

RELATORIA:	Diretor Marcelo Vinaud
TERMO:	VOTO À DIRETORIA COLEGIADA
NÚMERO:	DMV 364/2018
OBJETO:	Proposta de Resolução que autoriza a 10ª Revisão Ordinária, a 11ª Revisão Extraordinária e o Reajuste da Tarifa Básica de Pedágio – TBP da Autopista Régis Bittencourt S/A.
ORIGEM:	SUINF
PROCESSO(s):	50500.599260/2018-02 e 50501.310913/2018-04
PROPOSIÇÃO DA PF/ANTT:	PARECER N.º 02071/2018/PF-ANTT/PGF/AGU (fls. 131/132)
PROPOSIÇÃO DMV:	Pelo deferimento do pleito.
ENCAMINHAMENTO:	À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

I – DAS PRELIMINARES

Trata-se de Proposta de Resolução da Diretoria da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, que autoriza e aprova a 10ª Revisão Ordinária, a 11ª Revisão Extraordinária e o Reajuste da Tarifa Básica de Pedágio – TBP da Autopista Régis Bittencourt S/A.

II – DOS FATOS

Em conformidade com a Lei n.º 10.233, de 05 de junho de 2001, e tendo em vista o Contrato de Concessão relativo ao Edital n.º 001/2007, celebrado entre o Poder Concedente e Concessionária Autopista Régis Bittencourt S/A, e atendendo ao previsto na Portaria MF n.º 150, de 12 de abril de 2018, e na Portaria DG/ANTT n.º 314, de 21 de agosto de 2018, a Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT deverá autorizar a 10ª Revisão Ordinária, a 11ª Revisão Extraordinária e o Reajuste da Tarifa Básica de Pedágio – TBP, nos termos das Resoluções n.º 675, de 04 de agosto de 2004 (alterada pela Resolução n.º 5.172, de 25 de agosto de 2016), n.º 1.187, de 09 de novembro de 2005 (alterada pela Resolução n.º 2.554, de 14 de fevereiro de 2008), e n.º 3.651, de 07 de abril de 2011 (alterada pelas Resoluções n.º 4.339, de 29 de maio de 2014, e n.º 4.727, de 26 de maio de 2015).

Em 09 de outubro de 2007, a ANTT realizou Leilão na Sede da Bolsa de Valores do Estado de São Paulo – BOVESPA, para a concessão de 07 (sete) trechos rodoviários, divididos em 07 (sete) Editais distintos, sendo que o Edital n.º 001/2007 contemplou a Rodovia Régis Bittencourt, BR-116/SP/PR, trecho São Paulo/SP – Curitiba/PR e seus acessos.

Para o Edital n.º 001/2007, houve a apresentação de 11 (onze) propostas, cujas garantias foram aceitas pela Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia – CBLC, de modo que todas as propostas foram aceitas no Certame.

A proponente vencedora para o Edital n.º 001/2007, referente ao Lote 06, foi a Obrascon Huarte Lain Brasil S/A – OHL, representada pela Corretora Agora Sênior CTVM S/A, conforme Ata de Julgamento de 31 de outubro de 2007.

O resultado do Leilão foi homologado à vencedora, conforme Resolução n.º 2.475, de 12 de dezembro de 2007, vinculando a empresa ao cumprimento das condições prévias à assinatura do Contrato estabelecidas no Edital.

Conforme exigência do Certame, a empresa homologada constituiu uma Sociedade de Propósito Específico – SPE, denominada Autopista Régis Bittencourt S/A, à qual, por meio da Resolução n.º 2.533, de 12 de fevereiro de 2008, foi emitido Ato de Outorga, e autorizada a assinatura do Contrato de Concessão, que ocorreu em 14 de fevereiro de 2008.

O Contrato visa à exploração da infraestrutura e da prestação de serviços públicos e obras, abrangendo a execução dos serviços de recuperação, manutenção, monitoração, conservação, operação, ampliação, melhorias e exploração, conforme apresentado no Programa de Exploração da Rodovia – PER, mediante Tarifa Básica de Pedágio – TBP no valor inicial de R\$ 1,364, referenciada ao mês de julho de 2007, para cada Praça de Pedágio implantada ao longo dos 401,6 km da Rodovia Régis Bittencourt, BR-116/SP/PR, trecho São Paulo/SP – Curitiba/PR.

O prazo de vigência da Concessão é de 25 (vinte e cinco) anos, a contar da data de publicação do extrato do Contrato no Diário Oficial da União, o que ocorreu em 15 de fevereiro de 2008, sendo que, por tal data ter caído numa sexta-feira, a vigência passou a ser contada em 18 de fevereiro de 2008, segunda-feira subsequente.

O início da cobrança de pedágio ocorreu em 29 de dezembro de 2008, nas Praças de Pedágio P01 e P04, sendo que o atraso na cobrança decorreu do fato de os trabalhos iniciais somente terem sido concluídos no referido mês, conforme Nota Técnica n.º 016/2008/SUINF, de 23 de dezembro de 2008.

As demais Praças de Pedágio tiveram o início de operação diferenciado, conforme foram sendo concluídas, tendo a última Praça, P05, recebido autorização para operação em 15 de maio de 2009.

P04, no dia 29 de dezembro de 2008, sendo que, mediante o critério contratual, deveriam ser realizados os próximos reajustes anuais nessa data.

III – DA ANÁLISE PROCESSUAL

Foram realizadas as análises necessárias no âmbito da Superintendência de Exploração da Infraestrutura Rodoviária – SUINF, em cumprimento ao disposto no artigo 46, inciso XIII do Regimento Interno da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, aprovado pela Resolução n.º 5.810, de 03 de maio de 2018.

A partir das análises, a Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias – GEREF elaborou as Notas Técnicas n.º 78/2018/GEREF/SUINF, de 25 de outubro de 2018 (fls. 66/67), e n.º 097/GEREF/SUINF/2018, de 10 de dezembro de 2018 (fls. 109/129), enquanto a Gerência de Fiscalização e Investimentos de Rodovias – GEFIR elaborou as Notas Técnicas n.º 019/2018/GEFIR/SUINF, de 02 de outubro de 2018 (fls. 97/115 – processo anexo), e n.º 024/2018/GEFIR/SUINF, de 28 de novembro de 2018 (fls. 267/281 – processo anexo).

Também foram providenciadas as comunicações ao Ministério da Fazenda e ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, conforme Ofícios n.º 486/2018/SUINF e n.º 487/2018/SUINF, ambos de 07 de dezembro de 2018 (fls. 96/97 e 98).

Por meio do Relatório à Diretoria n.º 17/2018/GEREF/SUINF, de 11 de dezembro de 2018 (fls. 101/104), a SUINF esclareceu que as variações da Tarifa Básica de Pedágio – TBP são apresentadas em relação à TBP aprovada pela Resolução n.º 5.621, de 15 de dezembro de 2017, de R\$ 1,70756.

Da 10^a Revisão Ordinária

Para a 10^a Revisão Ordinária, foram analisados os seguintes eventos: correção de Índice de Reajuste de Tarifa – IRT e arredondamento tarifário do ano anterior; contabilização dos eixos suspensos; substituição do tráfego projetado pelo real nos Fluxos de Caixa Marginais – FCMs; receitas extraordinárias e custos associados; Recursos para Desenvolvimento Tecnológico – RDT; verba para aparelhamento da Polícia Rodoviária Federal – PRF; verba para desapropriações e indenizações; e inexécuções do Programa de Exploração da Rodovia – PER no 10^a ano de concessão.

Os eventos foram processados nos Fluxos de Caixa Original (FCO) e Marginais (FCM1, FCM2, FCM3 e FCM4) da Concessão, resultando nos impactos percentuais sobre a TBP apresentados no quadro a seguir:





Quadro 1: Eventos da 11ª Revisão Ordinária

	Revisões Ordinárias		
	Fluxo de Caixa Original		
Arredondamento / IRT		0,0717%	-
Eixos suspensos		0,7451%	-
Receitas Alternativas		-0,0876%	-
RDT	10.1	-0,0003%	
Contorno Norte de Curitiba, em pista dupla - L = 11,785 x 2 = 23,57 km	5.1.2.1	-0,1425%	
Implantação de ruas laterais em Taboão da Serra, Embu, São Lourenço da Serra e Itapecerica da Serra – segmentos a definir – extensão de 20,0 km	5.1.3.1	-0,0581%	
Implantação de ruas laterais em Campina Grande do Sul, Quatro Barras, Colombo e Curitiba – segmentos a definir – extensão de 15,0 km	5.1.3.3	-0,0007%	
BR-116/SP - km 277+600m	5.1.8.1	-0,0108%	
Contorno Norte de Curitiba - Interseção com BR-476/PR	5.1.8.4	-0,0112%	
Contorno Norte de Curitiba - Interseção com PR-417	5.1.8.5	-0,0112%	
BR-116/SP - km 312+200m	5.1.9.4	-0,0092%	
BR-116/SP - km 332	5.1.9.6	-0,0092%	
Contorno Norte de Curitiba - Interseção com BR 116	5.1.10.4	-0,0224%	
Passagem superior av. Santos Dumont	5.1.11.2	-0,0103%	
Passagem inferior Rua Pedro Osaki	5.1.11.3	-0,0103%	
Passagem inferior Rua Marcos Cardoso	5.1.11.4	-0,0103%	
Passagem superior Rua Presidente Faria	5.1.11.5	-0,0103%	
Verba para Aparelhamento da PRF	11.1	-0,0009%	
Verba para Desapropriações e Indenizações	8.1	-0,3368%	
	Fluxo de Caixa Marginal 1		
Arredondamento		0,0009%	-
Tráfego Real		-0,0071%	-
BR-116/SP - km 88+600m (17+530)	5.1.9.10	-0,0109%	
	Fluxo de Caixa Marginal 2		
Arredondamento		0,0169%	-
Tráfego Real		-0,1338%	-
BR-116/SP - km 277+600m	5.1.8.1	-0,0553%	
	Fluxo de Caixa Marginal 3		
Arredondamento		0,0011%	-
Tráfego Real		-0,0075%	-
Sistema de Circuito Fechado de TV – CFTV	6.3.1.7	-0,0114%	
	Fluxo de Caixa Marginal 4		
Arredondamento		0,0036%	-
Tráfego Real		-0,0243%	-



O efeito final da 10ª Revisão Ordinária altera a TBP vigente de R\$ 1,70756 para R\$ 1.70495, representando decréscimo de 0,15% (quinze centésimos percentuais).

Da 11ª Revisão Extraordinária

Para a 11ª Revisão Extraordinária foram consideradas alterações do PER, envolvendo a exclusão de valores (Administração da Concessionária – itens 14.1 e 14.2; convênio ANTT/PRF – item 11.2; Sistema de Circuito Fechado de TV – itens 6.3.2.7 e 6.3.3.2.7; e Balança Fixa – item 6.5.4.1.1); e a postergação de uma obra (item 5.2.2.C – execução de terceiras faixas – locais a definir – 30 km) do 11º para o 18º ano concessão.

Os eventos foram processados nos Fluxos de Caixa Original (FCO) e Marginais (FCM1, FCM2, FCM3 e FCM4) da Concessão, resultando nos impactos percentuais sobre a TBP apresentados no quadro a seguir:

Quadro 2: Eventos da 11ª Revisão Extraordinária

Revisões Extraordinárias		
Fluxo de Caixa Original		
Locais a definir - 30,0 km	5.2.2.c	-0,2851%
Administração da Concessionária	14.1	-0,0009%
Fluxo de Caixa Marginal 1		
Administração da Concessionária	14.2	0,0000%
Convênio ANTT/DPRF - Processamento de Multas	11.2	-0,0841%
Fluxo de Caixa Marginal 2		
Administração da Concessionária	14.2	-0,0362%
Fluxo de Caixa Marginal 3		
Administração da Concessionária	14.2	0,0025%
Sistema de Circuito Fechado de TV – CFTV	6.3.2.7	-0,0396%
Sistema de Circuito Fechado de TV – CFTV	6.3.3.2.7	-0,0053%
Balança Fixa	6.5.4.1.1	-0,0032%
Fluxo de Caixa Marginal 4		
Administração da Concessionária	14.2	0,0000%

O efeito final da 11ª Revisão Extraordinária altera a TBP de R\$ 1,70495, obtida na 10ª Revisão Ordinária, para R\$ 1,69723, representando um decréscimo de 0,45% (quarenta e cinco centésimos percentuais).

Do Reajuste

O processo de reajuste considerou a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA entre os meses de junho/2007 e novembro/2018, representado pelo quociente entre o número índice do IPCA de novembro/2018 (5.092,97) pelo número índice do IPCA de junho/2007 (2.669,38).

Assim, o IRT foi de 1,90792 de caráter definitivo, resultando no acréscimo percentual de 4,04% (quatro inteiros e quatro centésimos percentuais) em relação ao IRT utilizado na revisão anterior, de 1,83391.

O quadro a seguir apresenta a tarifa revisada e reajustada a ser praticada nas Praças de Pedágio da Concessionária Autopista Régis Bittencourt S/A:

Quadro 3: Tarifas praças P1 a P6

Categoría de Veículo	Tipo de Veículo	Número de Eixos	Multiplicador da Tarifa	Valores a serem Praticados
1	Automóvel, caminhonete e furgão	2	1,0	3,20
2	Caminhão leve, ônibus, caminhão-trator e furgão com rodagem dupla	2	2,0	6,40
3	Automóvel com semi-reboque, caminhonete com semi-reboque	3	1,5	4,80
4	Caminhão, caminhão-trator, caminhão-trator com semi-reboque e ônibus	3	3,0	9,60
5	Automóvel com reboque e caminhonete com reboque	4	2,0	6,40
6	Caminhão com reboque e caminhão-trator com semi-reboque	4	4,0	12,80
7	Caminhão com reboque e caminhão-trator com semi-reboque	5	5,0	16,00
8	Caminhão com reboque e caminhão-trator com semi-reboque	6	6,0	19,20
9	Motocicletas, motonetas e bicicletas moto	2	0,5	1,60

Dos Efeitos Finais das Revisões e do Reajuste

A 10ª Revisão Ordinária e a 11ª Revisão Extraordinária alteram a TBP vigente de R\$ 1,70756 para R\$ 1,69723 – a preços de julho de 2007 – representando um decréscimo de 0,61% (sessenta e um centésimos percentuais).

O processo de reajuste indicou o percentual de 4,04% (quatro inteiros e quatro centésimos percentuais), correspondente à variação do IPCA, com vistas à recomposição tarifária.

Os efeitos combinados das revisões e do reajuste resultam no acréscimo da tarifa de pedágio de 3,41% (três inteiros e quarenta e um centésimos percentuais) antes do arredondamento, passando de R\$ 3,13152 para R\$ 3,23818.

Após o arredondamento, a TBP passa de R\$ 3,10 (três reais e dez centavos) para R\$ 3,20 (três reais e vinte centavos), correspondendo a um aumento de 3,23% (três inteiros e vinte e três centésimos percentuais), com vigência a partir de 29 de dezembro de 2018.

Tendo sido os autos submetidos à análise jurídica, a Procuradoria Federal junto à Agência Nacional de Transportes Terrestres – PF/ANTT emitiu o PARECER N.º 02071/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 18 de dezembro de 2018 (fls. 131/132), do qual se destaca o que segue:

“(...)

17. Fazemos, no entanto, o único apontamento quanto aos desdobramentos da chamada Lei do Caminhoneiro: muito embora o Tribunal de Contas da União admita ser incontrovertida a necessidade de reequilibrar os contratos de concessão em face das perdas reais experimentadas pelas concessionárias em virtude do aumento do limite de peso bruto transmitido por eixo decorrente da aplicação da Lei n.º 13.103/2015, lá tramitam representações (a exemplo do TC n.º 014.618/2015-0) em que se discute a metodologia utilizada pela ANTT na apuração do reequilíbrio nesses casos. Há de se ponderar, assim, se não há cautela vigente, em relação ao Contrato de Concessão firmado com a AutoPista Régis Bittencourt que determine a adoção de premissas diferentes daquelas a que a SUINF lançou mão na espécie.

18. Esta Procuradoria também tem alertado, nas recentes revisões, para o fato de, embora não tenha referência expressa sobre enfrentamento acerca de possível alteração dos custos de manutenção do pavimento rodoviário em decorrência do art. 16 da mesma Lei n.º 13.103/2015, por cautela, deve ser adotada nessas situações, por identidade da matéria, a decisão oriunda do Tribunal de Contas da União – TCU, objeto do Processo TC -012.31/2017-4, de modo a não utilizar valores superiores aos da proposta comercial da Concessionária (Ofício n. 204/2017-TCU/SeinfraRodoviaAviação, de 09/05/2017).

(...)"

Sobreveio então o DESPACHO N.º 20591/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 19 de dezembro de 2018 (fls. 133), concordando com o supracitado Parecer, principalmente no tocante às observações feitas nos itens 17 e 18.

Ainda, o DESPACHO DE APROVAÇÃO N.º 00245/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 19 de dezembro de 2018 (fls. 134/135), trouxe os seguintes termos que merecem destaque:

“(...)

2. *Não restam dúvidas acerca da necessidade de cumprimento do Acórdão n. 290/2018-Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU), com as modificações implementadas pelo Acórdão n. 1461/2018-Plenário, decorrente de embargos de declaração interpostos pela ANTT.*

3. *Ocorre que, provocando em outros feitos a SUINF para que fizesse os esclarecimentos propostos pela (SIC) Manifesto concordância com o PARECER n. 02071/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, a citada Superintendência reconheceu (Memorando em anexo) que já realizou a revisão conforme os parâmetros determinados pelo TCU apenas em relação às concessionárias Eco101 e Concebra, não tendo restado tempo hábil para fazer os ajustes necessários no atual processo de revisão tarifária. Propôs inclusive que a readequação da metodologia de cálculo tarifário do contrato em questão fosse implementada por revisão extraordinária, a se realizar em até 60 (sessenta) dias. De fato, a tarefa de realizar a retificação determinada pelo TCU em todas as demais concessões simultaneamente, com todas as suas peculiaridades, juntamente com as diversas outras atribuições regimentais, não é tarefa de pequena monta para equipe da SUINF.*

4. *Por outro lado, não se pode ignorar que a Lei n. 10.233/2001 determina que:*

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

(...)

VII – proceder à revisão e ao reajuste de tarifas dos serviços prestados, segundo as disposições contratuais, após prévia comunicação ao Ministério da Fazenda.

5. *Mais especificamente, a Resolução ANTT n. 675/2004, impõe, em seu art. 1º, §§ 1º e 2º, o seguinte:*

Art. 1º (...)

§ 1º As revisões ordinárias serão realizadas com frequência anual, por ocasião dos reajustes tarifários. (Alterado pela Resolução n.º 5172, de 25.8.16)

§ 2º As revisões extraordinárias podem ser realizadas a qualquer momento, sendo seus efeitos financeiros considerados na revisão ordinária subsequente. (Alterado pela Resolução n.º 5172, de 25.8.16)

6. A ANTT, portanto, tem a obrigação contratual e legal de efetuar revisões ordinárias anuais e extraordinárias a qualquer momento, revisões estas que também estão inegavelmente ligadas ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

7. Tem-se, portanto, uma situação de resolução deveras dificultosa, pois a área técnica da Agência não conseguirá cumprir o disposto no Acórdão n. 290/2018-Plenário e a Resolução ANTT n. 675/2004 ao mesmo tempo.

(...)

9. Analisando o presente caso, percebe-se que, na prática, os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo impediram a observância escorreita das determinações do TCU e das normas ANTT simultaneamente. Essa situação merece, no entanto, ser confirmada pela SUINF, já que o ofício anexo não se refere expressamente à Concessionária Autopista Régis Bittencourt S.A.

10. Nesse sentido, caso haja a confirmação supra da SUINF, não vislumbro outra alternativa que não a de acatar a proposição da área técnica, realizando, na próxima reunião de Diretoria Colegiada, as revisões cujos cálculos já constam nos autos, e postergando, excepcionalíssimamente, por até 60 (sessenta) dias, a retificação tarifária determinada pelo Acórdão n. 290/2018-Plenário do TCU, que deve se dar por meio de revisão extraordinária.

11. Ressalto que há elevadíssima urgência na realização dessa revisão extraordinária, razão pela qual esse prazo suplementar deve ser considerado improrrogável, cabendo à SUINF providenciar o quanto antes os cálculos para implementar a retificação tarifária imposta pelo TCU.

12. Vale registrar que, na aludida revisão extraordinária, deve ser compensada toda a receita considerada excessiva, segundo os parâmetros definidos pelo TCU no Acórdão n. 290/2018, de modo que a Concessionária não obtenha qualquer vantagem supostamente indevida.

13. Deve-se ainda, em nome da boa-fé que guia os atos da Administração Pública, informar oficialmente o TCU acerca do atraso no cumprimento da decisão constante do Acórdão n. 290/2018, sem olvidar de justificar expressa e detalhadamente os fatos que deram causa a tal situação.”

Destaque-se que, nos autos do processo n.º 50501.320889/2018-11, a Diretoria Marcelo Vinaud – DMV formulou consulta à PF/ANTT acerca de documentos relativos ao Processo n.º TC 012.831/2017-4, citado nas manifestações jurídicas acima.

Nesse sentido, o Acórdão n.º 290/2018 – TCU – Plenário, de 21 de fevereiro de 2018, fez determinações à ANTT, a saber:

“9. Acórdão:

(...)

9.2. determinar à ANTT, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU que:

9.2.1. reavalie, no prazo de 90 dias, os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 sobre os esforços de manutenção da Rodovia BR-101/ES/BA, a partir de estudos de engenharia específicos que dimensionem estes efeitos, em substituição aos resultados da Nota Técnica Conjunta SE-SPNT-DNIT-ANTT/MT 1/2015, levando em conta, para tanto, as inconsistências apuradas nestes autos, adotando posteriormente as medidas administrativas pertinentes, tais como, a edição de novas Resoluções a respeito do tema, com vistas à utilização dos novos parâmetros obtidos nos cálculos para os reajustes tarifários;

9.2.2. retifique em definitivo, no prazo de 120 dias, a revisão tarifária autorizada pela Resolução 5.339/2017, contemplando, no caso, os parâmetros obtidos dos estudos determinados no subitem anterior, bem como os valores dos serviços de manutenção apresentados pela ECO101 em seu plano de negócios, como base de referência para compensar os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015, em atendimento ao art. 9º, §§ 2º e 4º e art. 10 da Lei 8.987/1995;

9.2.3. abstenha-se de utilizar os custos médios gerenciais do DNIT como base de cálculo para os valores de investimentos a serem incluídos nos contratos de concessão de rodovias federais, bem como para investimentos já previstos no Plano de Exploração da Rodovia (PER), em atendimento ao art. 9º, §§ 2º e 4º e art. 10 da Lei 8.987/1995;

9.2.4. retifique, no prazo de 180 dias, todas as revisões tarifárias já aprovadas em decorrência dos efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 nos demais contratos de concessão de rodovias vigentes, considerando, no que for cabível, os critérios constantes destes autos, demonstrando expressamente a manutenção original do equilíbrio econômico-financeiro;

(...)”

Ainda, importante mencionar também o Acórdão n.º 1461/2018 – TCU – Plenário, de 26 de junho de 2018, em que o TCU se manifestou sobre Embargos de Declaração opostos pela ANTT contra o Acórdão n.º 290/20018 – TCU – Plenário, culminando na alteração da redação de algumas das determinações acima transcritas, conforme a seguir:

“9. Acórdão:

(...)

9.2. dar aos itens 9.2.1, 9.2.2 e 9.3 do Acórdão 290/2018-TCU-Plenário a seguinte redação, mantendo-se inalterados os demais subitens:

'9.2.1. reavalie, até janeiro/2019, os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 sobre os esforços de manutenção da Rodovia BR-101/ES/BA, a partir de estudos de engenharia específicos que dimensionem estes efeitos, em substituição aos resultados da Nota Técnica Conjunta SE-SPNT-DNIT-ANTT/MT 1/2015, levando em conta, para tanto, as inconsistências apuradas nestes autos, adotando posteriormente as medidas administrativas pertinentes, tais como, a edição de novas Resoluções a respeito do tema, com vistas à utilização dos novos parâmetros obtidos nos cálculos para os reajustes tarifários;

9.2.2. retifique em definitivo, no prazo de 120 dias, a revisão tarifária autorizada pela Resolução 5.339/2017, contemplando, no caso, os valores dos serviços de manutenção apresentados pela ECO101 em seu plano de negócios, como base de referência para compensar os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015, em atendimento ao art. 9º, §§ 2º e 4º, e art. 10 da Lei 8.987/1995;

(...)

9.3. encaminhar ao TCU, no prazo de até 120 dias, os documentos que evidenciem o cumprimento dos subitens 9.2.2 a 9.2.3, e, no prazo de até 210 dias, os documentos referentes ao cumprimento do subitem 9.2.4, para fins de monitoramento das determinações;

(...)”

Foram também opostos Embargos de Declaração pela ECO101 Concessionária de Rodovias S/A, em razão do Acórdão n.º 1461/2018 – TCU – Plenário, os quais, no entanto, foram rejeitados, conforme Acórdão n.º 1955/2018 – TCU – Plenário, de 22 de agosto de 2018.

Não obstante, em 24 de julho de 2018, a ANTT apresentou Pedido de Reexame ao TCU, em face do Acórdão n.º 290/2018 – TCU – Plenário, alterado pelo Acórdão n.º 1461/2018 – TCU – Plenário, com os seguintes requerimentos:

“(...)

Por essas razões, requer-se a reforma do item 9.2.2 do Acórdão, nos seguintes termos:

Redação atual:

9.2.2. retifique em definitivo, no prazo de 120 dias, a revisão tarifária autorizada pela Resolução 5.339/2017, contemplando, no caso, os valores dos serviços de manutenção apresentados pela ECO101 em seu plano de negócios, como base de referência para compensar os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015, em atendimento ao art. 9º, §§ 2º e 4º, e art. 10 da Lei 8.987/1995;

Redação proposta:

9.2.2. retifique de forma provisória, no prazo de 120 dias, a revisão tarifária autorizada pela Resolução 5.339/2017, contemplando, no caso, os valores dos serviços de manutenção apresentados pela ECO101 em seu plano de negócios, como base de referência para compensar os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015, até que sobrevenham os estudos de engenharia e normas referidos no subitem 9.2.1, os quais deverão fixar os critérios definitivos de forma a manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, em atendimento ao art. 9º, §§ 2º e 4º, e art. 10 da Lei 8.987/1995;

(...)

Requer-se, ainda, a reforma do item 9.2.4 do Acórdão recorrido, nos seguintes termos:

Redação atual:

9.2.4. retifique, no prazo de 180 dias, todas as revisões tarifárias já aprovadas em decorrência dos efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 nos demais contratos de concessão de rodovias vigentes, considerando, no que for cabível, os critérios constantes destes autos, demonstrando expressamente a manutenção original do equilíbrio econômico-financeiro;

Redação proposta:

9.2.4. retifique, nas revisões tarifárias previstas para imediatamente após a conclusão dos estudos de engenharia e edição das normas referidos no subitem 9.2.1, todas as revisões tarifárias já aprovadas em decorrência dos efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 nos demais contratos de concessão de rodovias vigentes, considerando os critérios e procedimentos regulamentados, demonstrando expressamente a manutenção original do equilíbrio econômico-financeiro;

(...)

Por fim, requer-se a reforma do item 9.2.1, sem alteração de conteúdo, apenas para ajuste de encadeamento cronológico dos fatos acerca do quanto determinado. O referido item determina que sejam reavaliados até janeiro/2019 (2) os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 sobre os esforços de manutenção da BR101/BA/ES, a partir de estudos de engenharia específicos (1), adotando posteriormente as medidas administrativas pertinentes, como a edição de resoluções (3). A sequência de atos, na forma descrita no referido subitem, constitui inversão da ordem de realização dos atos pela ANTT, pois a reavaliação dos efeitos da lei sobre a BR101/BA/ES (3) somente poderá ocorrer após a realização dos estudos de engenharia (1) e da edição das normas regulatórias pertinentes (2).



Dessa forma, entendemos que o subitem deve ser reformado, não para alterar o conteúdo da determinação, mas para permitir que os atos sejam praticados nessa sequência – realização dos estudos > edição de normativos > reavaliação dos impactos sobre a rodovia específica. Nesse sentido, requeremos a alteração do subitem para que passe a dispor da seguinte forma:

9.2.1. reavalie os efeitos do art. 16 da Lei 13.103/2015 sobre os esforços de manutenção da Rodovia BR-101/ES/BA, a partir de estudos de engenharia específicos que dimensionem estes efeitos, em substituição aos resultados da Nota Técnica Conjunta SE-SPNT-DNITANTT/MT 1/2015, levando em conta, para tanto, as inconsistências apuradas nestes autos, adotando posteriormente as medidas administrativas pertinentes, tais como, a edição de novas Resoluções a respeito do tema, com vistas à utilização dos novos parâmetros obtidos nos cálculos para os reajustes tarifários;

(...)

Destaco, por fim, que com relação ao subitem 9.2.3 do Acórdão, informamos que a ANTT irá se abster de utilizar os custos médios gerenciais do DNIT como base de cálculo para os valores de investimentos a serem incluídos nos contratos de concessão de rodovias federais, bem como para investimentos já previstos no Plano de Exploração da Rodovia (PER), em atendimento à determinação do referido Acórdão.”

Ocorre que, não tendo sido identificado o julgamento do referido Pedido de Reexame, cabe destacar o disposto no artigo 48 da Lei n.º 8.443, de 16 de julho de 1992, que dispõe sobre a Lei Orgânica do TCU, conforme a seguir:

“Art. 48. De decisão proferida em processos concernentes às matérias de que tratam as Seções III e IV deste capítulo caberá pedido de reexame, que terá efeito suspensivo.”

Apresentadas as considerações acima, o processo foi encaminhado à PF/ANTT, solicitando orientações a respeito da influência dos supracitados atos emanados do TCU na Revisão em análise, qual seja, a 15ª Revisão Ordinária, a 11ª Revisão Extraordinária e o Reajuste da TBP da ECOSUL – Empresa Concessionária de Rodovias do Sul S/A, bem como questionando se o disposto no dispositivo transcrito acima, a respeito do efeito suspensivo, se aplicaria, permitindo, assim, que fossem aprovados as Revisões e o Reajuste propostos.

Numa primeira análise da documentação apresentada pela DMV, a PF/ANTT emitiu a NOTA N.º 00647/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 17 de dezembro de 2018, da qual se destaca:

"4. Assim, no caso da CONCESSIONÁRIA ECOSUL – EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS DO SUL S/A, é necessário que a SUINF/ANTT esclareça se houve ou não nas revisões em apreço a alteração dos custos de manutenção por força do art. 16, da Lei n.º 13.103/2015, e, em caso positivo, se cumpriu o determinado no ACÓRDÃO N.º 290/2018, abstendo-se de utilizar os custos médios gerenciais do DNIT, valendo-se da proposta comercial da Concessionária, como determinado pelo TCU pelo Ofício n.º 204/2017-TCU/SeinfraRodoviaAviação, de 09/05/2017.

5. De qualquer modo, penso que, embora o Pedido de Reexame da ANTT tenha sido recebido com efeito suspensivo, como declarado pelo Consulente, se, de fato, as revisões em apreço ocuparam-se com a alteração dos custos de manutenção por força do art. 16, da Lei n.º 13.103/2015, seria de tudo conveniente a observância do determinado no Ofício n.º 204/2017-TCU/SeinfraRodoviaAviação, de 09/05/2017, até porque a proteção que a Constituição Federal assegura ao equilíbrio econômico e financeiro dos contratos públicos tem por base as ‘condições efetivas da proposta’ apresentada pelo Concessionário (inciso XXI, do art. 37), e não custos médios gerenciais do DNIT.”

Por sua vez, por meio do DESPACHO N.º 20242/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 17 de dezembro de 2018, a Subprocuradora-Geral de Matéria Regulatória Substituta solicitou ao Subprocurador-Geral de Contenciosos e Assuntos Estratégicos que avaliasse se o Pedido de Reexame interposto pela ANTT teve o condão de suspender a eficácia das determinações contidas no Acórdão n.º 290/2018 – TCU – Plenário.

Atendendo ao supracitado questionamento, foram elaboradas as INFORMAÇÕES N.º 00825/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 17 de dezembro de 2018, cujos aspectos importantes apresentam-se a seguir:

"2. Inicialmente, é importante asseverar que a modulação do efeito suspensivo para o Tribunal de Contas da União é distinta da modulação aplicada ao processo judicial ordinário, sob regência da Lei n.º 13.105/2015. Com base na jurisprudência do TCU, estabeleceu-se o seguinte entendimento:

A interposição de recursos com efeito suspensivo suspende provisoriamente os efeitos das decisões do TCU, mas não autoriza o recorrente a, antes do julgamento do mérito do recurso, praticar atos ou adotar providências que direta ou indiretamente violem ou contrariem os itens da decisão recorrida (Acórdão n.º 1272/2018-Plenário, Relator: José Múcio Monteiro).

3. Dessa forma, entende-se que, apesar de o acórdão plenário TCU n.º 290/2018 (TC-012.831/2017-4) estar com seus efeitos suspensos, a ANTT não pode decidir sobre a matéria sem observar os termos definidos pelo TCU, após a intimação do acórdão. (...)"



AGÊNCIA NACIONAL DE
TRANSPORTES TERRESTRES

DIRETORIA MARCELO VINAUD – DMV

GABINETE DO DIRETOR



Sobreveio então o DESPACHO N.º 20588/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 19 de dezembro de 2018, concordando com a Nota citada anteriormente, bem como com as supracitadas Informações.

Por meio do MEMORANDO N.º 07263/2018//PF-ANTT/PGF/AGU, de 19 de dezembro de 2018, a PF/ANTT solicitou esclarecimentos da SUINF acerca da metodologia utilizada para cálculo da tarifa ora em análise, à luz do que determinou o Acórdão n.º 290/2018 – TCU – Plenário, a fim de identificar se foi utilizada aquela determinada pelo TCU, pedindo, ainda, que, em caso contrário, a área técnica informasse o prazo para readequação dos cálculos.

No Memorando n.º 1122/2018/SUINF, de 19 de dezembro de 2018 (fls. 136 do presente processo, idêntico àquele acostado ao processo da ECOSUL), a SUINF informa que os ajustes determinados pelo TCU foram realizados apenas para os Contratos de Concessão da ECO101 (BR-101/ES/BA) e CONCEBRA – Concessionária das Rodovias Centrais do Brasil S/A (BR-060/DF/GO, BR-153/GO/MG e BR-262/MG).

Além disso, a área técnica destacou que não há tempo hábil para efetuar os ajustes necessários nos processos de revisão tarifária referentes à ECOSUL, à Autopista Fernão Dias S/A (BR-381/MG/SP) e à Autopista Planalto Sul S/A (BR-116/SP/PR), tendo proposto a realização de Revisões Extraordinárias no prazo de 60 (sessenta) dias.

Após todas as manifestações jurídicas citadas anteriormente, e diante das informações fornecidas pela área técnica, foi emitido o DESPACHO DE APROVAÇÃO N.º 00244/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 19 de dezembro de 2018, com termos idênticos aos do DESPACHO DE APROVAÇÃO acostado aos presentes autos.

IV – DA PROPOSIÇÃO FINAL

Considerando o exposto, e tendo em vista o posicionamento favorável da Procuradoria Federal junto à Agência Nacional de Transportes Terrestres – PF/ANTT, conforme PARECER N.º 02071/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 18 de dezembro de 2018 (fls. 131/132), e DESPACHO DE APROVAÇÃO N.º 00245/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 19 de dezembro de 2018 (fls. 134/135), proponho ao Colegiado desta casa que aprove a Minuta de Deliberação apresentada em anexo.

Brasília, 20 de dezembro de 2018.


MARCELO VINAUD PRADO
Diretor

À Secretaria Geral – SEGER, com vistas ao prosseguimento do feito.

Em: 20 de dezembro de 2018.

Ass.:
Marcelo Gomes da Silva
Matrícula SIAPF nº 1673251

Setor de Clubes Esportivos Sul – SCES Trecho 03, Lote 10, Projeto Orla, Polo 08 – Brasília/DF – 70.200-003

www.antt.gov.br

Assessor
DMV

MGS