



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DLL

RELATORIA: DLL

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 115/2023

OBJETO: Recurso administrativo interposto Estrada de Ferro Vitória a Minas - EFVM em face da Decisão SUFER nº 52/2023

ORIGEM: SUFER

PROCESSO (S): 50500.090100/2023-51

PROPOSIÇÃO PRG: Parecer nº 00214/2023/PF-ANTT/PGF/AGU

ENCAMINHAMENTO: conhecer o recurso interposto pela concessionária Vale S.A., em face da Decisão SUFER nº 52/2023, para rejeitar a atribuição de efeito suspensivo e, no mérito, negar-lhe provimento.

1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de recurso interposto em face da Decisão SUFER nº 52, de 14 de abril de 2023, que estabeleceu o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos para o cumprimento das obrigações de investimento previstas no Anexo 9 do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da Estrada de Ferro Vitória a Minas - EFVM, referente à implantação da infraestrutura e superestrutura ferroviária de trecho da Ferrovia de Integração Centro-Oeste (FICO), EF-354, localizado entre os Municípios de Água Boa/MT e Mara Rosa/GO.

2. DOS FATOS

2.1. Em 18 de dezembro de 2020, a Vale S.A., a Agência Nacional de Transportes Terrestres, a Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., atual Infra S.A., firmaram o Acordo de Obrigações de Investimento, que compõe o Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, que vinculou à Vale a construção do subtrecho Mara Rosa/GO - Água Boa/GO da FICO, com fulcro na Lei nº 13.448/2017, como parte das suas obrigações decorrentes da prorrogação antecipada, por mais 30 (trinta) anos, do Contrato de Concessão vigente.

2.2. Na subcláusula 4.1 do Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão prevê as condições necessárias para o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos para o cumprimento das obrigações nele previstas. A subcláusula 4.1.1, "d", assim prevê:

4.1.1. Na hipótese de todas as demais condicionantes restarem atendidas, com exceção da imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros contínuos, a Concessionária deverá, após autorização da ANTT, iniciar o cumprimento das Obrigações de Investimento, mediante a imissão na posse de, pelo menos, 30 (trinta) quilômetros contínuos até o mês de março subsequente ao ano de assinatura do 30 Termo Aditivo, a partir de Mara Rosa/GO, observados os subitens abaixo.

(...)

d) O termo inicial do prazo para cumprimento das Obrigações de Investimento será sempre a data em que ocorrer a imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros, em qualquer das hipóteses previstas nos subitens a e b desta subcláusula

2.3. Em 05 de abril de 2023, por meio do Ofício nº 465/2023/ASSDIREM-INFRA/DIR/INFRA/DIR/INFRA/DIR/INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA/163BB162), a Infra S.A., comunicou que, em 31 de março de 2023, foram cumpridas as imissões na posse dos últimos imóveis necessários para a completude dos 80 km (oitenta quilômetros) de liberação do traçado do Projeto Básico, nos termos do Acordo de Obrigações de Investimentos.

2.4. Diante disso, em 18 de abril de 2023, a SUFER, por meio da Decisão nº 52, de 14 de abril de 2023, estabeleceu o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos para o cumprimento das obrigações de investimentos previstas no Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, referente à implantação da infraestrutura e superestrutura de trecho da FICO, conforme fundamentado na Nota Técnica SEI nº 2294/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANTT (SEI 16429464).

2.5. Em 18 de maio de 2023, a concessionária interpôs recurso em face de tal decisão (SEI 16907069), com pedido de efeito suspensivo.

2.6. Por meio da Nota Técnica SEI nº 3610/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANTT (SEI 17330568), a SUFER realizou análise dos elementos técnicos e regulatórios do referido recurso. Em seguida, os autos foram remetidos à Procuradoria Federal junto à ANTT (PF-ANTT) para análise, tendo ela se manifestado por meio do Parecer nº 00214/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 18407558).

2.7. Ato contínuo, foram elaborados o Relatório à Diretoria nº 482/2023 (SEI19016397) e a minuta de Deliberação COAPI19032906 e os autos foram encaminhados à Diretoria Colegiada para análise e deliberação.

2.8. Conforme consta na Certidão de Distribuição19745603, os autos foram distribuídos, mediante sorteio, a esta Diretoria para análise e proposição em reunião da Diretoria Colegiada.

2.9. O processo foi pautado para a 163ª Reunião Deliberativa Eletrônica. Entretanto, em

virtude de solicitação de sustentação oral, ele foi pautado para a 971ª Reunião de Diretoria Pública, que ocorreu em 07/12/2023.

2.10. Durante a sua sustentação oral, o preposto da concessionária formulou pleito de que se aguardasse um conjunto de iniciativas que está em curso e que está sendo implementada pela Infra S/A, denominado "mutirão pelas desapropriações". Destacou que o recurso apresentado pela Concessionária e posto à apreciação da Diretoria Colegiada, trata do atendimento da condicionante de disponibilização dos imóveis no trecho de 80 (oitenta) km contínuos e contíguos, sendo que o produto oriundo de tais mutirões pode trazer elementos relevantes ao processo.

2.11. O pedido foi aceito pelo Colegiado, no sentido de que se aguardaria a atualização das informações referentes aos "mutirões pelas desapropriações" para que o processo fosse pautado novamente para análise e deliberação quanto ao mérito. Diante disso, considerando o contexto acima narrado, foi exarado o Voto DLL nº 109/2023 (SEI20833800), que resultou na Deliberação 420-A/2023 (SEI 20932667), publicada em 15/12/2023 no Diário Oficial da União.

2.12. Em 14/12/2023, a INFRA S.A. (Infra) encaminhou o Ofício nº 1611/2023/GEDAF-INFRA/DIREM-INFRA/DIREX-INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA-SA, constante do processo nº 50500.374464/2023-91, do qual foi extraída cópia do mencionado expediente e acostada aos presentes autos (SEI 20992431).

2.13. São os fatos. Passa-se, a seguir, à análise processual.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

Preliminares:

3.1. Inicialmente, a concessionária trouxe à baila, em sua peça recursal, 2 (duas) preliminares de mérito que acometeriam o presente processo, quais sejam: i) ofensa ao princípio da motivação; e ii) vício de incompetência.

3.2. Outrossim, como mencionado acima, foi acatado pelo Colegiado pedido formulado por preposto da Concessionária, em sede de sustentação oral, no sentido de que, antes de se deliberar sobre o mérito dos presentes autos, seria realizada atualização acerca do andamento dos mutirões de desapropriação que têm sido concretizados pela INFRA S.A., resultando na Deliberação 420-A/2023 (SEI 20932667).

3.3. Passa-se, portanto, à análise das mencionadas preliminares.

Mutirões de desapropriação da INFRA S.A.:

3.4. Por meio do Ofício nº 1611/2023/GEDAF-INFRA/DIREM-INFRA/DIREX-INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA-SA (SEI 20992431), a Infra trouxe ao conhecimento da ANTT atualização dos resultados dos mencionados mutirões.

3.5. Conforme se afere do teor do Ofício acima indicado, foram realizados, até o momento, 3 (três) mutirões de conciliação, tendo sido pautado 154 (cento e cinquenta e quatro) processos, que resultaram em 95 (noventa e cinco) acordos e 89 (oitenta e nove) novas imissões na posse, correspondendo 93,98 km de novas frentes liberadas.

3.6. Considerando o panorama geral das desapropriações e liberação de frentes de obra do Projeto FICO, convém destacar que já totalizam 237,24 km de frentes de obras liberadas, conforme se afere da tabela abaixo, extraída do Ofício da Infra (Ofício nº 1611/2023/GEDAF-INFRA/DIREM-INFRA/DIREX-INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA-SA (SEI 20992431):

Panorama da desapropriação em 14/12/2023

Áreas liberadas (cadastros)	272 cadastros
Frentes Liberadas (frentes de obra)	237,24 km
Escrituras a assinar até 22/12/2023 (cadastros)	8 escrituras
Escrituras a assinar até 22/12/2023 (frentes de obra)	9,82 km

3.7. Por fim, no que tange à liberação do traçado do projeto básico referente aos 80 km (oitenta quilômetros) iniciais, a Infra reiterou o teor do Ofício que notificou a ANTT acerca das últimas 6 (seis) imissões na posse necessárias ao alcance dos 80 km de liberação do traçado do projeto básico, em 31/03/2023, considerando que houve a liberação da faixa dos 30 km (trinta quilômetros) iniciais e mais 50 km (cinquenta quilômetros) a partir da estaca 080+000 do projeto básico, em virtude de solicitação da Vale.

3.8. Diante do exposto, reputo como cumpridos os requisitos estabelecidos na Deliberação 420-A, de 7 de dezembro de 2023, estando esta Agência devidamente munida com os dados atualizados da situação dos mutirões realizados para a liberação das frentes contínuas da FICO, motivo pelo qual entendo que o presente processo está apto para análise e deliberação pela Diretoria Colegiada da ANTT.

Ofensa ao princípio da motivação:

3.9. Neste ponto, a Vale indica que a Decisão SUFER nº 52/2023 veio desacompanhada de quaisquer elementos que pudessem justificar as razões de fato e de direito que levaram a ANTT a adotá-la, causando prejuízo irreparável para a concessionária. Por esse motivo, pugna pela anulação da decisão recorrida.

3.10. Ao se compulsar os autos, verifica-se que, previamente à decisão recorrida, consta a Nota Técnica SEI nº 2294/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANTT (SEI 229464), na qual consta análise acerca dos elementos que fundamentam o cumprimento das condicionantes necessárias para o início da contagem de prazo para o cumprimento das Obrigações de Investimentos estabelecidas no Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, conforme se afere, por exemplo, das considerações finais do expediente:

4.1. Diante do exposto, como resultado da análise realizada por essa área técnica, tem-se que:

I - Considerando os aspectos do Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, especialmente no que tange aos deveres relacionados ao prazo para o cumprimento das Obrigações de Investimento pela Concessionária Vale, após a imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros;

II - Considerando que a Licença de Instalação retificada não foi obtida até o mês de abril subsequente ao ano de assinatura do 3º Termo Aditivo;

III - Considerando que a Vale optou por seguir com a alteração do Projeto Básico do trecho referente aos 50 quilômetros, contínuos e contíguos, adicionais aos 30 quilômetros inicialmente disponibilizados e solicitou à INFRA S.A. que a imissão na posse dos 50 quilômetros, contínuos e contíguos, adicionais aos 30 quilômetros inicialmente disponibilizados, ocorresse a partir da estaca 080+000 do Projeto Básico;

IV - Considerando que a Licença de Instalação retificada foi emitida em 14 de outubro de 2022 e a Declaração de Utilidade Pública (DUP) foi retificada por meio da [Decisão SUFER nº 33, de 10 de março de 2023](#); e

V - Considerando que a INFRA S.A. comunicou que imissões na posse necessárias ao alcance de 80 quilômetros de liberação do traçado do Projeto Básico foram cumpridas.

4.2. Conclui-se por implementadas as condições para o início da contagem do prazo para o cumprimento das Obrigações de Investimento estabelecidas no Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM.

(...)

3.11. Como se sabe, a motivação dos atos administrativos deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir, inclusive, em declaração de concordância com fundamentos anteriores de pareceres, informações, decisões ou propostas, conforme se depreende do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/99. É o que a doutrina denomina de motivação aliunde ou *per relacionem* ou referenciada.

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

(...) (grifos nossos)

3.12. A Decisão SUFER nº 52/2023 menciona expressamente que está fundamentada no que consta do presente processo administrativo, senão vejamos:

O Superintendente de Transporte Ferroviário da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, no uso de suas atribuições e em conformidade com o disposto na Resolução nº 5.818, de 3 de maio de 2018, e no que consta no **Processo nº 50500.090100/2023-51**, decide:

Art. 1º Estabelecer o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos para o cumprimento das Obrigações de Investimento previstas no Anexo 9do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da Estrada de Ferro Vitória a Minas - EFVM, referente à implantação da infraestrutura e superestrutura ferroviária de Trecho da Ferrovia de Integração Centro-Oeste - FICO, EF-354, localizado entre os municípios de Água Boa/MT e Mara Rosa/GO, pela Vale S.A.

Art. 2º Esta Decisão entra em vigor na data de sua publicação.

ISMAEL TRINKS (grifos nossos)

3.13. A própria PF-ANTT, ao se debruçar sobre o assunto, não vislumbrou qualquer vício de motivação para a decisão recorrida, conforme se afere do Parecer nº 00214/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 18407558):

22. Desta feita, tem-se que a Decisão recorrida não carece de motivação, do mesmo modo que não há se falar em ofensa à ampla defesa, visto que está em consonância com o que dispõe a Lei no 9.784/99. Inclusive porque a Vale foi capaz de interpor o recurso em análise, no qual foram precisamente registradas as irrisignações da Concessionária quanto ao mérito da decisão, fazendo referência a todo o arcabouço documental produzido nos autos, o que certamente não seria possível diante de uma decisão sem adequada motivação.

3.14. Portanto, não se identificou qualquer vício de motivação que macule a decisão recorrida, motivo pelo qual não reconheço a preliminar apontada.

Vício de Competência:

3.15. Desta feita, a concessionária alega que a SUFER teria ingressado em competência privativa da Diretoria Colegiada, uma vez que se trata, em sua visão, materialmente, de uma alteração do Contrato, pois se empresta às condicionantes alternativas uma eficácia temporal.

3.16. A despeito do alegado, é importante destacar que cabe à SUFER o controle da execução dos serviços de transportes ferroviários, conforme se afere da Resolução nº 5.977/2022, que dispõe sobre a estrutura organizacional da ANTT, bem como do Regimento Interno da Agência, aprovado pela Resolução nº 5.976/2022:

Resolução 5.977/2022:

Seção IV

Superintendência de Transporte Ferroviário

Art. 24. A Superintendência de Transporte Ferroviário possui a seguinte estrutura:

[...]

II - Gerência de Projetos Ferroviários, à qual compete:

a) gerir os requerimentos para implantação de projetos e realização de investimentos no âmbito das outorgas estabelecidas;

b) atuar na solução de conflitos entre a ferrovia e os centros urbanos;

c) gerir os requerimentos de autorização ferroviária e da prestação do serviço de transporte ferroviário de passageiros; e

d) realizar a gestão dos projetos voltados aos investimentos em inovação e a preservação da memória ferroviária previstos no âmbito das concessões ferroviárias.

III - Gerência de Fiscalização de Infraestrutura e Serviços, à qual compete:

a) planejar, acompanhar e fiscalizar a prestação de serviços e a exploração de infraestrutura de transporte ferroviário;

Resolução 5.976/2022:

Art. 31. À Superintendência de Transporte Ferroviário compete:
I - acompanhar e fiscalizar a prestação de serviços e a exploração de infraestrutura de transporte ferroviário de cargas e passageiros outorgadas;
[...]
X - analisar projetos e investimentos no âmbito das outorgas estabelecidas, bem como as propostas de declaração de utilidade pública, submetendo à aprovação da Diretoria Colegiada, quando for o caso;
[...]
XVIII - aprovar projetos de infraestrutura de transporte ferroviário, bem como realizar monitoramento dos processos de licenciamento ambiental e da implantação de obras; (Redação dada pela Resolução 6017/2023/DG/ANTT/MT)

3.17. Como bem salientado no Parecer nº 00214/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (SE18407558), em sua Decisão, a SUFER tratou de obrigação imposta no Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, não havendo qualquer inovação contratual, já que "o escopo do instrumento em voga é justamente o cumprimento das Obrigações de Investimentos ali previstas, cujo início do prazo fora assinalado pela SUFER por entender atendidas as condicionantes também dispostas no Anexo 9 do indigitado Termo Aditivo".

3.18. Desta forma, verifica-se que não houve qualquer vício de competência da SUFER, tratando-se de matéria a ela atribuída pelo próprio Regimento Interno da ANTT, motivo pelo qual não se reconhece, também, a preliminar de mérito ora em análise.

Do Mérito:

3.19. No mérito, a Concessionária insurge contra a decisão recorrida alegando, em apertada síntese: i) Inexigibilidade de obrigação impossível decorrente da decisão; ii) alteração unilateral do Anexo 9 pela decisão e necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato; e iii) início da contagem do prazo do Projeto FICO como violação do princípio da boa-fé.

Da inexigibilidade de obrigação impossível decorrente da Decisão:

3.20. A concessionária alega que a obrigação a ela imputada, a partir da Decisão da ANTT (Decisão SUFER nº 52/2023), seria de natureza impossível, uma vez que ela é caracterizada pela coexistência de obrigações interdependentes e coordenadas de parte a parte, não sendo possível que ela proceda com a execução das obras sem que determinadas obrigações prévias, e não a ela atribuídas, tenham sido devidamente realizadas nos prazos idealizados.

3.21. De início, se mostra válido trazer aos autos a Subcláusula 4.1 do Anexo 9 do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, que aborda as condições necessárias para o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos:

4.1. A Concessionária deverá cumprir as Obrigações de Investimento previstas neste Anexo em até 5 (cinco) anos após a imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros contínuos, a partir de Mara Rosa/GO; emissão da Licença de Instalação (LI) ou emissão da Autorização de Supressão Vegetal (ASV), o que ocorrer por último, bem como da aprovação, pela ANTT, das entidades autorizadas a exercer a função de OIA, para os fins das Obrigações de Investimento.

3.22. Portanto, são 3 condições necessárias para o início da contagem do prazo: i) imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros contínuos, a partir de Mara Rosa/GO; ii) emissão da Licença de Instalação (LI) ou emissão da Autorização de Supressão Vegetal (ASV), o que ocorrer por último; e iii) aprovação pela ANTT das entidades autorizadas a exercer a função de Organismo de Inspeção Acreditado (OIA).

3.23. Em 02 de dezembro de 2020, por intermédio do Ofício SEI 22151/2020/COETI/GEPEF/SUFER/DIR-ANTT (SEI 46308770), a ANTT aprovou as indicações realizadas pela Vale, por intermédio da Carta n. 330_REG-INFRA_2020 (SEI 4361743), de entidades para realizar a função de OIA.

3.24. Já em agosto de 2021, foi emitida pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais (IBAMA) a LI n. 1364/2020. Portanto, 2 (duas) das 3 (três) condições necessárias para o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos já haviam sido cumpridas, restando apenas a imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros.

3.25. Com relação à condição faltante, a SUFER entendeu como cumprida, conforme se afere da Nota Técnica SEI nº 2294/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANTT (SEI 16429464), senão vejamos:

(...)

3.5 A subcláusula 4.1.1 do Anexo 9 estabelece que, na hipótese das condicionantes estabelecidas na subcláusula 4.1 restarem atendidas, com exceção da imissão na posse de 80 quilômetros contínuos a partir de Mara Rosa/GO, a Vale deverá iniciar o cumprimento das Obrigações de Investimento, após autorização desta Agência, mediante a imissão na posse de pelo menos 30 quilômetros contínuos até o mês de março de 2021, desde que observadas as alíneas de "a" a "e" do referido dispositivo.

3.6. Por meio da Carta nº 177/REG-INFRA/2021 (SEI nº 6071721), protocolada em 14 de abril de 2021, a Vale solicitou à INFRA S.A., que a imissão na posse dos 50 quilômetros, contínuos e contíguos, ocorresse a partir da estaca 080+000 do Projeto Básico, para atendimento ao disposto na subcláusula 4.1.1, "b", "ii":

"Por fim, ainda que não seja exigível o início do cumprimento das Obrigações de Investimento na forma da subcláusula 4.1.1, dada a não imissão da posse de 30km contínuos a partir de Mara Rosa/GO até março de 2021, a Vale antecipa solicitação de imissão da posse dos 50 (cinquenta) quilômetros contínuos e contíguos, ocorra a partir da estaca 080+000 do Projeto Básico, conforme item 4.1.1, 'b', 'ii'. [...]"

3.7. Ressalta-se que a imissão na posse dos primeiros 30 quilômetros ocorreu no mês de maio de 2022, conforme informação encaminhada pela INFRA S.A. no Relatório Gerencial Integrado - XIII (SEI nº11953197), protocolado anexo ao Ofício nº 54/2022/GEDEM-VALEC/SUDEM-VALEC/DIREM-VALEC (SEI nº 11953214), de 20 de junho de 2022.

3.8. Por meio da Carta nº 500/REG-INFRA/2022 (SEI nº4135278), protocolada em 31 de outubro de 2022, a Concessionária Vale S.A. apresentou os anteprojetos das variantes do Projeto FICO e a Licença de Instalação nº 1364/2020 retificada, de 14 de outubro de 2022, para obtenção do aceite pela ANTT, com o fim exclusivo de instrução do processo de retificação da

Declaração de Utilidade Pública - DUP, conferida em favor da VALEC, atual Infra S.A., por meio da [Deliberação nº 174, de 31 de março de 2020](#) - a qual foi retificada por meio da [Decisão SUFER nº 33, de 10 de março de 2023](#).

3.9. Nesse sentido, considerou-se que a Concessionária optou por seguir com a alteração do Projeto Básico no trecho referente aos 50 quilômetros contínuos e contíguos, adicionais aos 30 quilômetros iniciais, conforme subcláusula 4.1.1, alínea "b", "ii", uma vez que a Vale: solicitou que a imissão na posse dos 50 quilômetros contínuos e contíguos ocorresse a partir da estaca 080+000 do Projeto Básico, para atendimento ao disposto na alínea "b", "ii", da subcláusula 4.1.1; não obteve a Licença de Instalação retificada até o mês de abril de 2021; e apresentou os anteprojetos das variantes do Projeto FICO, obtendo desta Agência a DUP retificada.

3.10. Cumpre destacar que, por meio do Ofício nº 465/2023/ASSDIREM-INFRA/DIREM-INFRA/DIREX-INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA (SEI 16308162), datado de 5 de abril de 2023, a INFRA S.A. comunicou que, em 31 de março de 2023, foram cumpridas as imissões na posse dos últimos imóveis necessários para a completude dos 80 quilômetros de liberação do traçado do Projeto Básico, nos termos do Acordo de Obrigações de Investimentos:

"1. Pelo presente comunicamos que no dia 31/03/2023 foram cumpridas as imissões na posse dos imóveis CTD110 (6989508), CTD111 (6989736), CTD113 (6989971), CTD117 (6990244), CTD120 (6990326) e CTD124 (6990372), últimas necessárias ao alcance dos 80 km de liberação do traçado do projeto básico, nos termos do Acordo de Investimentos (Anexo 9, 3628416):"

3.11. No mesmo expediente, a INFRA S.A. apresentou os Diagramas Unifilares de Desapropriação, comprovando a localização dos imóveis nos 30 quilômetros iniciais e nos 50 quilômetros adicionais a partir da estaca 080+000 do Projeto Básico e, concluiu que, salvo melhor juízo, tem-se por implementada a condição para início do prazo de cumprimento das Obrigações de Investimento.

(...) (grifos nossos)

3.26. Neste ponto, cumpre destacar que a Vale, por meio da Carta nº 177/REG-INFRA/2021 (SEI 16907083), solicitou da Infra, de forma antecipada, a imissão da posse dos 50 km (cinquenta quilômetros) contínuos e contíguos a partir da estaca 080+000 do Projeto Básico, o que configura clara opção da concessionária do disposto na cláusula 4.1.1, "b" (ii) do Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM.

3.27. Ora, se a própria concessionária optou por se utilizar do rito disposto no item "b"(ii) da cláusula 4.1.1, sob pena de violação ao princípio da vedação de comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), não se mostra adequado se utilizar, nesse momento, da argumentação de que se deveria aguardar a imissão na posse dos 80 km (oitenta quilômetros) iniciais do Projeto para o início da contagem do prazo dos 5 (cinco) anos para cumprimento das obrigações de investimento contidas no Anexo 9.

3.28. Denota-se, portanto, que foram cumpridas as condições necessárias para o início da contagem do prazo de 5 (cinco) anos.

3.29. No que tange à alegação de que se trata de obrigação impossível de ser cumprida, mister destacar que o processo de prorrogação antecipada de uma concessão é composto por cláusulas e obrigações negociadas e pactuadas entre as partes, de modo que a Vale estaria ciente das obrigações que assumiu e das potenciais dificuldades que teria na sua execução. Não há como se admitir, portanto, que a concessionária teria se obrigado a uma avença impossível de ser cumprida.

3.30. Neste mesmo sentido também se manifestou a Procuradoria Federal junto à ANTT:

36. Sobre essa circunstância específica, a subcláusula 4.1.1 do Anexo 9 previu a possibilidade de entrega de 30 quilômetros iniciais até o mês de março de 2021. Adicionalmente, diante da entrega parcial do trecho imitado na posse, o item b, ii, da subcláusula 4.1.1 dispõe que a Concessionária pode solicitar à Valec (atual Infra S.A.) a imissão na posse dos 50 quilômetros, contínuos e contíguos, a partir da estaca 080+000 do traçado do Projeto Básico, adicionais aos 30 quilômetros iniciais, já disponibilizados.

37. Cotejando os autos, a partir do que informa a NOTA TÉCNICA SEI No 3610/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANTT (SEI 173305680), a Carta no 177/REG-INFRA/2021, de 13/04/2021 (SEI 16907083) remetida pela Vale solicita a apresentação do cronograma de desapropriações nos primeiros 30 quilômetros da Ferrovia de Integração do Centro-Oeste (FICO), pela Valec, além de solicitar a imissão na posse dos 50 quilômetros restantes, na forma prevista no item b, ii, da subcláusula 4.1.1.

(...)

39. Por intermédio do Ofício no 465/2023/ASSDIREM-INFRA/DIREM-INFRA/DIREX-INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA (SEI 16308162), datado de 5 de abril de 2023, a Infra S.A. comunicou o cumprimento da imissão na posse dos 80 quilômetros para liberação do traçado do Projeto Básico, na forma prevista no Termo Aditivo, atendendo, dessa forma, à totalidade das condicionantes para início da contagem do prazo para cumprimento das Obrigações de Investimentos, consoante subcláusula 4.1 do Anexo 9.

40. De plano, nota-se que a obrigação que a Concessionária alega impossível o cumprimento é, precisamente, o objeto do instrumento contratual firmado pelas partes. Não há como se admitir que a Vale tenha se obrigado juridicamente a avença não passível de cumprimento. (PARECER n. 00214/2023/PF-ANTT/PGF/AGU - SEI 18407558)

3.31. Desta forma, entende-se que, neste ponto, não assiste razão à recorrente, não havendo que se falar em exigência de obrigação impossível.

Alteração unilateral do Anexo 9 pela decisão e necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato:

3.32. A concessionária alega ter havido alteração unilateral do Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM com a Decisão SUFER nº 52/2023, já que os prazos estipulados na Subcláusula 4.1.1 e no item b, ii, do Anexo 9 não foram observados, e ainda assim foi dado início à contagem do prazo de 5 (cinco) anos, sendo necessário, diante disso, o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

3.33. Pela interpretação da Vale, a subcláusula 4.1.1 somente teria aplicabilidade se fossem observados os marcos temporais nela previstos, quais sejam: março subsequente à assinatura do 3º Termo Aditivo para imissão na posse dos 30 km iniciais; e abril subsequente ao ano de assinatura do

3º Termo Aditivo para emissão da LI retificada. Ocorre que, salvo melhor juízo, a interpretação contratual realizada pela concessionária não se mostra acertada.

3.34. A área técnica, no bojo da Nota Técnica SEI nº 3610/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANT (SEI 17330568), deu a seguinte interpretação à indigitada cláusula:

- a) se até março/2021 houvesse imissão na posse de, pelo menos, 30 km contínuos, e no mês seguinte, abril/2021, fosse obtida a LI retificada, a Concessionária poderia iniciar o cumprimento das Obrigações de Investimento considerando os primeiros 80 km do traçado alterado, que já estariam contemplados no licenciamento ambiental. Para permitir intervenções em todo esse segmento, a Infra S.A. deveria dar à Vale a imissão na posse dos 50 km contínuos e contíguos, adicionais aos 30 km inicialmente disponibilizados, conforme variante de traçado.
- b) se até março/2021 houvesse imissão na posse de, pelo menos, 30 km contínuos, mas a LI retificada não fosse obtida até o mês seguinte, abril/2021, a Vale poderia optar por:
 - (i) prosseguir com o Projeto Básico, desconsiderando qualquer alteração no traçado contemplado na LI então vigente. Nesse caso, a Infra S.A. deveria dar à Vale a imissão na posse dos 50 km contínuos e contíguos, adicionais aos 30 km inicialmente disponibilizados, conforme traçado original;
 - (ii) solicitar à Infra S.A. que a imissão na posse dos 50 km contínuos e contíguos, adicionais aos 30 km inicialmente disponibilizados, ocorresse a partir da estaca 080+000 do traçado do Projeto Básico. Nessa hipótese, a Infra S.A. deveria dar à Vale a imissão na posse dos 50 km contínuos e contíguos, adicionais aos 30 km inicialmente disponibilizados, a partir da estaca 080+000, ou seja, permitindo o avanço das obras nos segmentos sem alteração de traçado, ainda que a obtenção da LI retificada estivesse pendente.

3.35. Por outro lado, a Procuradoria Federal junto à ANTT, no âmbito do Parecer nº 00214/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI18407558), concorda com a interpretação da SUFER acerca do dispositivo contratual em análise, senão vejamos:

41. Nesse trilhar, também não parece plausível admitir que a exigência de observância à cláusula escopo do Termo Aditivo tenha contornos de alteração contratual. Como bem ilustrado pela SUFER, as tratativas anteriores à assinatura do instrumento demonstram que a Concessionária participou das etapas necessárias à definição dos termos para cumprimento do ajuste, não sendo cabível qualquer alegação de inovação nas obrigações exigidas nos termos contratuais.

de 5 anos para cumprimento das Obrigações de Investimento, por entender que os prazos estipulados na subcláusula 4.1.1 e no item b, ii, do Anexo 9 do Terceiro Termo Aditivo, não foram observados, o que representaria violação ao princípio da boa-fé.

(...)

44. Numa análise perfunctória, superficial e isolada da cláusula contratual, tal interpretação poderia parecer possível. Contudo, **não é a hermenêutica a ser adotada, visto que desnatura o objetivo da previsão de tempo para início da obrigação**. Seguindo a lógica vislumbrada pela Vale, dado que não houve a estrita observância dos lapsos temporais assinalados na subcláusula 4.1.1, a contagem do prazo de 5 anos não poderá ser iniciada - nem agora, nem em outro momento - o que significaria dizer que a obrigação prevista no Termo Aditivo poderia ser cumprida a qualquer tempo.

45. A doutrina de Gagliano e Pamplona afirma que o contrato é feito para ser cumprido. A afirmação, aparentemente tautológica, tem em si a lição de que os contratos são celebrados para que se alcance a sua natural extinção ao final da avença perpetrada pela realização de seu conteúdo ou pelo exaurimento de seu objeto, isto é, pelo seu cumprimento[2]. A interpretação lançada pela Vale S.A. desnatura até mesmo a função social e prática do contrato pelo que pode, a seu juízo, impedir o início da execução de forma indeterminada. Isto é, pode fulminar a sua força obrigatória. Cenário cuja antijuridicidade se mostra acentuada quando se considera que as tratativas visam o cumprimento de interesse público.

46. Nesse desiderato, não é razoável presumir que os prazos delineados no Termo Aditivo para imissão na posse dos 30 e, posteriormente, dos 50 quilômetros, são peremptórios, capazes de desvirtuar toda a lógica e designios que levaram às partes ao compromisso em tela, desafiando, inclusive, a boa-fé contratual.

47. Confirma-se o entendimento da SUFER e elimina-se dúvidas quanto ao início da obrigação, ao se realizar uma interpretação sistemática das cláusulas ajustadas no Anexo 9 do Termo Aditivo. Dessa forma, ressalta-se a subcláusula 4.1.1, alínea 'd', segundo a qual:

d) O termo inicial do prazo para cumprimento das Obrigações de Investimento **será sempre a data em que ocorrer a imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros, em qualquer das hipóteses previstas nos subitens a e b desta subcláusula.**

48. Assim, corrobora-se o entendimento da SUFER de que *o objetivo da inclusão da subcláusula 4.1.1 no Anexo 9, conforme amplamente discutido entre as partes previamente à assinatura do Acordo, foi justamente o de permitir o início de execução das obras, sem a necessidade de se aguardar a obtenção da Licença de Instalação retificada, ou seja, aquela advinda da alteração, pela Vale, do Projeto Básico. Assim, os "gatilhos contratuais" dispostos são de aplicação automática, desde que satisfeitas as condições constantes na referida subcláusula e considerando o fim pretendido quando de sua previsão.*

3.36. De fato, ao se analisar a interpretação da concessionária acerca do dispositivo contratual em questão, verifica-se que ela vai de encontro à correta hermenêutica contratual, que busca a possibilidade de antecipação do início das obrigações de investimento, e não a sua postergação. Os marcos temporais ali estabelecidos se prestam a estabelecer um prazo mínimo em que as obrigações de investimentos pudessem ter início (pouco mais de 1 ano, contados da assinatura do Termo Aditivo). A partir de tais marcos, cumpridas as condicionantes estabelecidas, poder-se-ia dar início à contagem do prazo de 5 (cinco) anos para o cumprimento das obrigações.

3.37. Neste diapasão, também não nos parece fazer sentido o pleito de reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato, uma vez que o início do prazo para a conclusão das Obrigações de Investimentos contidas no Anexo 9 poderia ser efetivado antes mesmo da Decisão SUFER nº 52/2023, se as condicionantes tivessem sido cumpridas nos marcos temporais estabelecidos na subcláusula 4.1.1. Portanto, o 3º Termo Aditivo do Contrato de Concessão da EFVM já considera tal possibilidade e não prevê qualquer tipo de reequilíbrio econômico-financeiro dela decorrente.

3.38. Ademais, como bem assinalado pela área técnica, a concessionária não apresentou nenhum elemento concreto que teria dado ensejo a um eventual de desequilíbrio econômico-

financeiro do Contrato de Concessão.

Início da contagem do prazo do projeto FICO como violação ao princípio da boa-fé:

3.39. Em seu recurso, a Vale argumenta que em que pese o início da contagem do prazo, o ano de 2023 já estaria comprometido, em função de que o período destinado a mobilização dos canteiros de obras, que possibilita a plena execução das atividades de infraestrutura a partir de maio foi totalmente comprometido.

3.40. Reforça a sua argumentação com o disposto na Cláusula 4.6 do Anexo 9 do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da EFVM, em que prevê que as "áreas necessárias à execução dos lotes do Projeto de Infraestrutura da FICO deverão ter a respectiva imissão na posse disponibilizada até o mês de dezembro anterior ao início da execução dos referidos lotes, conforme cronograma previsto no Projeto Executivo". Neste sentido, entende que houve violação da boa-fé por parte da ANTT ao iniciar a contagem do prazo apenas em abril de 2023.

3.41. A seu turno, a SUFER assim se posicionou acerca do alegado pela Concessionária:

5.29. A Concessionária Vale argumenta que a disponibilização dos 50 quilômetros adicionais no mês de abril de 2023 importa violação do princípio da boa-fé contratual, visto que o esperado, segundo a tese da Recorrente, é a disponibilização no mês de dezembro anterior ao período de mobilização. Cumprir ressaltar que a interpretação da subcláusula 4.6 deve ocorrer de forma sistemática com as demais previsões contratuais, notadamente com a própria Cláusula 4. Não por outro motivo foram inseridas hipóteses no dispositivo que visam tornar mais eficaz o prazo de início para as obras do empreendimento. Nesse sentido, a subcláusula 4.6 encontra eficácia quando cotejada ao Projeto Executivo a ser aprovado pela ANTT nos termos previstos no Acordo de Obrigações de Investimento.

5.30. Ademais, reforço ressaltar o teor da subcláusula 4.1.1, "d", que se transcreve: "**O termo inicial do prazo para cumprimento das Obrigações de Investimento será sempre a data em que ocorrer a imissão na posse de 80 (oitenta) quilômetros, em qualquer das hipóteses previstas nos subitens a e b desta subcláusula**" (grifo nosso).

5.31. Cotejando-se os dois dispositivos supracitados, enquanto a subcláusula 4.1.1, "d", trata do início da contagem de prazo para cumprimento das Obrigações de Investimento, a subcláusula 4.6 se refere à condição para início da execução de cada lote. São dispositivos que guardam relação entre si, mas com diferentes fins.

5.32. Assim, a interpretação da subcláusula 4.1.1, "d" corrobora a legítima atuação da ANTT em entender formalmente implementada a condição inaugural para contagem de prazo das obras do empreendimento FICO a partir da comunicação pela Infra S.A. de que as imissões na posse necessárias ao alcance de 80 quilômetros do traçado do Projeto Básico foram cumpridas.

5.33. Ressalta-se ainda que, atendidas as condições, não há que se falar em julgamento de mérito para o estabelecimento do início da contagem de prazo, devendo haver execução automática. De acordo com o subitem "d", o termo inicial do prazo para cumprimento das Obrigações de Investimento seria em 31 de março de 2023.

5.34. No entanto, a ANTT optou por dar ampla publicidade à implementação das condições para o início da referida contagem de prazo e expediu a Decisão SUFER nº 52, de 14 de abril de 2023, publicada no DOU de 18 de abril de 2023, estabelecendo o termo inicial em tela nesta data. (Nota Técnica SEI nº 3610/2023/COAPI/GEPEF/SUFER/DIR/ANTT - SEI 17330568 - destaque nosso)

3.42. Parece-nos acertada a conclusão da SUFER, uma vez que a Cláusula 4.6 se refere especificamente à execução de cada lote, ao passo que a Cláusula 4.1.1, "d" trata do início da contagem de prazo para o cumprimento das Obrigações de Investimento.

3.43. Assim, de acordo com a programação estabelecida no respectivo Projeto Executivo, o lote em que se pretende trabalhar deve ter sua imissão na posse até o mês de dezembro anterior ao início da execução. Tal dispositivo não permite concluir que o início da contagem do prazo para a entrega das Obrigações de Investimento deve ocorrer em dezembro.

3.44. Desta forma, não se vislumbra qualquer violação ao princípio da boa-fé nos atos administrativos emanados pela ANTT no presente processo, uma vez que eles apenas concretizaram o efetivo cumprimento contratual.

Efeito Suspensivo:

3.45. Por fim, com relação ao pedido de que se conceda efeito suspensivo ao recurso ora em análise, ante o argumento de se evitar suposto desperdício de recursos de ambas as partes enquanto são discutidos os pedidos ora analisados, julgo por indeferir-lo, visto que, como visto, trata-se de ato administrativo que efetiva o cumprimento de obrigações contratuais e não se vislumbra no presente caso justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação, sendo que, em regra, os recursos serão recebidos sem efeito suspensivo, nos termos do art. 61 da Lei 9.784/1999 e do art. 59 da Resolução 5.083/2016.

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Ante o acima exposto, VOTO por conhecer o recurso interposto pela concessionária Vale S.A., em face da Decisão SUFER nº 52/2023, para rejeitar a atribuição de efeito suspensivo e, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 21 de dezembro de 2023.

LUCIANO LOURENÇO DA SILVA
Diretor



Documento assinado eletronicamente por **LUCIANO LOURENÇO DA SILVA, Diretor**, em 21/12/2023, às 18:24, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 21, inciso II,



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site

[http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?](http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0)

[acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0](http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador 20992742 e o código CRC 63601430.

Referência: Processo nº 50500.090100/2023-51

SEI nº 20992742

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

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