



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DGS

RELATORIA: DGS

TERMO: VOTAÇÃO À DIRETORIA

NÚMERO: 1/2023

OBJETO: Acidente (Subsistência) ocorrido no km 81+600, pista sentido Rio de Janeiro, da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ.

ORIGEM: SUROD

PROCESSO (S): 50500.146398/2018-02

PROPOSIÇÃO **PROPARERECER** n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU E **NOTA** n. 01204/2022/PF-ANTT/PGF/AGU

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

1. DAS PRELIMINARES

Trata-se de processo voltado para apuração das causas e responsabilidades pelo acidente geológico (subsistência) ocorrido, no dia 07/01/2017, no km 81+600, pista sentido Rio de Janeiro, da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, no trecho concedido à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio - CONCER.

2. DOS FATOS

O Processo Administrativo em referência foi instaurado com o objetivo de contratação de empresa de consultoria de engenharia civil geotécnica e estrutural, e geológica, com características de investigação forense do acidente ocorrido no dia 7/11/2017 na rodovia BR-040/RJ, no km 81+600, na localidade de Petrópolis/RJ, pista sentido Rio de Janeiro, de forma a apurar, de modo independente, as reais causas e responsabilidades do evento.

Com este intuito, em 22/8/2018, foi firmado o Contrato Administrativo nº 020/2018 (SEI nº 0370743, fls. 714/721), entre a ANTT e a empresa VECTTOR, com a previsão de desenvolvimento de estudos relacionados ao acidente que embasassem o diagnóstico, bem a realização de análise crítica aos estudos equivalentes desenvolvidos pela Concessionária.

Como resultado, em 12 de junho de 2021, a VECTTOR PROJETOS LTDA. encaminha à ANTT o "Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR040/RJ" (SEI 7000387), sobre o qual a SUROD, por meio do OFÍCIO SEI Nº 17266/2021/AREAL/COINFRJ/URRJ-ANTT (7025315), apresenta considerações formais e perguntas complementares.

Ato contínuo, por meio do email SEI7256872, foi apresentado novo relatório (SEI 7257149) e a COINFRJ, por meio do OFÍCIO SEI Nº 19291/2021/AREAL/COINFRJ/URRJ-ANTT (SEI 7326337), solicitou novamente complementação.

Prontamente, em 23 de julho de 2021, por meio da Carta S/Nº (SEI nº7461094), de 23/7/2021, a empresa VECTTOR encaminhou o Relatório Final do trabalho desenvolvido (SEI7461232) que, juntamente com os Anexos A, B, C e D (SEI 7257184, 7257223, 7257303 e 7257494) tiveram seu recebimento provisório e definitivo, conforme Termo De Recebimento Definitivo (SERVIÇOS) ESROD-JDF/MG (7564430) e Termo De Recebimento Definitivo (SERVIÇOS) ESROD-JDF/MG (7637997), datado de 06 de agosto de 2021, respectivamente.

Os documentos citados, quais sejam, o Relatório de Avaliação elaborado pela Vecttor Projetos LTDA e seus anexos foram encaminhados à Concessionária CONCER, conforme OFÍCIO SEI Nº 21496/2021/SUROD/DIR-ANTT (7676835), em 10 de agosto de 2021. Como consta do citado ofício, o envio se deu com o intuito de "garantir o amplo direito ao contraditório técnico da Concer", e os documentos foram encaminhados para manifestação no prazo de 30 dias sobre a exposição técnica apresentada.

A concessionária, por sua vez, apresentou a Correspondência PLC-CA-0288/21 (8148316), de 16 de setembro de 2021, que solicitou dilação do prazo por 120 (cento e vinte) dias após o vencimento para realizar estudos e responder ao Ofício, usando, basicamente, como argumento a pandemia do COVID e a complexidade dos trabalhos.

Em resposta, a ANTT, por meio do OFÍCIO SEI Nº 25089/2021/SUROD/DIR-ANTT (8197796), fixou o "dia 15 de outubro de 2021 como a "data final e improrrogável" para a apresentação da contestação do citado relatório final da empresa VECTTOR pela CONCER.

Na Correspondência PLC-CA-0330/21 (8445611), de 15 de outubro de 2021, juntada ao processo SEI 50500.098808/2021-99, a Concessionária CONCER impugna administrativamente o Relatório da empresa VECTTOR Projetos LTDA. e, por fim, requer novamente **adição de prazo por 90 (noventa) dias após o vencimento.**

A ANTT indefere a dilação, conforme OFÍCIO SEI Nº 28839/2021/SUROD/DIR-ANTT

(8625185), visto que prazo adicional já havia sendo concedido **até 15 de outubro de 2021**, por meio do Ofício SEI nº 25089/2021/SUOD/DIR-ANTT (SEI nº 8197796), de 22 de setembro de 2021.

Em 29 de dezembro de 2021, a CONCER, por meio do Requerimento PLC-CA-0401/21 (9360988 e 9360992), juntado ao processo SEI 50500.123814/2021-91, apresenta suas considerações e impugnações ao relatório da empresa VECTTOR Projetos LTDA. e requer que a empresa VECTTOR se manifeste sobre seus questionamentos.

Em 10 de janeiro de 2022, por meio da Correspondência PLC-CA-0011/22 (9472211) e anexos SEI 9472212, 9472426, 9472709, 9472827, 9473161 e 9473317, no processo SEI principal, a CONCER requer complementação à PLC-CA-0401/21 para que sejam "anexadas as fotos e imagens em arquivo digital, de modo a contribuir com as análises, esclarecimentos, questionamentos e, sobretudo, elucidação dos quesitos formulados".

Ato contínuo, em 26 de janeiro de 2022, a ANTT, por meio do Ofício SEI nº 1642/2022/GEENG/SUOD/DIR-ANTT (SEI 9662682), enviou à VECTTOR toda documentação apresentada, mesmo que de forma intempestiva pela CONCER, sendo concedido prazo de 15 (quinze) dias para manifestação técnica, em atendimento ao princípio do contraditório e ampla defesa.

A VECTTOR solicitou (SE9931907) prorrogação do prazo para manifestação o que foi concedido pela ANTT, até o dia 23 de fevereiro de 2022, por meio OFÍCIO SEI Nº 2898/2022/GEENG/SUOD/DIR-ANTT (SEI 9931959).

Neste ínterim, em 15 de fevereiro de 2022, a CONCER, por meio da Carta PLC-CA-0050/22 (SEI10037821), apresenta nova manifestação a respeito do Relatório da VECTTOR encaminhado a ela em 10 de agosto de 2021, reiterando a necessidade de revisão do relatório da VECTTOR com base no conjunto de documentos, imagens e argumentos apresentados.

Em 21 de fevereiro de 2022, a empresa VECTTOR Projetos LTDA., por meio da Carta a ANT-001-220221/0 (10121071), apresenta as considerações técnicas em resposta ao do Ofício SEI nº 1642/2022/GEENG/SUOD/DIR-ANTT (SEI 9662682), sobre a documentação e argumentos trazidos pela CONCER.

Por meio do OFÍCIO SEI Nº 8661/2022/CPROJ/GEENG/SUOD/DIR-ANTT, a SUOD também solicitou manifestação da Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, por intermédio do Laboratório de Transportes e Logística (LabTrans), sobre as contestações da CONCER ao Relatório da VECTTOR, onde consta menção ao estudo e levantamentos realizados pela UFSC, no bojo do processo nº 50500.332278/2019-07 que tratou do Objeto 1 do Termo de Execução Descentralizada (TED) nº 03/2018/ANTT.

Em resposta, a Universidade Federal de Santa Catarina, através do LabTrans, encaminhou o Ofício Resposta ao OFÍCIO SEI Nº 8661/2022/CPRO (10676646) para a ANTT com manifestação técnica a respeito dos quesitos levantados que permitiram a análise final por parte da SUOD.

Logo, a ANTT encaminha o OFÍCIO SEI Nº 4929/2022/SUOD/DIR-ANTT (10239061) para a CONCER, contendo o Despacho (SEI nº 9638054), elaborado pela Gerência de Engenharia e Meio Ambiente De Rodovias, datado de 23 de fevereiro de 2022, com manifestação técnica acerca do assunto e concluiu que o trabalho desenvolvido pela VECTTOR é suficiente para afirmar que a Concessionária CONCER deve ser responsabilizada pelas causas que originaram a subsidência, nos termos da legislação (Lei nº 8.987/1995 e Lei nº 6.496/1977), regulamentos (Resolução ANTT nº 1.187/2005 e Resolução CONFEA nº 1.025/2009) e Contrato de Concessão PG-138/95-00 e respectivo Programa de Exploração da Rodovia (PER).

A CONCER se insurge, por meio da Correspondência PLC-CA-0114/22 (10764002), de 08 de abril de 2022, ao OFÍCIO SEI Nº 4929/2022/SUOD/DIR-ANTT (10239061). Entre outras coisas, requereu à ANTT que suspendesse o julgamento do processo SEI 50500.146398/2018-02 até que ocorresse o julgamento final, isto é, o trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0223844-15.2017.4.02.5106, que tramita na 01ª Vara Federal De Petrópolis, TRF2.

Prontamente, em 28/04/2022, diante de todas as manifestações constantes do processo, a SUOD elaborou a NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUOD/DIR (10693283) que teve por objetivo "finalizar e consolidar as informações, manifestações e conclusões alcançadas no decorrer do procedimento de apuração das causas e responsabilidades pelo referido acidente geotécnico, considerando, dentre outros aspectos de engenharia, a execução da obra do túnel da Nova Subida da Serra (NSS) de Petrópolis/RJ realizada no âmbito do Contrato de Concessão nº PG-138/95-00".

A equipe técnica, após análise do Relatório da VECTTOR e das manifestações apresentadas pela empresa sobre as colocações da CONCER, **concluiu que a Concessionária deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ**, sendo que foram apresentados todos os elementos que julgavam necessários e suficientes para a conclusão do processo **de forma robusta e definitiva**, reconhecendo o conteúdo técnico contido no Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SEI7461232) produzido pela empresa VECTTOR Projetos Ltda. no bojo do Contrato nº nº 020/2018/ANTT e rejeitando todas as contestações e pedidos apresentados pela Concessionária CONCER, em especial, nas Cartas PLC-CA-0114/22 (SEI10764002), PLC-CA-0401/21 (SEI9662158) e PLC-CA-0011/22 (SEI 9472211).

A NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUOD/DIR (10693283) também apresentou manifestação a respeito de cada um dos requerimentos trazidos pela CONCER na Correspondência PLC-CA-0114/22 (10764002), e pontuou *que as Cartas apresentadas pela CONCER, muitas de forma intempestiva, como as Cartas PLC-CA-0011/22 e PLC-CA-0114/22, ao que tudo indica, tem caráter meramente protelatório, provocando conturbação e resistência injustificada*

ao andamento do processo administrativo, e, portanto, caso seja continuado esta prática de forma reiterada, em nosso ver, este fato é passível de aplicação de penalidade, nos termos da [Resolução ANTT nº 5.950/2021](#)".

Vale destacar ainda que o pedido apresentado na Carta PLC-CA-0050/22, em que a Concessionária se prontifica a custear eventuais despesas que se façam necessárias à adequada produção das provas técnicas, especificamente no que diz respeito aos honorários devidos aos consultores para conclusão das análises, foi devidamente afastado pela SUROD, conforme manifestação descrita na mencionada Nota Técnica, que o entendeu como inoportuno e inadequado, devido à configuração de conflito de interesse e perda de isenção/imparcialidade do estudo da VECTTOR, **assim como porque eventual complementação não refletiria em resultado diferente do atual**. O posicionamento foi apresentado à empresa VECTTOR, através do OFÍCIO SEI N° 23904/2022/SUROD/DIR-ANTT.

Posteriormente, através da Nota Técnica n° 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, de 12/9/2022 (SEI n° 13068179), a SUROD apresenta a avaliação dos aspectos contratuais, em decorrência da finalização da análise técnica exposta na Nota Técnica n° 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR, de 28/4/2022 (SEI 10693283), quanto à responsabilidade pelo acidente geológico (subsistência) ocorrido no km 81+600, pista sentido Rio de Janeiro, da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ.

Neste interím, a SUROD, por meio do OFÍCIO SEI N° 28543/2022/GECEF/SUROD/DIR-ANTT (SEI 13427194), de 19 de setembro de 2022, requereu à seguradora a abertura de expectativa de sinistro com base no apurado o presente processo, de forma a iniciar o procedimento voltado à cobrança da garantia de execução contratual, em razão do descumprimento da obrigação de investimento, conforme previsto na Resolução ANTT n° 5.977/2022 e no Contrato de Concessão PG n° 138/95-00.

Em 26 de setembro de 2022, a SUROD, através do DESPACHO CIPRO3554985, encaminhou os autos à Procuradoria Federal junto à ANTT - PF/ANTT para que, previamente à deliberação por parte da Diretoria Colegiada da ANTT, procedesse a análise jurídica da proposta apresentada pela área técnica na Nota Técnica n° 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, o que foi atendido pelo do PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00245/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 8966060) que entendeu pela viabilidade jurídica da proposta da Nota Técnica n° 5467/2022, no que diz respeito à possibilidade da ANTT reconhecer a responsabilidade da CONCER pelos danos causados.

Já através da NOTA n. 01204/2022/PF-ANTT/PGF/AGU 14107139), aprovada pelo DESPACHO n. 03156/2022/PF-ANTT/PGF/AGU 14107144), a PF/ANTT apresentou complementação ao PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), no que diz respeito à possibilidade de peticionamento junto ao Juízo no qual tramita a Ação Civil Pública n.º 0223844-15.2017.4.02.5106, a fim de requerer, enquanto não iniciada a perícia judicial, "o deferimento do acréscimo de quesitos específicos sobre precificação os danos causados, para imputar dever de recomposição dos prejuízos causados pela CONCER", aventada no Parecer Jurídico inicial.

Importante destacar que o eventual valor a respeito dos serviços de engenharia para reparação da subsistência ocorrida na obra do túnel, conforme exposto no Despacho GEENG SEI n° 9638054, de 23/02/2022, *não foi objeto do Contrato n° 20/2018 a precificação dos danos causados por conta da subsistência*.

Por esse motivo, em 15 de março de 2022, a SUROD, através do DESPACHO SUROD 10254975, solicitou à SUPERINTENDÊNCIA DE CONCESSÃO DA INFRAESTRUTURA - SUCON a avaliação de de inclusão de solução contratual para que o futuro operador adote as providências para fornecer subsídios à ANTT quanto a exata valoração das intervenções realizadas pela concessionária CONCER e eventuais danos praticados sobre o sistema rodoviário, resguardado o devido contraditório na contabilização de tais valores em sede de haveres e deveres já em andamento.

Em resposta, a SUCON apresentou o DESPACHO SUCON 3105444, informando que a nova versão do PER (Rio - BH) será revisada de forma a incluir a redação proposta para inclusão de solução contratual com o objetivo de possibilitar a valoração do dano sobre o sistema rodoviário para permitir posterior cobrança de indenização junto à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio (CONCER).

Por fim, foi apresentado à Diretoria o RELATÓRIO À DIRETORIA SEI N° 608/2022 (SEI 14161400), de 01 de novembro de 2022, juntamente com a minuta de Deliberação GECON 14162588, propondo deliberação por parte da Diretoria Colegiada da ANTT *para reconhecer que a Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio (CONCER) deu causa ao acidente geotécnico geológico (subsistência) ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, e por conta disso, é a responsável pelos danos ocasionados*".

Ato contínuo, o processo foi encaminhado para distribuição aos Diretores, de acordo com os Despachos SEI n° 14162675 e SEI n° 14210967.

A matéria foi sorteada a esta Diretoria, conforme Certidão de Distribuição REDIR-SEGER (SEI 14257454).

É o relatório. Passa-se à análise.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

3.1. DO ARCABOUÇO LEGAL E EMBASAMENTO DOCUMENTAL

Inicialmente, cumpre destacar os normativos que norteiam a presente análise.

- Lei nº 8.987, de 13/2/1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos;
- Resolução ANTT nº 1.187, de 9/11/2005, que dispõe sobre os procedimentos de execução de obras e serviços pelas concessionárias nas rodovias federais reguladas pela ANTT;
- Resolução ANTT nº 3.651, de 7/4/2011, que aprova a metodologia de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão de rodovias federais concedidas, em decorrência de novas obras e serviços;
- Resolução ANTT nº 5.926, de 2/2/2021, que estabelecediretrizes para encerramento, relicitação e extensão dos contratos de concessão de infraestrutura rodoviária sob competência da ANTT;
- Contrato de Concessão nº PG-138/95-00 e respectivo Programa de Exploração da Rodovia (PER); e
- Contrato Administrativo nº 020/2018 (SEI nº0370743, fls. 714/721), firmado entre a ANTT e a empresa VECTTOR Projetos LTDA., em 22/8/2018, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para realizar serviço de consultoria de engenharia civil geotécnica e estrutural, e geologia, com características de investigação forense do acidente ocorrido na Rodovia BR-040/RJ, no km 81+600, pista sentido Rio de Janeiro, localidade de Petrópolis/RJ, desenvolvendo estudos relacionados ao acidente que embasem o diagnóstico a ser perseguido, bem como realizar análise crítica aos estudos equivalentes desenvolvidos pela concessionária e eventualmente por outros agentes, nos termos do Projeto Básico da contratação.

3.2. DO RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE

ANÁLISE TÉCNICA E CONTRATUAL

O Processo Administrativo em referência foi instaurado com o objetivo de contratação de empresa de consultoria de engenharia civil geotécnica e estrutural, e geológica, com características de investigação forense do acidente ocorrido no dia 7/11/2017 na rodovia BR-040/RJ, no km 81+600, na localidade de Petrópolis/RJ, pista sentido Rio de Janeiro, de forma a apurar, de modo independente, as reais causas e responsabilidades do evento.

Com este intuito, em 22/8/2018, foi firmado o Contrato Administrativo nº 020/2018 (SEI nº 0370743, fls. 714/721), entre a ANTT e a empresa VECTTOR, com a previsão de desenvolvimento de estudos relacionados ao acidente que embasassem o diagnóstico, bem como realizasse análise crítica aos estudos equivalentes desenvolvidos pela Concessionária.

Em 23 de julho de 2021, por meio da Carta S/Nº (SEI nº7461094), de 23/7/2021, a empresa VECTTOR encaminhou o Relatório final do trabalho desenvolvido (SEI7461232), que obteve recebimento provisório e definitivo, conforme Termo De Recebimento Definitivo (SERVIÇOS) ESROD-JDF/MG (7564430) e Termo De Recebimento Definitivo (SERVIÇOS) ESROD-JDF/MG (7637997), datado de 06 de agosto de 2021, respectivamente.

Os documentos citados, quais sejam, o Relatório de Avaliação realizado pela VECTTOR Projetos LTDA. e seus anexos foram encaminhados para a Concessionária CONCER, conforme OFÍCIO SEI N° 21496/2021/SUROD/DIR-ANTT (7676835), em 10 de agosto de 2021. Como consta do citado ofício, o envio se deu com o intuito de “garantir o amplo direito ao contraditório técnico da Concer”, e os documentos foram encaminhados “para manifestação desta no prazo de 30 dias sobre a exposição técnica apresentada”.

Em 29 de dezembro de 2021, 75 dias depois do prazo estipulado pela ANTT, a CONCER, por meio do Requerimento PLC-CA-0401/21 (9360988 0360992), juntado ao processo SEI 50500.123814/2021-91, apresenta suas considerações e impugnações ao relatório da empresa VECTTOR Projetos LTDA. e requer que a empresa VECTTOR se manifeste sobre seus questionamentos.

Em 10 de janeiro de 2022, 87 dias depois do prazo estipulado pela ANTT, através da Correspondência PLC-CA-0011/22 (9472211) e anexos SEI9472212, 9472426, 9472709, 9472827, 9473161 e 9473317, no processo SEI principal, a CONCER requer complementação à PLC-CA-0401/21 para que sejam “anexadas as fotos e imagens em arquivo digital, de modo a contribuir com as análises, esclarecimentos, questionamentos e, sobretudo, elucidação dos quesitos formulados”.

Ato contínuo, em 26 de janeiro de 2022, a ANTT, através do Ofício SEI nº 1642/2022/GEENG/SUROD/DIR-ANTT (SEI 9662682), enviou à VECTTOR toda documentação apresentada pela CONCER, em atendimento ao princípio do contraditório e ampla defesa, e, em 21 de fevereiro de 2022, a empresa VECTTOR Projetos LTDA., através da Carta a ANTT-001-220221/0 (10121071), apresenta as considerações técnicas em resposta ao do Ofício SEI nº 1642/2022/GEENG/SUROD/DIR-ANTT (SEI 9662682), que contém a manifestação da CONCER sobre o Relatório Final.

Em consequência, a ANTT encaminhou o OFÍCIO SEI N° 4929/2022/SUROD/DIR-ANTT (10239061) para a CONCER, contendo o Despacho (SEI nº 9638054), elaborado pela Gerência de Engenharia e Meio Ambiente De Rodovias, datado de 23 de fevereiro de 2022, com manifestação técnica acerca do assunto, concluindo que o trabalho desenvolvido pela VECTTOR é suficiente para afirmar que a Concessionária Concer deve ser responsabilizada pelas causas que originaram a subsidiária, nos termos da legislação (Lei nº 8.987/1995 e Lei nº 6.496/1977), regulamentos (Resolução ANTT nº 1.187/2005 e Resolução CONFEA nº 1.025/2009) e Contrato de Concessão PG-

A análise final e conclusiva da SUROD, após manifestação da CONKER sobre Relatório da VECTTPR, ocorreu por meio da Nota Técnica nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR, 20/4/2022 (SEI nº 10693283), que explicitou o entendimento técnico de que a **Concessionária CONKER deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ**, nos seguintes termos:

Nota Técnica nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR (SEI nº 10693283):

"VI. CONCLUSÃO

22. É importante salientar que no presente processo administrativo foi pautado pela impessoalidade, imparcialidade e transparência, sendo fornecido tempestivamente acesso aos documentos e fornecido todo contraditório e ampla defesa à Concessionária Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio (CONKER).

23. Neste sentido, considerando os princípios da Administração Pública que norteiam esta Gerência, tais como finalidade, razoabilidade, economicidade, celeridade processual e eficiência, entendemos que foram apresentados nesta análise todos os elementos que julgamos necessários e suficientes para a conclusão do processo de forma robusta e definitiva.

24. Assim, **reconhecemos e aceitamos o conteúdo técnico contido no Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SEI 7461232) produzido pela empresa VECTTOR Projetos Ltda. no bojo do Contrato nº 020/2018/ANTT.**

25. Além disso, **rejeitamos todas as contestações e pedidos apresentados pela Concessionária CONKER, em especial, nas Cartas PLC-CA-0114/22 (SEI 0764002), PLC-CA-0401/21 (SEI 9662158) e PLC-CA-0011/22 (SEI 9472211).**

26. Por todo o exposto, **concluimos que a Concessionária CONKER deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ.**

27. Importante ressaltar que, conforme estabelecem o Contrato de Concessão, os regulamentos da Agência e a legislação vigente, são atribuídas à Concessionária e aos respectivos projetistas que recolheram a Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) junto ao Conselho Regional de Engenharia (CREA), única e exclusivamente, as responsabilidades técnica, administrativa, civil e penal, pela conformidade, qualidade, solidez, durabilidade, segurança, fluidez e preservação ambiental, decorrentes da realização dos estudos, projetos, obras e serviços relativos ao túnel Nova Subida da Serra de Petrópolis, sendo que **caberia à Concessionária CONKER adotar todas as medidas possíveis e necessárias para assegurar que a realização da obra ocorresse de acordo com a legislação, regulamentos e normativos vigentes, sempre com o objetivo final de preservar o meio ambiente, a fluidez e a segurança viária, bem como a integridade e o conforto dos usuários da rodovia.**

28. Cabe salientar, ainda, que esta análise se baseou na veracidade das fontes utilizadas pela empresa Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SEI 7461232), sendo a mesma é responsável técnica, nos termos da ART (SEI 7461232) juntada aos autos.

29. Ademais, considerando que diversas questões suscitadas pela Concessionária em diversas correspondências remetem a questões contratuais e jurídicas, recomenda-se que as Unidades Organizacionais competentes da Agência avaliem e se manifestem sobre o caso em tela.

30. Por fim, ao tempo em que permanecemos à disposição para os esclarecimentos que se fizerem necessários, sugerimos o encaminhamento da presente análise à Gerência responsável pela gestão contratual para adoção das providências cabíveis." (grifo nosso)

O Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SEI 7461232) realizou uma ampla análise, baseada inclusive nos dados, relatórios, ensaios, documentos encaminhados pela CONKER solicitado pela ANTT, ainda no início de 2021, conforme destacado:

Para a elaboração deste relatório foram realizadas as seguintes atividades, em sintonia com os documentos contratuais:

- Visita ao Local;
- Análise do extenso material disponibilizado e disponível na bibliografia;
- Estudos Geológicos, incluindo a análise conjunta de todas as informações geológicas, regionais e locais, consolidando um modelo geológico o mais preciso possível da região da instabilização;
- Estudos Geotécnicos. baseados nos estudos geológicos, com análise através de diversas metodologias de possíveis mecanismos de instabilização que possam justificar o comportamento observado.
- Estudos Estruturais e Tecnológicos: em apoio aos estudos geotécnicos, apresentam-se análises do revestimento do túnel efetivamente empregado na obra do túnel, visando verificar suas características e adequação como material construtivo.
- Consolidação do Relatório, baseada no conjunto de dados e análises descritos acima, detalhando as prováveis causas das instabilizações ocorridas.

O Relatório (SEI 7461232) ressalta que, "em função do histórico das instabilizações, das condições geológico-geotécnicas particulares e da presença de argilo-minerais deletérios, é **altamente provável que um mecanismo de ruptura, que se iniciou no túnel, avançou em sentido da superfície, levando à formação da subsidência / cratera na superfície**", e assim reforça:

A degradação do maciço rochoso potencializado pela presença de zonas de falhas e fraturas alteradas contendo argilominerais expansivos na matriz da rocha e/ou como preenchimento de descontinuidades, se constitui como a causa mais provável do processo de ruptura.

Este mecanismo se tornou possível pela paralisação das atividades de escavação do túnel e da falta de manutenção, pois permitiu que o processo de degradação atuasse livremente no interior do maciço, levando a ruptura do túnel e desenvolvimento de uma cratera em superfície.

O túnel no trecho em questão, foi executado conforme as orientações do ATO, subsidiados pelos mapeamentos geológicos, com a classificação geomecânica sistemática de todos os avanços e aplicação dos tratamentos primários de acordo com as classes de maciço obtidas.

Apesar de nossa reclassificação indicar a presença de maciços mais pobres do que os indicados nos mapeamentos, com aplicação de tratamentos pouco rigorosos em alguns trechos, este fato

isoladamente não explica a dimensão da ruptura verificada.

Sinais de uma possível degradação do maciço podem ter sido detectados certo tempo após a passagem da frente de escavação pela região em questão, levando à elaboração de um projeto de reforço, não tendo sido disponibilizadas informações sobre os possíveis problemas identificados que levaram ao desenvolvimento do projeto em questão.

(...)

Com relação ao revestimento efetivamente aplicado, no trecho entre as estacas 964 e 966 foi empregada espessura de concreto projetado inferior à prevista em projeto para a respectiva classe de maciço. Entre as estacas 960+5 e 961 e entre as estacas 964 a 964+8, foram aplicados, em média, menos ancoragens do que previsto em projeto para a respectiva classe de maciço.

Adicionalmente, reavaliações da classificação do maciço indicam que na maioria dos trechos analisados o maciço deveria ter sido classificado em classes geomecânicas inferiores às consideradas nos mapeamentos

(...)

Em função do histórico das instabilizações, das condições geológico-geotécnicas particulares e da presença de argilo-minerais deletérios é altamente provável que um mecanismo de ruptura, que se iniciou no túnel, avançou em sentido da superfície, levando à formação da subsidência / cratera na superfície. O mecanismo de instabilização provavelmente está associado a:

- Degradação gradativa do maciço em função da presença de argilominerais expansivos;
- Presença de descontinuidades subverticais;
- **Paralisação das obras, permitindo o avanço da degradação do maciço sem que tenha sido detectado em tempo, levando à ruptura.**

Portanto, os dados hoje disponíveis são indicativos de que a abertura da cratera e a instabilização dentro do túnel são ligadas a uma mesma fenomenologia de instabilização. As condições geológico-geotécnicas particulares locais, **associadas à falta de manutenção e de medidas corretivas**, que provavelmente teriam sido implantadas na medida em que comportamentos atípicos fossem observados em condições normais, levou à degradação gradativa do maciço, culminando com a instabilização ocorrida. Um mecanismo de formação da subsidência ligado a efeitos erosivos superficiais, independente de instabilizações do túnel é altamente improvável, mas não pode ser descartado. (grifo nosso)

Destarte, a SUROD corroborou os aspectos técnicos dispostos no Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SE7461232), de autoria da empresa VECTTOR, com base nas seguintes conclusões:

- ocorreu subdimensionamento do revestimento (espessura de concreto projetado) e da ancoragem na obra do túnel;
- a subsidência (cratera) se originou a partir do túnel; e, especialmente,
- **a falta de monitoração e manutenção da obra do túnel não permitiu o conhecimento e impedimento do avanço da degradação do maciço.**

Ainda, por meio do Despacho SUROD 10254975, a SUROD frisou que *“as unidades técnicas desta Agência já se debruçaram à exaustão sobre a causalidade e os efeitos do incidente em questão”*, visto que o acidente ocorreu em 07/11/2017 e que, *“este momento, mostra-se oportuna a consolidação dos achados e submissão à deliberação da Diretoria, instância decisória da Agência, com vistas ao fechamento das questões já aptas à conclusão do processamento na esfera administrativa.”*

Diante desses aspectos, a equipe técnica da SUROD **concluiu que a Concessionária CONKER deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, e que foram apresentados todos os elementos que julgavam necessários e suficientes para a conclusão do processo de forma robusta e definitiva**, reconhecendo o conteúdo técnico contido no Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SE7461232) produzido pela empresa VECTTOR Projetos Ltda. no bojo do Contrato n° n° 020/2018/ANTT **rejeitando** todas as contestações e pedidos apresentados pela Concessionária CONKER, em especial, nas Cartas PLC-CA-0114/22 (SEI 10764002), PLC-CA-0401/21 (SEI 9662158) e PLC-CA-0011/22 (SEI 9472211).

Nesta perspectiva, merece destaque a informação, constantes nos autos, de que a cratera no solo **surgiu sobre a obra do túnel e na faixa de domínio, às margens da rodovia BR-040/RJ, que compreende o escopo do Contrato de Concessão em questão**, sendo responsabilidade da Concessionária o monitoramento, manutenção e preservação de toda a faixa de domínio, conforme estabelecido no Contrato de Concessão.

Outro aspecto relevante é a informação contida no Relatório da VECTTOR de que o acidente poderia ter sido evitado caso a CONKER tivesse monitorado a obra, na medida em que, quando ocorressem os comportamentos atípicos, que levaram à degradação gradativa do maciço, culminando com a instabilização ocorrida, poderiam ter sido implementadas as devidas medidas corretivas.

Ressalta-se ainda que a CONKER, quando apresentou as considerações, questionamentos, esclarecimentos e informações adicionais por meio da PLC-CA-0401/21 (9360988 e 9360992), mais especificamente de seu Anexo, intitulado Documento A (9360992), não contestou a conclusão do Relatório de que a ausência de monitoramento e manutenção, sob responsabilidade da Concessionária, teve influência para a ocorrência do evento, visto que não permitiu o conhecimento e a implementação de medidas corretivas para impedimento do avanço da degradação do maciço.

Encerrada a avaliação técnica conclusiva efetuada pela ANTT, após o amplo exercício da ampla defesa e contraditório por parte da CONKER, foi realizada, através da Nota Técnica n° 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, de 12/9/2022 (SEI nº3068179), a avaliação dos aspectos contratuais, quanto à responsabilidade pelo acidente geológico (subsidência) ocorrido no km 81+600, pista sentido Rio de Janeiro, da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ.

Primeiramente, ressaltou-se que, em seu Capítulo III - Do Regime Jurídico da Concessão, Seção I - Disposições Preliminares, Subseção I - Da Assunção de Riscos, cláusula 19, o referido Contrato de Concessão dispõe que a Concessionária tem **integral responsabilidade por todos os riscos inerentes à concessão**:

Subseção I

Da Assunção de Riscos

19. A CONCESSIONÁRIA assume integral responsabilidade por todos os riscos inerentes à concessão, exceto nos casos em que o contrário resulte deste CONTRATO.

Ainda, no mesmo Capítulo, na Seção VIII - Dos Direitos e das Obrigações da Concessionária, o Contrato supracitado define que a Concessionária tem como **obrigação contratual zelar pela integridade dos bens vinculados à concessão**, bem como adotar todas as providências necessárias, inclusive judiciais, à **garantia do patrimônio da rodovia**, assim como **responder pela execução das obras e dos serviços concedidos**:

Seção VIII

Dos Direitos e das Obrigações da CONCESSIONÁRIA

81. Sem prejuízo do cumprimento dos encargos previstos no PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DA RODOVIA, incumbe à CONCESSIONÁRIA:

(...)

h) zelar pela integridade dos bens vinculados à concessão;

(...)

82. Incumbe, também, à CONCESSIONÁRIA:

(...)

e) adotar todas as providências necessárias, inclusive judiciais, à garantia do patrimônio da RODOVIA, inclusive de sua faixa de domínio e de seus acessos;

(...)

83. Incumbe à CONCESSIONÁRIA a execução das obras e dos serviços concedidos.

No que tange a eventuais **danos causados ao sistema rodoviário**, o Contrato de Concessão PG nº 138/95-00 é claro ao afirmar que a **Concessionária é responsável pelos danos causados aos bens que integram a concessão**, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER), sucedido pela ANTT:

Seção XXIV

Das Responsabilidades da CONCESSIONÁRIA perante o DNER e Terceiros

163. A CONCESSIONÁRIA é responsável pelos danos causados aos bens que integram a concessão, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização do DNER.

(...)

Além disso, no Capítulo III - Do Regime Jurídico da Concessão, Seção XLIV - Da Fiscalização da Concessão, consta de forma expressa no Contrato de Concessão que a **Concessionária é obrigada a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no todo ou em parte, as obras ou serviços pertinentes à concessão, em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados**:

(...)

284. A CONCESSIONÁRIA é obrigada a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no todo ou em parte, as obras ou serviços pertinentes à concessão, em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados, nos prazos que forem fixados pelo DNER.

285. O DNER rejeitará, no todo ou em parte, a obra ou o serviço executado em desconformidade com as cláusulas deste CONTRATO, com as condições do PROGRAMA DE EXPLORAÇÃO DA RODOVIA, com as normas técnicas para a execução de obras e serviços do DNER ou as normas técnicas da ABNT.

286. Os prazos para a conclusão dos reparos serão estabelecidos pela fiscalização, no mesmo documento no qual foi procedida a intimação da CONCESSIONÁRIA para o reparo.

287. Se a CONCESSIONÁRIA não concordar com a decisão do DNER quanto à qualidade do trabalho ou quanto aos prazos fixados para o reparo, deverá proceder as comunicações de praxe, dentro de 5 (cinco) dias úteis após ter sido notificada, para julgamento pela autoridade a que se subordina a fiscalização.

288. Se o DNER não aceitar as explicações apresentadas, determinará a demolição, a reconstrução ou a adequação dos trabalhos defeituosos, cabendo a CONCESSIONÁRIA realizá-los.

289. Caso os reparos não sejam concluídos no prazo estabelecido, a CONCESSIONÁRIA será considerada como reincidente, devendo as correspondentes multas moratórias serem aplicadas em dobro.

290. Caso a CONCESSIONÁRIA não cumpra determinação do DNER no âmbito de seus poderes de fiscalização, assistirá a este a faculdade de proceder a correção da situação, diretamente ou por intermédio de terceiro, correndo as custas por conta da CONCESSIONÁRIA.

Sobre o tema, a Lei nº 8.987, de 13/2/1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, no art. 25, ratifica as disposições contratuais ao definir que incumbe à Concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao Poder Concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenua essa responsabilidade.

Lei nº 8.987/1995:

"Art. 25. Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenua essa responsabilidade."

Dessa maneira, formalizada a constatação exarada na Nota Técnica nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR (SEI 10693283) de que a Concessionária CONKER deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, de que já houve o encerramento do prazo original da concessão e que não ocorreu, até o fim do prazo da concessão, a correção dos danos, a SUROD entendeu como configurada a hipótese de acionamento da cláusula 290, na qual é facultado ao ente fiscalizador proceder a correção, diretamente ou por meio de terceiro, correndo as custas por conta da Concessionária.

Destaca-se que a Concessionária permanece no trecho concedido por força de decisão judicial em sede liminar.

A SUROD também informou que, em vista da conclusão da análise pela GEENG realizada na Nota Técnica nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR (SEI 10693283), que afirmou o entendimento técnico de que a CONKER deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, foi autuado o Processo nº 50500.176505/2022-03 e elaborado o Parecer nº 18/2022/GECON/SUROD/DIR (SEI nº 13218368), recomendando à Gerência de Fiscalização de Infraestrutura e Operação Rodoviária (GEFOP) instaurar um Processo Administrativo Simplificado em desfavor da CONKER, tipificado no art. 8º, inciso VII da Resolução ANTT nº 4.071, de 3/4/2013:

Resolução ANTT nº 4.071/2013:

"VII - deixar de adotar as providências cabíveis inclusive por vias judiciais, para garantia do patrimônio da rodovia, da faixa de domínio, das edificações e dos bens da concessão, inclusive quanto à implantação de acessos irregulares e ocupações ilegais;" (grifo nosso)

Em face de todo o exposto, considerando a conclusão das análises técnica e contratual, a SUROD através da Nota Técnica nº 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, de 12/9/2022 (SEI nº 13068179), nos termos do Contrato de Concessão PG nº 138/95-00, constatou que existe a necessidade da CONKER ressarcir o Poder Concedente em razão dos danos ocasionados pelo acidente, propondo, dessa maneira o encaminhamento a deliberação por parte da Diretoria Colegiada da ANTT, no sentido de: "i) reconhecer que a CONKER deu causa ao acidente geotécnico e geológico ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, e por conta disso, é a responsável pelos danos ocasionados".

ANÁLISE JURÍDICA

Em 26 de setembro de 2022, a SUROD, através do DESPACHO CIPRO3554985, transcrito a seguir, encaminhou os autos à Procuradoria Federal junto à ANTT - PF/ANTT para que, previamente à deliberação por parte da Diretoria Colegiada da ANTT, procedesse a análise jurídica da proposta apresentada pela área técnica na Nota Técnica nº 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, o que foi atendido através do PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00245/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966060).

Assim, encaminhamos o presente processo a essa Procuradoria para que, previamente à deliberação por parte da Diretoria Colegiada da ANTT, proceda a análise jurídica da proposta apresentada pela área técnica na Nota Técnica nº 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, especialmente no que se refere à dúvida acerca do instituto a ser adotado quanto ao prazo prescricional (se interrupção ou suspensão), conforme requerido pela área técnica no Despacho GECON 13537624.

Para tanto formulamos os seguintes quesitos:

l) A proposta da área técnica na Nota Técnica nº 5467/2022/GECON/SUROD/DIR é viável do ponto

de vista jurídico?

(...)

Preliminarmente, a PF/ANTT promoveu análise extensa dos atos praticados pela Administração no presente processo e concluiu que "se apresenta suficiente para permitir juízo de valor opinativo acerca da participação intensa, até a presente altura, dos interessados na demanda e daqueles chamados ou contratados para participar", constando contínua movimentação no processo administrativo por parte da ANTT, demonstrando, celeridade, dedicação, diligência e esforços para concluir a análise quanto às causas da subsidiência.

53. Dessume-se do escorço que não houve inércia, indolência, desídia ou qualquer comportamento por parte da ANTT que possa ser imputado no tratamento e na incessante busca pela verdade real. Pelo contrário, salvo juízo superior em sentido diverso, **verifica-se constante movimentação no processo administrativo por parte da ANTT demonstrando, celeridade, dedicação, diligência e esforços para concluir a análise quanto às causas da subsidiência.**

Em sua análise, a Procuradoria se pautou nas conclusões exaradas na NOTA TÉCNICA SEI N° 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUOD/DIR, suportadas também nos estudos periciais promovidos pela VECTTOR Projetos LTDA., à luz da Lei e do Contrato de Concessão n° PG-138/95-00, e na Lei n° 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, disciplinadora do regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, visto que estabelece caber a concessionária responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenua essa responsabilidade.

Art. 25. Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenua essa responsabilidade

À luz do Contrato de Concessão n° PG-138/95-00, ressaltou que, em caso de danos causados ao sistema viário, o Contrato de Concessão PG n° 138/95-00 prevê nas Cláusulas 163 e 165 que a CONCESSIONÁRIA é responsável pelos danos causados aos bens que integram a concessão e que responderá nos termos da lei, por quaisquer prejuízos causados aos usuários e a terceiros no exercício da execução das atividades da concessão, não sendo possível imputar ao poder concedente a responsabilidade direta ou indireta e não excluindo ou atenuando sua responsabilidade pela fiscalização exercida pelo poder concedente

Ademais, a Lei n° 8.987 ainda estabelece para o Poder Concedente o poder/dever de apurar a responsabilidade por danos causados aos serviços públicos e bem a esse vinculados, bem como de aplicar penalidades às infrações contratuais de que tiver conhecimento.

Art. 29. Incumbe ao poder concedente:

I - regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação;

II - aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;

III - intervir na prestação do serviço, nos casos e condições previstos em lei;

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

[...] X - estimular o aumento da qualidade, produtividade, preservação do meio-ambiente e conservação

Assim sendo, no que se refere ao quesito I, a PF/ANTT concluiu que *à apuração dos danos, das causas, o nexo de causalidade e a determinação da responsabilidade se insere não apenas nos poderes do Poder Concedente, mas sobretudo, entre suas obrigações, razão pela qual responde-se ao quesito I no sentido de viabilidade jurídica de a ANTT, após análise técnica própria, reconhecer a CONCKER como a responsável pelos danos ocasionados*", e complementou:

148. A Deliberação que será apresentada, eventualmente nos termos da proposição da NOTA TÉCNICA SEI N° 5467/2022/GECON/SUOD/DIR (13068179), é etapa procedimental prévia à apuração dos valores por ela devidos. Ao que tudo indica, não põe fim ao procedimento, pois sujeita a recurso e ainda pendente a fase de apuração da importância econômica dos danos.

149. Não obstante isso, após a Deliberação recomeça a contar o prazo prescricional e não se mantém paralisado transcurso do prazo prescricional intercorrente, como decorrência da decisão/deliberação administrativa. Notadamente, porque os efeitos e marcos interruptivos ou suspensivos decorrem da Lei

3.3. DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

A Nota Técnica n° 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUOD/DIR, 20/4/2022 (SEI 00693283) apresentou a relação de todas as Cartas Interpostas pela CONCKER no presente processo após o recebimento do relatório final. Após análise de cada uma delas, a GEENG demonstrou que foi respeitado em todo o processo o princípio da ampla defesa e contraditório quando das avaliações técnicas, e concluiu por rejeitar todas as contestações e pedidos apresentados pela Concessionária, em especial, nas Cartas:

- PLC-CA-0401/21, de 29/12/2021 (SEI n° 9662158);

- PLC-CA-0011/22, de 10/1/2022 (SEI n° 9472211); e

- PLC-CA-0114/22, de 8/4/2022 (SEI n° 10764002).

No que tange à Carta PLC-CA-0401/21 (9360988 e 9360992), de 29/12/2021, salienta-se

que está presente no processo manifestação detalhada da VECTTPR, em resposta a cada um dos questionamentos, esclarecimentos e informações adicionais da CONKER, mais especificamente de seu Anexo, intitulado Documento A (9360992), garantindo a ampla defesa e contraditório à Concessionária, mesmo que os esclarecimentos e informações adicionais trazidos aos autos tenham ocorrido de forma intempestiva.

Igualmente, tem-se que o conteúdo da Carta PLC-CA-0011/22 (SE9472211) e Anexos (SEI 9472212, 9472426, 9472709, 9472827, 9473161, 9473317), por meio do qual foi encaminhada complementação à PLC-CA-0401/21 para que sejam "anexadas as fotos e imagens em arquivo digital, de modo a contribuir com as análises, esclarecimentos, questionamentos e, sobretudo, elucidação dos quesitos formulados", deveria ter sido apresentado na época da análise realizada pela VECTTOR. Contudo, os referidos anexos da Carta PLC-CA-0011/22, ainda que representem grande volume de material, se limitaram a apresentar basicamente fotos e imagens em arquivo digital, sendo, em grande parte, repetidas, de modo que, no atual estágio do processo, no entendimento da área técnica, não agregam valor probatório e não trazem elementos técnicos que possam alterar as conclusões alcançadas pela empresa VECTTOR.

A área técnica é conclusiva no sentido de que "o trabalho desenvolvido pela Vecttor é suficiente para afirmar que a Concessionária Concer deve ser responsabilizada pelas causas que originaram a subsidiência, nos termos da legislação (Lei nº 8.987/1995 e Lei nº 6.496/1977), regulamentos (Resolução ANTT nº 1.187/2005 e Resolução CONFEA nº 1.025/2009) e Contrato de Concessão PG-138/95-00 e respectivo Programa de Exploração da Rodovia (PER)", conforme exposto no Despacho GEENG (SEI nº 9638054), encaminhado à CONKER, através do OFÍCIO SEI Nº 4929/2022/SUROD/DIR-ANTT (10239061), de 02/03/2022.

Ainda assim, a CONKER, através da Correspondência PLC-CA-0114/22 (10764002), de 08 de abril de 2022, se insurge contra ao posicionamento da SUROD informado no OFÍCIO SEI Nº 4929/2022/SUROD/DIR-ANTT (10239061).

Entre outras coisas, requereu à ANTT que suspendesse o julgamento do processo SEI (50500.146398/2018-02) até que ocorresse o julgamento final, isto é, trânsito em julgado, da Ação Civil Pública nº 0223844- 15.2017.4.02.5106, que tramita na 01ª Vara Federal De Petrópolis, TRF2. Veja:

(...)

24. A narrativa desenvolvida evidencia sérias violações ao exercício do contraditório e ampla defesa da Concer, consubstanciadas (i) **no indeferimento do prazo adicional para manifestação sobre o Relatório da Vecttor**, ainda que essa Agência tenha reconhecido a complexidade da aferição das causas da subsidiência em diversas oportunidades; e (ii) **na ausência de previsão e abertura de prazo para análise das objeções apresentadas pela Concessionária e complementação do Relatório.**

(...)

26. De maneira ainda mais específica, o art. 38 da Lei n.º 9.784/99 prevê que "O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo".

(...)

34. Logo, não há como concluir pela responsabilidade da Concer pela subsidiência sem que lhe seja oportunizado o exercício da ampla defesa e contraditório, mediante a concessão de prazo razoável e suficiente para manifestação sobre o Relatório da Vecttor e pela oportunidade de sua complementação após a apresentação de contestação.

(...)

42. Diante do exposto, requer-se a reconsideração da r. decisão da GEENG a fim de que:

(i) Seja o presente processo administrativo suspenso até o julgamento final da ação civil pública n.º 0223844-15.2017.4.02.5106, ou seja, até o trânsito em julgado de decisão definitiva;

(ii) Sucessivamente, caso assim não se entenda, requer-se oficiada a empresa Vecttor para que complemente seu relatório a partir da contestação apresentada pela Concer em 29/12/2021, considerando os elementos e documentos de alta resolução adicionados, os quais sabidamente poderão modificar/alterar as conclusões anteriormente alcançadas, oportunizando-se à CONKER exercer seus direitos constitucionais ao contraditório e ampla defesa, sob pena de resultar materializado ato coator de cerceamento de defesa, o que decerto não seria tolerado pelo Poder Judiciário;

(iii) Seja aberto processo administrativo destinado a apurar os eventuais créditos devidos em favor da CONKER, notadamente em face dos desembolsos incorridos pela concessionária no âmbito da subsidiência de solo, preservando-se o prazo prescricional para perquirir a competente reparação de danos, assim como o reequilíbrio da equação econômica e financeira do Contrato de Concessão, nos termos da Lei; e

(iv) Alternativamente, caso a decisão seja pelo prosseguimento do processo administrativo, ao arripio das ações judiciais, requer-se seja determinada a produção de prova pericial técnica isenta e equidistante, a ser apreciada pela Diretoria da ANTT, instância decisória administrativa, por tratar-se de medida de direito.

Sobre as aludidas "violações ao exercício do contraditório e ampla defesa", citados pela CONKER, cabe alguns esclarecimentos.

A CONKER cita que as alegadas violações foram consubstanciadas no (i) indeferimento de prazo adicional para sua manifestação sobre o Relatório da Vecttor e (ii) na ausência de previsão e abertura para análise das objeções apresentadas pela Concessionária.

Em primeiro lugar, imprescindível enfatizar que, **previamente à conclusão da análise, ainda em 08 de janeiro de 2021**, a Coordenação de Exploração da Infraestrutura Rodoviária da Unidade Regional do Rio de Janeiro (COINFRJ), no bojo do processo nº50505.002637/2021-61, por meio do OFÍCIO SEI Nº 466/2021/COINFRJ/URRJ-ANTT (13865), solicitou à CONKER todos os ensaios, pesquisas e estudos realizados pela concessionária relacionados à subsidiência do km 81 da BR 040/RJ, bem como, todos os ensaios, levantamentos, estudos e análises realizados em decorrência da obstrução da galeria do Túnel da Nova Subida da Serra e todas as

informações/estudos/ensaios/análises relacionadas à implantação do túnel da Nova Subida da Serra que pudessem estar correlacionadas com os eventos em pauta e que contribuíssem com a análise das suas causas. Veja:

3. Nesse sentido, e visando a conclusão deste processo, solicitamos a disponibilização, via Sistema Eletrônico de Informações (SEI), da íntegra de todos os ensaios, pesquisas e estudos realizados pela concessionária relacionados à subsidiária do km 81 da BR 040/RJ, bem como, de todos os ensaios, levantamentos, estudos e análises realizados em decorrência da obstrução da galeria do Túnel da Nova Subida da Serra.
4. Cientes que parte destas informações já foram encaminhadas para esta agência em diferentes processos e, não tendo ocorrido atualizações posteriores, informamos que o atendimento poderá ocorrer com a indicação do número do processo SEI e o número do documento encaminhado, ratificando-se que as informações apresentadas correspondam à íntegra dos levantamentos realizados em sua versão mais recente.
5. Adicionalmente, disponibilizamos à V. Sa. a oportunidade de apresentar todas as informações/estudos/ensaios/análises relacionadas à implantação do túnel da Nova Subida da Serra que possam estar correlacionadas com os eventos em pauta e que contribuam com a análise das suas causas.
6. Considerando a necessidade conclusão do contrato de análise, estabelecemos a data de 18 de janeiro de 2021 para entrega do solicitado.

Esta solicitação foi reiterada pelo Ofício SEI nº 7454/2021/COINFRJ/URRJ-ANTT (SEI 5551923), de 05/03/2021, conforme transcrito a seguir, sendo respondido pela Concessionária CONKER por meio da Carta ENG-CA-0095/21 (SEI 677286) e Anexos (SEI 5677288, 5677294, 5677294 e 5677297), de 15/03/2021, no âmbito do Processo 50505.029710/2021-41.

2. Após ter obtida a concessão de dilação de prazo, a resposta da CONKER ao Ofício supra citado se limitou a informar que "todos os ensaios, pesquisas e estudos tanto relacionados ao incidente do km 81, foram devidamente enviados para conhecimento dessa Agência. No caso da monitoração que é permanente, as informações geradas, são atualizadas e enviadas mensalmente a ANTT."
3. A ANTT considera imprescindível a sistematização dos dados e que fiquem anotados e especificados as versões finais dos ensaios, análises e levantamentos dos documentos apresentados e relacionados tanto à subsidiária quanto da obstrução do túnel visando que eventuais conclusões a serem obtidas não fiquem relacionadas a informações defasadas ou revisadas por trabalhos posteriores.
4. Desta forma, reiteramos o Ofício Nº 466/2021/COINFRJ/URRJ-ANTT, enfatizando que o seu atendimento somente se caracterizará com a indicação dos números de protocolos relacionados aos documentos citados, e que o não atendimento caracterizará a infração ao inciso "e" do Artigo 81 do contrato de concessão.
5. Fixamos o prazo improrrogável até o dia 15/3/2021 para a resposta completa ao solicitado.

Não é sem razão que o Relatório apresentado pela VECTTOR informa que *grande parte dos dados utilizados foram fornecidos pela concessionária.*"

Não obstante, a CONKER, intempestivamente, somente em 29/12/2021, quase 01 (um) ano após a solicitação de envio da documentação pela ANTT e após a conclusão do Relatório pela VECTTOR, através da PLC-CA-0401/21 (9360988 e 9360992), de 08/01/2021, apresentou dados adicionais antigos que poderiam ter sido encaminhados naquela oportunidade.

Deste modo, pode-se observar que a ANTT concedeu à Concessionária, de forma tempestiva, a oportunidade de encaminhamento de todos os documentos e elementos técnicos necessários à análise da empresa VECTTOR.

Por este motivo, a NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR (10693283) pontuou "que as Cartas apresentadas pela CONKER, muitas de forma intempestiva, como as Cartas PLC-CA-0011/22 e PLC-CA-0114/22, ao que tudo indica, **tem caráter meramente protelatório, provocando conturbação e resistência injustificada ao andamento do processo administrativo, e, portanto, caso seja continuado esta prática de forma reiterada, em nosso ver, este fato é passível de aplicação de penalidade, nos termos da Resolução ANTT nº 5.950/2021**".

De qualquer modo, no que tange à alegação de (i) indeferimento de prazo adicional para sua manifestação, cabe reforçar que o prazo solicitado pela Concessionária através da Correspondência PLC-CA-0330/21 (8445611), de 15 de outubro de 2021, juntada ao processo SEI 50500.098808/2021-99, na qual a Concessionária CONKER impugna administrativamente o Relatório da empresa VECTTOR Projetos LTDA. foi de 90 (noventa) dias após o vencimento. Muito embora a ANTT tenha impugnado tal prazo, todas considerações e impugnações ao relatório da empresa VECTTOR Projetos LTDA., realizados pela CONKER pelas Cartas PLC-CA-0401/21 e PLC-CA-0011/22, foram avaliados tanto pela empresa VECTTOR quanto pela Agência. Ressalta-se inclusive que a carta PLC-CA-0011/22, que encaminhou as últimas informações adicionais, foi apresentada em 10/01/2022, 87 dias após o prazo estipulado pela ANTT, ou seja, corresponde ao prazo originalmente solicitado pela CONKER.

Deste modo, verifica-se que não há cabimento para alegação da CONKER quanto à qualquer violação ao exercício do contraditório e ampla defesa consubstanciada no indeferimento de prazo adicional para sua manifestação sobre o Relatório da VECTTOR, visto que a referida manifestação foi enfrentada pela empresa e pela ANTT, através da NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR (10693283).

Pelo mesmo motivo, não procede a afirmação da CONKER quanto à qualquer violação ao exercício do contraditório e ampla defesa consubstanciada (ii) na ausência de previsão e abertura para análise das objeções apresentadas pela Concessionária ao Relatório, visto que, conforme já explanado, está presente no presente processo manifestação detalhada da VECTTOR e da ANTT (NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022) em resposta a cada um dos questionamentos,

esclarecimentos e informações adicionais da CONCERT, mais especificamente de seu Anexo, intitulado Documento A (9360992), garantindo a ampla defesa e contraditório à Concessionária, mesmo que os esclarecimentos e informações adicionais trazidos aos autos pela CONCERT tenham ocorrido de forma intempestiva.

Além disso, conforme já explanado, o trabalho desenvolvido pela VECTTOR foi considerado suficiente pela SUROD para afirmar que a Concessionária CONCERT deve ser responsabilizada pelas causas que originaram a subsidiária, visto que foram apresentados todos os elementos que julgados necessários e suficientes para a conclusão do processo de forma robusta e definitiva.

Vale destacar ainda que o pedido apresentado na Carta PLC-CA-0050/22, em que a Concessionária se prontifica a custear eventuais despesas que se façam necessárias à adequada produção das provas técnicas, especificamente no que diz respeito aos honorários devidos aos consultores para conclusão das análises, foi devidamente afastado, conforme manifestação descrita na NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022, que o entendeu como inoportuno e inadequado, devido à configuração de conflito de interesse e perda de isenção/imparcialidade do estudo da VECTTOR, e ainda porque a continuidade dos estudos não refletiria em resultado diferente do atual.

Diante do exposto, quanto ao exercício do direito ao contraditório e ampla defesa por parte da CONCERT, a SUROD concluiu que a Concessionária:

- exerceu seu direito de forma extemporânea, apesar da maioria das informações encaminhadas encontrarem-se disponíveis no prazo originalmente concedido;
- apresentou informações que, em sua maioria, não agregam ou contribuem com a busca pela verdade material, principalmente pela recorrência de informações já analisadas e consideradas no Relatório Final da VECTTOR;
- absteve-se de contestar os apontamentos, interpretações e conclusões contidos no Relatório Final da VECTTOR, ao passo que limitou-se a questionar as possibilidades de reavaliação, em detrimento do enriquecimento da discussão por meio de nova informações ou contraposições técnicas.

Ainda no tocante à Correspondência PLC-CA-0114/22 (10764002), a NOTA TÉCNICA SEI Nº 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR (10693283) também apresentou manifestação a respeito de cada um dos requerimentos trazidos pela CONCERT, conforme detalhado a seguir.

Sobre o item i., que solicita a suspensão do processo administrativo, a SUROD entendeu pela sua rejeição, com base no exposto pela PF/ANTT, no PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), que se manifestou no sentido de que o processo judicial não inviabiliza a continuidade do processo na instância administrativa, conforme transcrito a seguir:

62. Infere-se, por conseguinte que a questão perquirida no presente processo também é questão controvertida nos autos da Ação Civil Pública – ACP n.º 0223844-15.2017.4.02.5106.

63. Por se tratar a responsabilidade da CONCERT de questão controvertida em processo judicial em curso, convém mencionar que, nos termos do artigo 240, do Código de Processo Civil, acerca dos efeitos materiais da citação[3], consta a interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, a qual retroage a data da propositura da ação judicial, efeito esse que incide igualmente sobre a decadência e aos demais prazos extintivos previstos em Lei.

Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). § 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação. [...] § 3º A parte não será prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário. § 4º O efeito retroativo a que se refere o § 1º aplicase à decadência e aos demais prazos extintivos previstos em lei.

64. Em que pese a consequência material da citação no processo judicial, **não resta inviabilizada ou desaconselhada a continuidade do processo na instância administrativa, haja vista, por um lado, a independência relativa entre as instâncias e, por outro lado, a existência de consequências próprias do direito público em razão das obrigações contratuais e legais da Concessionária pelo do serviço por ela prestado.**

No tocante ao item ii., que requer a complementação do Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SE7461232) pela empresa VECTTOR, a SUROD, após ampla e cuidadosa análise dos autos, que considerou inclusive as novas informações e questionamentos trazidos de forma intempestiva pela CONCERT, foi contundente ao afirmar que os novos documentos, "a priori, não terão o condão de alterar o resultado da VECTTOR e a conclusão desta GEENG", conforme já tratado neste Voto.

Já em relação ao item iii., que solicita a manutenção do processo aberto para apuração de créditos devidos em favor da Concessionária, a SUROD entendeu que, *hos termos legais, contratuais e regulamentares, a Concessionária deu causa ao acidente geológico, razão pela qual entendemos que o pleito deve ser rejeitado*". De qualquer modo, eventual indenização deverá ser tratada em processo específico.

Em referência ao item iv., que solicitou a produção de prova pericial técnica isenta e equidistante, observa-se que a contratação e os serviços realizados pela empresa VECTTOR foram realizados por meio de um processo estritamente transparente, técnico, isento e imparcial, e sendo assim, a produção de prova pericial técnica isenta e equidistante já foi realizada e está materializada no Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SEI 7461232).

Isto posto, tendo em vista que cabe à Administração promover a celeridade processual, em alinhamento com as análises técnicas, entendo que a ANTT concedeu à

concessionária, de forma tempestiva, a oportunidade de encaminhamento de todos os documentos e elementos técnicos necessários à análise da empresa VECTTOR, se manifestando sobre os mesmos, sendo respeitado o princípio da ampla defesa e contraditório em todo processo sob análise.

3.4. DA INDENIZAÇÃO

Considerando a configuração da hipótese de acionamento da cláusula 290 e o fim do prazo da concessão, constata-se a necessidade da CONKER ressarcir o Poder Concedente em razão dos danos ocasionados pelo acidente.

Sobre o tema, a área técnica, através da Nota Técnica nº 5467/2022/GECON/SUOD/DIR, esclareceu que a quantificação da extensão dos danos e do montante de indenização devida pela CONKER somente será possível com a retomada das obras, e, por esse motivo propõe também deliberação da Diretoria Colegiada da ANTT no sentido de: ii) suspender ou interromper, a depender da análise jurídica aplicável ao caso, o curso do prazo prescricional devida à necessidade da retomada das obras.

"Portanto, a definição do valor de indenização devida pela CONKER necessitará aguardar a retomada das escavações pela futura Concessionária, para, a partir disso, calcular as dimensões e extensões dos danos, visto que na situação atual a área está soterrada e com impedimento de acesso". (grifo nosso)

Por intermédio do Despacho SUOD nº10254957, a SUOD ressaltou que as unidades técnicas desta Agência já se debruçaram à exaustão sobre a causalidade e os efeitos do incidente em questão, contudo remanescem dúvidas quanto à valoração dos danos praticados pela concessionária em razão de sua conduta, visto terem se esgotado os instrumentos disponíveis até o presente momento.

Nesta linha, considerando que haverá certo lapso de tempo até que se afaíra a exata valoração das intervenções realizadas pela concessionária e os eventuais danos praticados, de maneira que, no intuito de evitar perecimento de interesses econômicos atinentes ao interesse público subjacente, a SUOD requereu posicionamento jurídico quanto à possibilidade de suspensão do prazo prescricional decorrente da necessidade da retomada das obras pelo futuro operador.

A PF/ANTT, por meio do PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), esclareceu que a suspensão ou interrupção da prescrição não decorre de ato de vontade circunscrito à esfera de conformação da Administração Pública e sim dos marcos previstos da Lei, sugerindo ainda que sejam adotadas medidas a se evitar a prescrição intercorrente do processo administrativo, além de recomendar que sejam promovidas medidas céleres para a contratação da empresa que será responsável pela aferição dos custos dos danos.

Além disso, alternativamente, o Procurador entendeu pela possibilidade da ANTT peticionar no âmbito da ação civil pública nº 0223844-15.2017.4.02.5106, enquanto não iniciada a perícia que ali será realizada, requerendo o deferimento do acréscimo de quesitos específicos sobre a precificação dos danos causados.

143. Ao caso presente, quanto ao quesito I, isto é, sobre a viabilidade jurídica de a Agência, após análise técnica própria, reconhecer a CONKER como a responsável pelos danos ocasionados, opina-se no sentido de que a **apuração dos danos, das causas, do nexo de causalidade e da determinação da responsabilidade se insere não apenas nos poderes do Poder Concedente, mas sobretudo, entre suas obrigações, razão pela qual responde-se ao quesito I no sentido de viabilidade jurídica de a ANTT, após análise técnica que lhe compete, reconhecer a CONKER como a responsável pelos danos ocasionados.**

144. Relativamente aos quesitos II e III atinentes à prescrição e seus marcos interruptivos ou suspensivos, opina-se no sentido de que **ocorreu a interrupção da prescrição com a instauração do processo administrativo para apurar as reais causas da subsidência** e a formação do nexo de causalidade, isto é, para aferir a responsabilidade pelos danos causados. Pauta-se o afirmado no Decreto n. 20.910/32, no inciso I, do artigo 3º da Lei n. 9.873/99, inciso I do §3º do artigo 70 da Resolução ANTT n. 5.083/2016 e na jurisprudência do STJ como, exempli gratia, a citada decisão no REsp 1.860.239-SC.

145. Importante anotar que a ocorrência de suspensão ou interrupção não decorre de ato de vontade circunscrito à esfera de conformação da Administração Pública, antes, em verdade, decorre dos marcos previstos na Lei, os quais ensejam a suspensão ou interrupção se ocorrida a subsunção do fato a norma.

(...)

147. **Durante o transcurso do processo administrativo de apuração das responsabilidades envolvidas no caso não corre a prescrição da pretensão administrativa, notadamente quando a Administração se mostra diligente, não opera paralizações desnecessárias, promove estudos, e oportuniza contraditório e ampla defesa.** Opinativo alicerçado no artigo 4º e parágrafo único do Decreto n. 20.910/1932, bem assim na jurisprudência do STJ, conforme exemplifica o decidido no citado AgInt no REsp n. 1.374.044/DF, julgado em 14/2/2022, e, ainda, no PARECER n. 00001/2021/DDA/CGCOB/PGF/AGU.

148. A Deliberação que será apresentada, eventualmente nos termos da proposição da NOTA TÉCNICA SEI Nº 5467/2022/GECON/SUOD/DIR (13068178) **etapa procedimental prévia à apuração dos valores por ela devidos. Ao que tudo indica, não põe fim ao procedimento, pois sujeita a recurso e ainda pendente a fase de apuração da importância econômica dos danos.**

149. Não obstante isso, **após a Deliberação recomença a contar o prazo prescricional e não se mantém paralisado transcurso do prazo prescricional intercorrente**, como decorrência da decisão/deliberação administrativa. **Notadamente, porque os efeitos e marcos interruptivos ou suspensivos decorrem da Lei.**

150. **Recomenda-se adoção de medidas, haja vista que a paralização desmesurada do processo durante seu transcurso pode ensejar o reconhecimento de prescrição intercorrente, nos termos em que já delineado, o que não ocorreu até a presente etapa procedimental.**

151. À guisa de alternativas, conforme solicitado pela Agência no quesito III do DESPACHO CIPRO (13554985), convém anotar que a escolha de opções pela Administração insere-se no chamado mérito administrativo - conveniência e oportunidade. **Recomenda-se que a Administração, utilizando-se de sua margem de liberdade baseada em aspectos técnicos inseridos em sua competência, promova medidas céleres para contratação de empresa especializada ou empregue celeridade para a contratação.**

152. Ainda, alternativamente, há possibilidade de peticionamento ao juízo em que tramita a Ação Civil Pública nº 0223844-15.2017.4.02.5106, com a maior urgência possível, enquanto não iniciada a perícia requerendo deferimento do acréscimo de quesitos específicos sobre precificação os danos causados, para imputar dever de recomposição dos prejuízos causados pela CONCERT, pelo que se sugere ao Coordenador Científico à Coordenação de Contencioso Judicial para ciência e eventual manifestação sobre o específico ponto.

Por conseguinte, através da NOTA n. 01204/2022/PF-ANTT/PGF/AGU 1(4107139), aprovada pelo DESPACHO n. 03156/2022/PF-ANTT/PGF/AGU1(4107144), a PF/ANTT apresentou complementação ao PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), no que diz respeito à possibilidade de peticionamento junto ao Juízo no qual tramita a Ação Civil Pública n.º 0223844-15.2017.4.02.5106, a fim de requerer, enquanto não iniciada a perícia judicial, "o deferimento do acréscimo de quesitos específicos sobre precificação os danos causados, para imputar dever de recomposição dos prejuízos causados pela CONCERT", aventada no Parecer Jurídico inicial, e assim recomendou:

Nesse sentido, opino pelo envio dos autos à Procuradoria-Regional Federal da 2.ª Região, órgão responsável pela representação judicial da Agência na Ação Civil Pública n.º 0223844-15.2017.4.02.5106, para que requeria ao juízo que o perito nomeado também responda aos novos quesitos apresentados pela ANTT e que buscam quantificar os danos causados.

Em 15 de março de 2022, a SUROD, através do DESPACHO SURO 0254975, solicitou à Superintendência de Concessão da Infraestrutura- SUCON a avaliação de inclusão de solução contratual para que o futuro operador adote as providências para fornecer subsídios à ANTT quanto à exata valoração das intervenções realizadas pela concessionária CONCERT e eventuais danos praticados sobre o sistema rodoviário, resguardado o devido contraditório na contabilização de tais valores em sede de haveres e deveres já em andamento, *in verbis*:

Nada obstante, não foi possível obter, com os instrumentos até então disponíveis, a exata valoração das intervenções realizadas pela concessionária CONCERT e eventuais danos praticados sobre o sistema rodoviário em razão de sua conduta. A esse respeito, também tramitam ações judiciais movidas pela concessionária com objeto semelhante.

Considerando que se encontra em fase de instrução o edital e contrato para futura concessão do mesmo trecho da BR-040/MG/RJ, solicito a esta Superintendência de Concessão da Infraestrutura (SUCON) a avaliação de inclusão de solução contratual para que o futuro operador adote as providências para fornecer subsídios à ANTT quanto à exata valoração das intervenções realizadas pela concessionária CONCERT e eventuais danos praticados sobre o sistema rodoviário, resguardado o devido contraditório na contabilização de tais valores em sede de haveres e deveres já em andamento.

Em resposta, a SUCON apresentou o DESPACHO SUCON 3105444, informando que a nova versão do PER (Rio - BH) será revisada de forma a incluir a redação proposta para inclusão de solução contratual com o objetivo de possibilitar a valoração do dano sobre o sistema rodoviário para permitir posterior cobrança de indenização junto à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio (CONCERT).

Ressalta-se que, quando estiver concluso o cálculo da indenização, o respectivo montante devido será aplicado no processo de haveres e deveres da CONCERT, disciplinado pela Resolução ANTT nº 5.926, de 2/2/2021, de acordo com o seu art. 16:

Resolução ANTT nº 5.926/2021:

(...)

CAPÍTULO IV

APURAÇÃO DE HAVERES E DEVERES

Art. 16. Após a conclusão da última revisão ordinária que anteceder o termo final do contrato de concessão, a ANTT instaurará o processo de apuração de haveres e deveres para encontro de contas dos saldos:

I - das indenizações pelos investimentos vinculados a bens reversíveis não amortizados ou depreciados, quando couber, seguindo a metodologia disciplinada na [Resolução n.º 5.860, de 2019](#);

II - das indenizações pelos danos verificados sobre o sistema rodoviário;

III - das indenizações por demais danos eventualmente apurados: (grifo nosso)

IV - das multas aplicadas;

V - demais créditos e débitos entre as partes, incluindo eventual desequilíbrio econômico-financeiro que venha a ser apurado.

(...)

De qualquer modo, a SUROD, através do OFÍCIO SEI N.º 28543/2022/GEGEF/SUROD/DIR-ANTT (SEI 13427194), de 19 de setembro de 2022, requereu à seguradora a abertura de expectativa de sinistro com base no apurado o presente processo, de forma a iniciar o procedimento voltado à cobrança da garantia de execução contratual, em razão do descumprimento da obrigação de investimento, conforme previsto na Resolução ANTT nº 5.977/2022 e no Contrato de Concessão PG nº 138/95-00.

De acordo com o Contrato de Concessão PG nº 138/95-00 existe a previsão de garantia em favor do Poder Concedente em face de eventuais indenizações devidas pela CONCERT, nos

seguintes termos:

Subseção II

Da Garantia de Cumprimento das Obrigações da CONCESSIONÁRIA

96. Em garantia do bom cumprimento das obrigações assumidas no CONTRATO de concessão, a CONCESSIONÁRIA presta, em favor do DNER, garantia no montante de R\$ 4.000.000,00 (quatro milhões de reais).
97. Qualquer modificação nos termos e condições da caução devem ser previamente aprovados pelo DNER.
98. O DNER recorrerá à caução na hipótese de a CONCESSIONÁRIA não executar, total ou parcialmente, nos prazos devidos, as obras vinculadas à concessão e, ainda, sempre que a mesma não proceda ao pagamento das multas que lhe forem aplicadas ou dos prêmios dos seguros previstos neste CONTRATO e, também, nos casos de indenização devida ao DNER ou à UNIÃO, em decorrência da devolução de bens vinculados à concessão em desconformidade com as exigências estabelecidas, assim como nas demais hipóteses previstas neste CONTRATO.
99. Sempre que o DNER utilize a caução, a CONCESSIONÁRIA deverá proceder à reposição do seu montante integral, no prazo de 10 (dez) dias úteis a contar daquela utilização.
100. O recurso à caução será efetuado por meio de comunicação escrita dirigida pelo DNER à CONCESSIONÁRIA e será imediatamente aplicável sem qualquer outra formalidade.
101. O montante da caução será atualizado, para mais ou para menos, conforme o caso, nas mesmas datas e nos mesmos percentuais em que for alterada a TARIFA BÁSICA DE PEDAGIO.
102. Sem prejuízo do disposto no item anterior, a caução será reforçada em 50% (cinquenta por cento) por ocasião do 20º (vigésimo) aniversário da concessão e assim permanecerá até a extinção da concessão.
103. A CONCESSIONÁRIA dará cumprimento a todas as obrigações que resultam ou possam resultar das garantias previstas nesta Seção, nos exatos termos em que foram prestadas.

Em vista das considerações acima, parece-me que encontra-se em andamento as providências para valoração da indenização, **sendo necessário, contudo, o urgente peticionamento junto ao Juízo no qual tramita a Ação Civil Pública n.º 0223844-15.2017.4.02.5106, a fim de requerer, enquanto não iniciada a perícia judicial, "o deferimento do acréscimo de quesitos específicos sobre precificação os danos causados, para imputar dever de recomposição dos prejuízos causados pela CONKER"**, aventada no Parecer Jurídico inicial, bem como o devido monitoramento do processo pela área técnica, em atendimento à recomendação da PF/ANTT.

4. DA CONCLUSÃO

Em suma, através do RELATÓRIO À DIRETORIA SEI N.º 608/2022 (14161400) e da MINUTA DE DELIBERAÇÃO GECON 162588, a SUROD, consubstanciada na Nota Técnica n.º 2041/2022/CPROJ/GEENG/SUROD/DIR, 20/4/2022 (SEI 10693283) e na Nota Técnica n.º 5467/2022/GECON/SUROD/DIR, de 12/9/2022 (SEI nº3068179), propõe a deliberação por parte da Diretoria Colegiada da ANTT *parareconhecer que a Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio (CONKER) deu causa ao acidente geotécnico e geológico (subsidência) ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, e por conta disso, é a responsável pelos danos ocasionados.*

A ampla análise técnica fundamentou-se no Relatório de Avaliação do Acidente Geotécnico Ocorrido no km 81+600 da BR-040/RJ (SEI 7461232) elaborado por empresa de consultoria de engenharia civil, geotécnica, estrutural e geológica, especializada e independente. O Relatório foi embasado por informações e dados, em grande parte, fornecido pela Concessionária CONKER, e permitiu à SUROD concluir que foram apresentados todos os elementos que julgavam necessários e suficientes para a conclusão do processo de forma robusta e definitiva.

Diante desse cenário, a SUROD, após análise contatual, constatou como configurada a hipótese de acionamento da cláusula 290, na qual é facultado ao ente fiscalizador proceder a correção, diretamente ou por meio de terceiro, correndo as custas por conta da Concessionária, havendo a necessidade, portanto, da CONKER ressarcir o Poder Concedente em razão dos danos ocasionados pelo acidente.

A PF/ANTT, considerando os fatos e a análise realizada pela área técnica, após análise jurídica, por meio do PARECER n. 00291/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 13966034), aprovado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00245/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 9966060), concluiu que *"a apuração dos danos, das causas, o nexo de causalidade e a determinação da responsabilidade se insere não apenas nos poderes do Poder Concedente, mas sobretudo, entre suas obrigações, razão pela qual há viabilidade jurídica de a ANTT reconhecer a CONKER como a responsável pelos danos ocasionados"*.

Outrossim, constata-se que a ANTT concedeu à concessionária, de forma tempestiva, a oportunidade de encaminhamento de todos os documentos e elementos técnicos necessários à análise da empresa VECTOR, se manifestando sobre os mesmos, sendo respeitado o princípio da ampla defesa e contraditório em todo processo sob análise.

No que tange à indenização devida pela CONKER parece-me que encontra-se em andamento as providências para valoração da indenização, **sendo necessário, contudo, o urgente peticionamento junto ao Juízo no qual tramita a Ação Civil Pública n.º 0223844-15.2017.4.02.5106, a fim de requerer, enquanto não iniciada a perícia judicial, "o deferimento do acréscimo de quesitos específicos sobre precificação dos danos causados, para imputar dever de recomposição dos prejuízos causados pela CONKER"**.

Ademais, importante que a SUROD acompanhe o andamento de todo o processo para valoração da indenização, de forma a adotar todas as medidas necessárias a se evitar a prescrição

intercorrente do processo administrativo, promovendo medidas céleres para a devida aferição dos custos dos danos.

Neste sentido, quando estiver concluída a aferição da indenização, o respectivo montante devido será aplicado no processo de haveres e deveres da CONCER, disciplinado pela Resolução ANTT nº 5.926, de 2/2/2021.

Por todo o apresentado, com fundamento nas avaliações técnicas e jurídicas constantes dos autos, **avalio presentes os requisitos necessários para a formalização do reconhecimento que a Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio (CONCER) deu causa ao acidente geotécnico e geológico (subsistência) ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ**, nos termos da Minuta de Deliberação 14954446.

5. DA PROPOSIÇÃO FINAL

Diante de todo o exposto, considerando as manifestações técnicas e jurídicas contidas nos autos, **VOTO** por Reconhecer que a Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio (CONCER) deu causa ao acidente geotécnico e geológico (subsistência) ocorrido no km 81+600 da rodovia BR-040/RJ, no município de Petrópolis/RJ, e por conta disso, é a responsável pelos danos ocasionados.

Brasília/DF, 23 de janeiro de 2023.

GUILHERME THEO SAMPAIO
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **GUILHERME THEO RODRIGUES DA ROCHA SAMPAIO**, Diretor, em 23/01/2023, às 14:29, 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 **14876680** e o código CRC **C0C172F4**.

Referência: Processo nº 50500.146398/2018-02

SEI nº 14876680

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