusula 2.3 da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449, no documento anexo SEI nº 11993652, cujos valores são trazidos abaixo. A coluna 'VPL' se refere ao resultado da aplicação do primeiro termo da fórmula, para cada item 'i', ou seja, o valor financeiro do deslocamento temporal de um ano para a realização de cada investimento 'i':

Ordem	Cláusula	Valor	Tipo	VPL
1	Anexo 1, 4.5.i	R\$ 8.117.199,51	Atraso	R\$ 654.541,12
2	Anexo 1, 4.17.i	R\$ 115.892.933,93	Atraso	R\$ 9.345.180,02
3	Anexo 1, 4.17.ii	R\$ 5.083.285,30	Atraso	R\$ 409.897,43
4	Anexo 1, 4.17.iii	R\$ 229.692.178,53	Atraso	R\$ 18.521.532,62
5	16.1	R\$ 19.898.312,94	Atraso	R\$ 1.604.526,78
Σ VPL				R\$ 30.535.677,98
Σ VPL * (1,1104)³				R\$ 41.806.703,69

4.32. Pelo quadro acima, alcançamos o montante de R\$ 41.806.703,69 que, divididos entre as parcelas trimestrais restantes de pagamento do Valor de Outorga (segundo termo da fórmula disposta na citação acima), resulta em um **Acréscimo no Valor de Outorga de R\$ 1.147.342,14 (um milhão, cento e quarenta e sete mil trezentos e quarenta e dois reais e quatorze centavos), relativamente, unicamente aos Investimentos com Prazo Determinado que tenham sofrido atraso, alteração dos prazos, ou supressão no ano 2 do Contrato de Subconcessão, ou não utilização de Recursos para Passagens em Nível (Al₃), todos a preços de maio de 2019.**

4.33. O resultado final do Acréscimo à Outorga corresponde à soma dos resultados das fórmulas Al₃ e AR₃. Portanto, o **Acréscimo à Outorga corresponde ao valor de R\$ 1.274.285,57 (um milhão, duzentos e setenta e quatro mil duzentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e sete centavos) a preços de maio de 2019, a ser acrescido às parcelas de nº 13 à de nº 120 do Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A., nos termos da Minuta de Deliberação SEI nº 11993495 e apurados conforme termos da Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449 e planilha de apuração SEI nº 11993652, resumidos abaixo:**

Termo	Valor
Investimentos com Prazo Determinado e RPN (Al ₃)	R\$ 1.147.342,14
RDT e RPMF (AR ₃)	R\$ 126.943,43
TOTAL (A₃)	R\$ 1.274.285,57

4.34. Adicionalmente, registre-se que por ocasião da efetiva cobrança de cada parcela do Acréscimo à Outorga, o IRT de que trata a Cláusula 1.1.1.(xxxii), deverá ser aplicado.

[grifos acrescidos]

2.11. Diante das considerações supracitadas, reputo adequada a análise técnica em tela para fins da 2ª Revisão Ordinária, conforme demonstrado na Nota Técnica acima transcrita, corroborada no RELATÓRIO À DIRETORIA 355/2022 (SEI 12349844).

3º TERMO ADITIVO

2.12. Em relação aos aspectos técnicos da formalização do 3º Termo Aditivo, como já mencionado, o mesmo se deve para os fins de "apresentar nova redação ao Anexo 6 - Acréscimo à Outorga, em função do previsto no artigo 2º da Deliberação nº 248, de 3 de agosto de 2021 e da não utilização dos recursos para passagens em nível; para corrigir erro material na definição de acréscimo à outorga contida na subcláusula 1.1.(i)(a); e para aprimorar a definição de direitos emergentes da subconcessão a fim de pacificar o entendimento sobre os bens e direitos que poderão ser oferecidos em garantia mediante anuência prévia da ANTT".

2.13. Sobre isso, relevante destacar o que tratado na NOTA TÉCNICA 3840/2022/COCEF/GEFEF/SUFER/DIR (SEI 11993421) e corroborado expressamente no RELATÓRIO À DIRETORIA 355/2022 (SEI 12349844), sob os seguintes destaques:

5. ADITIVO CONTRATUAL

5.1. Apresentaremos, nesta seção, um apanhado de todas as correções contratuais dispostas ao longo do presente documento. O que segue nesta seção está materializado na Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449.

5.2. Iniciemos esta seção tratando da correção de erro material a ser realizada na definição de Acréscimo à Outorga constante da subcláusula 1.1.(i).(a). O texto original desta subcláusula diz:

(a) Acréscimo à Outorga: valor que será incrementado ao Valor de Outorga, com vistas à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Subconcessão, em função do atraso, alteração dos prazos ou supressão de obrigações estabelecidas no Plano de Investimentos e da não utilização dos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico, dos Recursos para a Preservação da Memória Ferroviária e dos Recursos para Passagens em Nível, apurado nos termos do Anexo 6. (grifos nossos)

5.3. Pelo próprio Contrato de Subconcessão, subcláusula 1.1.(i).(II), o "Plano de Investimentos" compreende os "Investimentos com Prazo Determinado" e os "Investimentos Condicionados à Demanda". No entanto, conforme, subcláusula 4.19 do Anexo 1 ao Contrato de Subconcessão, os "Investimentos Condicionados à Demanda" "não ensejarão reequilíbrio econômico-financeiro". Estes investimentos devem ser feitos pela subconcessionária, totalmente às suas expensas, sempre que o Índice de Saturação da Ferrovia ultrapasse 90% (subcláusulas 4.18 e 4.20 a 4.24 do Anexo 1). Ou seja, não são investimentos pré-definidos a priori, pois não há como se prever em que trechos haverá saturação da ferrovia. De todas as formas, por serem investimentos extraordinários e que não ensejam reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Subconcessão, não podem, claramente, estar inseridos no Acréscimo à Outorga, instrumento das revisões ordinárias empregado, justamente, para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

5.4. Portanto, a subcláusula 1.1.(i).(a) deve comportar, somente, os "Investimentos com Prazo Determinado", e não a totalidade do "Plano de Investimentos"; pois aqueles, por estarem previamente definidos no Contrato de Subconcessão, em seu Anexo 1, são os investimentos cujas conclusões são avaliadas anualmente e que compõem, por consequência, o Acréscimo à Outorga. A redação correta, então, da subcláusula 1.1.(i).(a), conforme consta na Minuta de Termo Aditivo SEI nº 11993449 é a que segue abaixo, unicamente substituindo-se o termo "Plano de Investimentos" pelo termo "Investimentos com Prazo Determinado":

a) **Acréscimo à Outorga**: valor que será incrementado ao **Valor de Outorga**, com vistas à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do **Contrato de Subconcessão**, em função do atraso, alteração dos prazos ou supressão dos **Investimentos com Prazo Determinado** e dos Recursos para Passagem em Nível; e da não utilização dos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico e dos Recursos para a Preservação da Memória Ferroviária, apurado nos termos do **Anexo 6**. (grifos no original)

5.5. Esta primeira correção traz, também, reflexos no próprio Anexo 6, que trata da metodologia de apuração do Acréscimo à Outorga, pois as definições das fórmulas nº 6, 7 e 8 (parágrafos 4 a 6 do Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão) também faziam referência ao termo "Plano de Investimentos". **Para que se mantenha a coerência com a nova redação da definição de Acréscimo à Outorga, o termo "Plano de Investimentos" será substituído por "Investimentos com Prazo Determinado" também nas definições das fórmulas do Anexo 6.**

5.6. Prosseguindo, ainda relativamente ao Anexo 6, em decorrência do apresentado nos parágrafos imediatamente anteriores e, adicionalmente, do erro material das fórmulas de apuração do Acréscimo à Outorga, especificamente quanto ao tratamento dado aos Recursos para Passagens em Nível e aos expoentes dos segundos termos das fórmulas nº 7 e nº 8 (em atendimento ao art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021), **além do aprimoramento redacional para o caso da supressão de Investimentos com Prazo Determinado; optou-se por reapresentar todo o Anexo 6 do Contrato de Subconcessão na Minuta de Termo Aditivo [...].**

5.7. A razão das correções decorrentes do atendimento ao art. 2º da Deliberação ANTT nº 248/2021 e do tratamento dado aos Recursos para Passagens em Nível foram diligentemente expostas e discutidas nos parágrafos 4.10 a 4.24 acima, quando da efetiva apuração do Acréscimo à Outorga. **Resta-nos, portanto, discorrer sobre o aprimoramento redacional para o caso da supressão de Investimentos com Prazo Determinado.**

5.8. Conforme subcláusula 1.1.(i).(a), relativamente aos Investimentos com Prazo Determinado, há três possíveis ocorrências que desembocam em um Acréscimo à Outorga: "atraso, alteração dos prazos, ou supressão". No caso dos "atrasos ou alteração de prazos", há apenas o deslocamento do ano de realização do investimento ou do recurso para passagem em nível de um ano t para o ano $t+1$, no caso de atraso, ou de um ano t para o ano $t+1$, no caso de alteração de prazo; havendo o repasse para o Acréscimo à Outorga apenas da diferença temporal financeira de realização do investimento, de t para $t+1$ ou de t para $t+1$.

5.9. No entanto, no caso de uma supressão, o valor do investimento não é deslocado no tempo. Simplesmente, o valor de um investimento suprimido deve ser integralmente repassado ao Acréscimo à Outorga. A fórmula de aplicação dos três casos: "atraso, alteração dos prazos, ou supressão" é a mesma; especificamente a fórmula nº 7, disposta no parágrafo 4 do Anexo 6. Ou seja, não estamos aqui a alterar quaisquer das fórmulas dispostas, além das correções já tratadas anteriormente. Simplesmente, propõe-se uma definição diferente para a segunda vez em que o valor $V_{i,t}$ aparece no primeiro termo da fórmula nº 7, para que possa contemplar, mais claramente, a opção de supressão de um Investimento com Prazo Determinado. Note-se que, a possibilidade de supressão já existe na definição de Acréscimo à Outorga contida na subcláusula 1.1(i)(a), e além disso, a fórmula nº 7, como está planteada no Anexo 6, já permitiria esse uso. No entanto, para que não parem dúvidas a respeito, seria necessária uma interpretação de que um investimento suprimido teria o segundo valor $V_{i,t}$ igual a zero, unicamente porque não seria deslocado para nenhum ano futuro de execução do Contrato de Subconcessão. No entanto, pode-se deixar a definição desta fórmula mais clara, garantindo maiores transparência e segurança jurídica, unicamente mudando-se a definição deste segundo valor $V_{i,t}$ do primeiro termo da fórmula nº 7.

5.10. Desta forma, simplesmente porque a definição do primeiro valor $V_{i,t}$ da fórmula nº 7 não se altera, propõe-se ser o segundo valor $V_{i,t}$ chamado de $V'_{i,t}$ para que sua definição seja atualizada e contemple, expressamente, a possibilidade de ter o valor 0 no caso único de supressão de um Investimento com Prazo Determinado ou recurso para passagem em nível. A redação, então, que se propõe, consta da Minuta de Termo Aditivo e é a que segue:

$V'_{i,t}$: igual a $V_{i,t}$ em caso de atraso ou alteração do prazo para conclusão do Investimento com Prazo Determinado ou Recurso para Passagem em Nível "i", conforme aprovados pela ANTT; ou igual a 0, em caso de supressão do Investimento com Prazo Determinado ou Recurso para Passagem em Nível "i". (grifos nossos)

5.11. **Veja-se que, conforme dito, a lógica da fórmula nº 7 não está sendo modificada, pois $V'_{i,t}$ segue sendo igual a $V_{i,t}$ nos casos de "atraso, alteração dos prazos" e somente tem valor igual a 0 no caso de supressão de algum Investimento com Prazo Determinado.**

5.12. Finalmente, **temos a correção a ser feita na subcláusula 10.4.(i), que trata das definições de Direitos Emergentes da Concessão. Atualmente, a subcláusula tem o seguinte texto:**

(i) Consideram-se direitos emergentes da Subconcessão, inclusive, mas não se limitando, as receitas decorrentes do pagamento da Tarifa de Transporte, da exploração das Operações Acessórias, da exploração dos projetos associados, das indenizações devidas em virtude do Contrato, ações representativas de seu Controle, desde que não comprometam a operacionalização e a continuidade da execução do objeto da Subconcessão.

5.13. Segundo a Lei nº 8.987/95, as concessionárias de serviços públicos podem dar em garantia a contratos de financiamento, por exemplo, os direitos emergentes da exploração dos contratos, conforme art. 28.

5.14. No presente caso da RMC, temos os seguintes direitos listados na subcláusula 10.4.(i), como passíveis de serem dados em garantia:

- a) receitas decorrentes das Tarifas de Transporte;
- b) exploração das Operações acessórias;
- c) exploração dos Projetos Associados;
- d) indenizações contratuais;
- e) ações representativas do controle da subconcessionária.

5.15. **Apesar de constar o termo "não se limitando" no início da subcláusula 10.4.(i), a lista de direitos emergentes apresentada na subcláusula 10.4.(i), por erro material, não está completa. Visando a máxima segurança jurídica do contrato, evitando leituras e entendimentos divergentes ao longo de sua execução, deve a lista estar completa, permitindo à subconcessionária apresentar outros direitos emergentes da concessão em garantia a instituições bancárias ou financeiras.**

5.16. **Em primeiro lugar, claramente, as receitas auferidas pela RMC a partir da exploração do serviço objeto do Contrato de Subconcessão são um direito emergente da subconcessão, pois, as receitas somente existem em função da exploração do serviço concedido. Tanto é assim que as receitas oriundas da Tarifa de Transporte, ou seja, a receitas do frete ferroviário, foram listadas na subcláusula 10.4.(i). No entanto, essas não são as únicas receitas oriundas da exploração do serviço concedido, pois temos, adicionalmente, e conforme definições constantes das subcláusulas 1.1.(i).(uu) e 1.1.(i).(ww) do Contrato de Subconcessão, as receitas oriundas da Tarifa de Direito de Passagem e as receitas oriundas da Tarifa de Tráfego Mútuo, respectivamente:**

(uu) Tarifa de Direito de Passagem: é o valor pago por qualquer interessado que detenha outorga, à Subconcessionária, pela utilização da via permanente e do sistema de licenciamento de trens, nos termos da regulamentação específica da ANTT.

[...]

(ww) Tarifa de Tráfego Mútuo: é o valor pago por qualquer interessado que detenha outorga, à Subconcessionária, pelo compartilhamento da via permanente, sistema de licenciamento de trens e recursos operacionais, nos termos da regulamentação específica da ANTT.

5.17. As receitas, em sua totalidade, então, devem ser incluídas no rol de direitos emergentes passíveis de serem dados em garantia. Porém, não apenas elas devem ser incluídas, pois é muito comum que o material rodante da subconcessionária seja adquirido por meio de financiamentos, principalmente de bancos de fomento, e que o próprio bem adquirido seja alienado em garantia ao financiamento. Portanto, os bens e ativos empregados na exploração do contrato de subconcessão, e que estão atrelados à concessão, também são direitos emergentes e devem constar da cláusula 10.4.(i), que deverá, portanto, ter a seguinte redação:

(i) Consideram-se direitos emergentes da Subconcessão, inclusive, mas não se limitando, as receitas decorrentes do pagamento da Tarifa de Transporte, da Tarifa de Direito de Passagem e da Tarifa de Tráfego Mútuo, da exploração das Operações Acessórias, da exploração dos projetos associados, das indenizações devidas em virtude do Contrato, bem como bens e ativos de propriedade da Subconcessionária e ações representativas de seu Controle, desde que não comprometam a operacionalização e a continuidade da execução do objeto da Subconcessão.

[grifos acrescidos]

2.14. Por outro lado, as demais partes signatárias do Termo Aditivo em tela manifestaram concordância expressa, consoante manifestações nos autos pela Rumo Malha Central S.A., na Carta nº 0559/GREG/2022 (SEI 12262142), bem como pela Ofício 765/2022/ADMIN-VALEC/PRESI-VALEC (SEI 12333088), da VALEC Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. (Interveniente Subconcedente).

2.15. Assim, sob a motivação da análise técnica supracitada e concordância das partes, considero adequada a formalização do 3º Termo Aditivo, o que restou corroborado também pela análise jurídica da Procuradoria Federal junto à ANTT, consoante a seguir tratado.

RECOMENDAÇÕES JURÍDICAS

2.16. Sob aspectos jurídicos, a proposta em tela não encontra óbice, consoante manifestação da Procuradoria Federal junto à ANTT (PF-ANTT), que elaborou o PARECER n. 00183/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347211) aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00124/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347234) no sentido de concluir favoravelmente à juridicidade e a adequação da Minuta do 3º Termo Aditivo encaminhado pela SUFER, supramencionado e motivado sob aspectos técnicos. Nesse sentido, destacam-se os seguintes trechos do PARECER n. 00183/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347211), a fim de corroborar a correção jurídica da proposta:

2. ANÁLISE JURÍDICA

12. A SUFER pretende, pois, ouvir-nos acerca da juridicidade e adequação da minuta de termo aditivo que pretende firmar com a subconcessionária Rumo Malha Central S.A. a fim de que seja a) dada nova redação à subcláusula 1.1.(i).(a), que trata do conceito de "Acréscimo à Outorga"; b) dada nova redação à subcláusula 10.4.(i), que define "Direitos Emergentes da Concessão"; e c) promovido ajustes no Anexo 6 ao Contrato de Subconcessão, que trata das fórmulas de apuração do acréscimo à outorga.

13. **Vê-se que a COCEF/SUFER soube bem contextualizar a imprescindibilidade de tais ajustes, demonstrando o equívoco da fórmula originalmente traçada para o acréscimo de outorga que acabava por considerar, no cálculo das parcelas restantes, prazo - menor - distinto da vigência contratual. Justificou também a melhoria em passar a dar tratamento trimestral, e não anual, à distribuição do acréscimo à outorga pelo prazo remanescente da subconcessão, sabendo-se que as parcelas de outorga são pagas trimestralmente.**

14. A COCEF/SUFER, de igual forma, fundamentou robustamente o equívoco de se tomar os investimentos condicionados à demanda no cálculo do acréscimo de outorga, como previsto no seu conceito atribuído pela subcláusula 1.1.(i).(a). Embora sua redação original tenha se referido a plano de investimentos, o que englobaria ambas as hipóteses, não é de fato possível conferir o mesmo tratamento aos investimentos com prazo determinado e aos investimentos condicionados à demanda.

15. Quis o contrato que a subconcessionária assumisse integralmente o risco do atingimento de determinado nível de saturação da ferrovia; nesse sentido, não houve predefinição de valores ou tipos de intervenção que deveriam ser promovidos por ela. É seu o ônus de realizar as medidas necessárias, se e quanto atingido aquele nível de saturação determinado em contrato. Prova disso é que o próprio contrato dispôs expressamente que os investimentos condicionados à demanda não repercutem em sua equação econômico-financeira (item 4.19 do Caderno de Obrigações)

16. Tem assim razão a SUFER em buscar ajustar aquela redação, de modo a conferir segurança jurídica, seja para atuação da subconcessionária, seja para a ANTT na gestão dos muitos anos de concessão ainda por vir.

17. **De outra banda, almeja também a SUFER acrescentar outras hipóteses àquelas previstas como exemplos de direitos emergentes da concessão que podem vir a ser dados em garantia pela subconcessionária ao longo da concessão, conforme autoriza o art. 28 da Lei nº 8.987/95. De fato, a própria subcláusula 10.4.(i) já cuida de dizer que é meramente exemplificativa, na medida em que admite que não está ali restringido o alcance da expressão "direitos emergentes".**

18. Mesmo sabendo que aquele rol nunca foi exaustivo, também em nome da segurança jurídica e da previsibilidade necessárias ao bom andamento da execução contratual, a SUFER deseja incluir expressamente a possibilidade de que também as receitas percebidas em razão do tráfego mútuo e do direito de passagem, e os bens e ativos de propriedade da subconcessionária possam ser dados em garantia em operações de crédito vinculadas às suas obrigações contratuais.

19. **Não parece haver polêmica em relação a isso, mesmo porque o contrato já tratava da tarifa do direito de passagem e do tráfego mútuo como direitos emergentes que poderiam vir a ser onerados:**

10.4 Mediante prévia e expressa autorização da ANTT, e nos termos da regulamentação específica, a Subconcessionária poderá dar em garantia ou contra garantia, nas operações de crédito vinculadas ao cumprimento das obrigações deste Contrato, os direitos emergentes da Subconcessão.

(i) Consideram-se direitos emergentes da Subconcessão, inclusive, mas não se limitando, as receitas decorrentes do pagamento da Tarifa de Transporte, d a exploração das Operações Acessórias, da exploração dos projetos associados, d a s indenizações devidas em virtude do Contrato, ações representativas de seu Controle, desde que não comprometam a operacionalização e a continuidade da execução do objeto da Subconcessão.

(ii) Os direitos emergentes da Subconcessão poderão ser empenhados, cedidos fiduciariamente, vinculados, gravados ou, de qualquer outra forma, transferidos diretamente ao financiador, sujeitos aos limites e aos requisitos legais aplicáveis.

(iii) Caso a Subconcessionária tenha cedido à(s) Instituição(ões) Financiadora(s) seus direitos creditórios relativos à Tarifa de Transporte, Tarifa de Direito de Passagem ou Tarifa de Tráfego Mútuo, os pagamentos respectivos poderão ser efetuados pelo(s) Usuário(s) diretamente a esta(s) ou a quem esta(s) indicar(em), observando os mesmos prazos e condições referentes aos pagamentos efetuados à Subconcessionária.

20. **No que se refere à possibilidade de oneração dos bens e ativos, esta Procuradoria se posicionou recentemente, no PARECER n. 00377/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (50500.085485/2021-73) e PARECER nº 00207/2021/PF-ANTT/PGF/AGU, no sentido de ser sim possível que as concessionárias ofereçam como garantia, em operações creditícias, bens de sua propriedade vinculados ao transporte ferroviário, desde que isso não represente prejuízo à continuidade da prestação do serviço.**

21. **É preciso lembrar que a transferência de posse dos bens ou mesmo a sua alienação são igualmente admitidas, desde que autorizadas pela ANTT (vide subcláusula 3.2 do Contrato de Subconcessão). Ou seja, ainda que se tratando de bens reversíveis ao final da concessão deve-se prestigiar a gestão patrimonial imprimida pela concessionária, segundo sua racionalidade econômica.**

22. **De toda sorte, vê-se ainda que a cláusula é expressa em se referir a bens de propriedade da subconcessionária; decerto, está vedada a oneração de bens públicos cedidos ou arrendados à concessionárias. Além disso, resta preservada a possibilidade de que a ANTT, em sua análise prévia, afira em qualquer caso se de fato a oneração pretendida não representa prejuízo à concessão.**

23. **Por fim, não nos é dado, e nem ousaríamos a tanto, aferir o acerto e adequação dos ajustes propostos nas fórmulas; certo é que a SUFER bem se desincumbiu de seu papel de motivar cada uma das alterações, expondo as razões pelas quais aquelas cláusulas, definições e fórmulas devem ser ajustadas.**

24. Sendo assim, resta-nos tão somente apontar dois únicos erros de digitação que merecem ser corrigidos:

1.1. O presente Termo Aditivo tem por objeto alterar o **Contrato de Subconcessão**, para apresentar nova redação ao Anexo 6 - Acréscimo à Outorga, em função do previsto no artigo 2º da Deliberação nº 248, de 3 de agosto de 2021 e da não utilização dos recursos para passagens em nível; para corrigir erro material na definição de acréscimo à outorga contida na subcláusula 1.1.(i)(a); e para aprimorar a definição de direitos emergentes da subconcessão a fim de pacificar o entendimento sobre os bens e direitos que poderão ser oferecidos em garantia mediante anuência prévia da ANTT.

2.2. Fica alterada a Subcláusula 10.4.(i), que trata de direitos emergentes da Subconcessão, que passa a vigorar da seguinte forma:

[grifos acrescidos]

2.17. Acerca dos únicos apontamentos de mera correção formal de redação - item 24 do PARECER n. 00183/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 12347211), cumpre asseverar que a Minuta de Termo Aditivo encaminhada pela SUFER (SEI 12364552) já contém as correções indicadas, que estão refletidas na Minuta de Termo Aditivo DDB ora proposta (SEI 12390032).

2.18. Com isso, sob aspectos jurídicos, considero também adequada a formalização do 3º Termo Aditivo.

3. DA PROPOSIÇÃO FINAL

3.1. Diante do exposto, considerando as manifestações técnicas e jurídicas contidas nos autos, conforme Minuta de Deliberação DDB (SEI 12389998) e Minuta de Termo Aditivo DDB (SEI 12390032), VOTO no sentido de:

a) Aprovar a 2ª Revisão Ordinária do Valor de Outorga do Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A., cujo resultado é o Acréscimo à Outorga de R\$ 1.247.285,57 (um milhão, duzentos e quarenta e sete mil duzentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e sete centavos) às parcelas trimestrais de nº 13 à nº 120, a preços de maio de 2019.

b) Aprovar a celebração do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Subconcessão da Rumo Malha Central S.A.

Brasília, 25 de julho de 2022.

(assinado eletronicamente)
DAVI FERREIRA GOMES BARRETO
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **DAVI FERREIRA GOMES BARRETO, Diretor**, em 25/07/2022, às 12:13, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **12389820** e o código CRC **B440EE55**.

Referência: Processo nº 50500.060986/2022-28

SEI nº 12389820

St. de Clubes Esportivos Sul Trecho 3 Lote 10 - Telefone Sede: 61 3410-1000 Ouvidoria ANTT: 166

CEP 70200-003 Brasília/DF - www.antt.gov.br