

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC 020.917/2022-8 [Apenso: TC 028.116/2020-8]

Natureza: Desestatização

Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Transportes Terrestres;

Ministério dos Transportes

Representação legal: não há

SUMÁRIO: DESESTATIZAÇÃO. IN TCU 81/2018. CONCESSÃO DA RODOVIA BR-381/MG TRECHO BELO HORIZONTE GOVERNADOR VALADARES. RECOMENDAÇÕES. RESTITUIÇÃO DOS AUTOS À UNIDADE TÉCNICA PARA A CONTINUIDADE DO ACOMPANHAMENTO.

## RELATÓRIO

Transcrevo a seguir, nos termos do art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.443/92, excerto da instrução lavrada no âmbito da Unidade de Auditoria Especializada em Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (peça 53), cujas conclusões contaram com a anuência do corpo diretivo daquela unidade técnica (peças 54 e 55).

### **“INTRODUÇÃO**

- 1. Trata-se de análise complementar, referente ao processo de desestatização da rodovia federal BR-381/MG, trecho entre Belo Horizonte e Governador Valadares, de documentação disponibilizada pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), referente à atualização procedida após o Edital 3/2023, cuja sessão pública era prevista para 24/11/2023, ao qual não se apresentaram propostas.*
- 2. O processo concessório é conduzido pela ANTT no exercício de suas atribuições legais definidas no art. 24, incisos III e V, da Lei 10.233, de 5/6/2001. O presente acompanhamento orienta-se pelo art. 3º da Instrução Normativa TCU 81, de 20/6/2018. A definição do Ministro Relator deu-se em razão do disposto no art. 10 da Resolução TCU 280, de 15/6/2016 (peças 6 a 8).*
- 3. A desestatização daquele trecho rodoviário já foi objeto de aprofundado exame em duas ocasiões: documentação enviada ao TCU em agosto de 2020 (TC 028.166/2020-8, Acórdão 1.769/2021-TCU-Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro), cujo leilão, Edital 4/2021, foi cancelado pela ANTT por meio da Deliberação 78, de 17/2/2022, pois constatado que o projeto não atraía interessados (mais detalhes à instrução à peça 33 do presente); e documentação enviada ao TCU em 2022, objeto dos presentes autos e dos Acórdãos 1.142/2023 e 1.387/2023 (peças 57 e 73), ambos do Plenário, que culminou no Edital 3/2023, chamamento ao qual não se apresentaram propostas.*
- 4. Dado que não acudiram interessados à licitação anterior (<https://www.gov.br/antt/pt-br/assuntos/rodovias/novos-projetos-em-rodovias/br-381-262-mg-es/arquivos-para-download>), a ANTT disponibilizou documentos atualizados, referentes a certame que pretende realizar em nova tentativa de concessão da exploração, em essência, do mesmo trecho rodoviário (peças 94, 96 a 103, e 105 e 106).*
- 5. Esta instrução, assim, visaria a complementar os exames até então efetuados, com foco*

nas diferenças identificadas entre o material ora analisado e o anteriormente tratado, que culminou nos Acórdãos 1.142/2003-TCU-Plenário e 1.387/2023-TCU-Plenário (peças 57 e 73), bem como na aderência do novo projeto ao teor daquelas decisões.

6. Os presentes trabalhos foram inicialmente previstos na Portaria de Fiscalização 135, de 26/3/2024, a qual estipulou período de planejamento de 18/3 a 12/4/2024 e conclusão do relatório em 1º/6/2024 (peça 95).

7. Entretanto, por posterior orientação do Exmo. Ministro-Relator informada via contato telefônico com esta unidade técnica em 1º/4/2024, o escopo do presente exame foi alterado a fim de viabilizar, em atenção ao art. 11 da Lei 8.443, de 16/7/1992, sua conclusão até a solicitada data de 8/4/2024. As conseguintes alterações na Portaria de Fiscalização 135/2024 se fizeram por meio da Portaria de Fiscalização 168/2024 (peça 104).

8. Em razão desse novo prazo, o escopo dos presentes trabalhos cinge-se à verificação do grau de implementação do determinado e recomendado por meio dos Acórdãos supracitados. Além disso, outras alterações relevantes, que chegaram a ser identificadas em cotejamento com o objeto do exame anterior, são nesta instrução relatadas, assim como outros elementos trazidos aos autos.

## **HISTÓRICO**

9. A rodovia federal BR-381/MG foi qualificada, por meio do Decreto 9.972, de 14/8/2019, no âmbito do Programa de Parcerias de Investimentos (PPI) da Presidência da República e incluída no Programa Nacional de Desestatização (PND), para fins do disposto na Lei 9.491, de 9/9/1997.

10. O Decreto qualificou segmentos de duas rodovias federais: a BR-381/MG, entre as cidades de Belo Horizonte/MG e Governador Valadares/MG; e a BR-262/MG/ES, entre as cidades de João Monlevade/MG e Viana/ES (peça 13).

11. O planejamento inicial da ANTT era o de conceder esses dois segmentos, conhecidos por BR-381/262/MG/ES, por meio de um único contrato, tendo assim encaminhado em 23/6/2019 a este Tribunal o extrato do planejamento da desestatização, no qual figurava a proposta de concessão pelo prazo de 30 anos (peça 1 do TC 028.116/2020-8).

12. Os primeiros exames desta Corte de Contas resultaram no Acórdão 1.769/2021-TCU-Plenário, Ministro-Relator Raimundo Carreiro, por meio do qual se realizaram diversas determinações e recomendações.

13. Todavia, após aberto o respectivo certame, objeto do Edital de Concessão 4/2021, a ANTT constatou que, naqueles moldes, o projeto não atraía interessados em explorar os segmentos rodoviários licitados (peça 15, SEI 12261152, p. 1).

14. Por conseguinte, a Agência cancelou aquele leilão e, a fim de tornar o projeto mais atrativo, retirou o trecho da BR-262/MG/ES e reduziu investimentos obrigatórios, sobretudo duplicações.

15. Os novos estudos, referentes apenas à BR-381/MG, foram apresentados ao TCU em 22/9/2022 (peça 17, SEI 13518897), e seu exame resultou no Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, posteriormente alterado pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, ambos de Relatoria do Exmo. Ministro Antonio Anastasia, cujo teor se transcreve a seguir (peças 57 e 73):

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que, previamente à publicação do edital:

9.1.1. exclua dos documentos editalícios a previsão de alocação de riscos associados a eventos “extraordinários” ou “ordinários” de instabilidade geológica ao poder concedente, e **restringa os riscos geotécnicos alocados ao poder concedente aos custos de desobstrução, refazimento e**

*reconstrução de estruturas afetadas por eventos de instabilidade geotécnica enquadráveis como caso fortuito ou força maior, desde que o fato gerador não seja segurável no Brasil, considerado o prazo de um ano anterior à data da ocorrência por, no mínimo, duas seguradoras, conforme registrado na Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) ou órgão que venha a substituí-la, em atenção ao art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995; (subitem 9.1.1 com redação dada pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, inclusive grifo)*

9.1.2. *ajuste os documentos editalícios, de forma a restringir a “alocação excepcional de riscos geotécnicos ao poder concedente” às seguintes condicionantes, observadas cumulativamente:*

(i) *limitação geográfica ao trecho TH-53, entre o km 285,08 e o km 314,2;*

(ii) *limitação temporal até o final do 24º mês após a data de assunção da rodovia pela concessionária, contados ininterruptamente;*

(iii) *parcela imputável ao poder concedente limitada aos custos referentes à desobstrução/refazimento/reconstrução das estruturas afetadas, desde que os eventos de instabilidade geotécnica não tenham sido resultado de intervenções da concessionária ou de terceiros; e*

(iv) *eventuais custos adicionais serão de responsabilidade da concessionária, em qualquer caso, conforme previsão do art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995;*

9.1.3. *ajuste os documentos editalícios, de forma a descrever detalhadamente no Programa de Exploração da Rodovia (PER) os taludes, os terraplenos e as estruturas de contenção localizados no trecho TH-53 que necessitam de intervenção da concessionária e preveja os custos correspondentes na Modelagem Econômico-Financeira (MEF), em consonância com o art. 23, incisos I e II, da Lei 8.987/1995, e com o art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001;*

9.1.4. *exclua dos documentos editalícios a previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente (Cláusula 8.3.3 do Edital), por consistir em tratamento não isonômico no processo licitatório, sem amparo legal, com fulcro no art. 3º, inciso IV, da Lei 13.874/2019;*

9.1.5. *exclua dos documentos editalícios a previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da antecipação da abertura das praças de pedágio (Cláusula 8.5 do Edital), por ausência de amparo legal, com fulcro no art. 23, incisos I e II, da Lei 8.987/1995, e com o art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001;*

9.1.6. *caso decida manter o nível de cumprimento do Programa de Exploração da Rodovia (PER) como critério a ser observado para redução do capital social (Cláusula 24.5 do Contrato), ajuste os documentos editalícios, de forma a esclarecer que o nível de cumprimento deverá ser alcançado individualmente em cada capítulo que compõe o PER, e o benefício da última faixa de desconto – 75% do capital social inicial ou percentual menor – somente será concedido caso seja verificado o cumprimento de 100% em cada capítulo e obrigatoriamente de 100% do item 3.2-Frente de Ampliação de Capacidade, em atenção ao art. 23, incisos I e II, da Lei 8.987/1995, e ao art. 20, inciso II, alíneas a e b, da Lei 10.233/2001;*

9.1.7. *caso decida manter o “Mecanismo de Mitigação de Receita” (Anexo 14 do Contrato), ajuste os documentos editalícios, de forma a:*

(i) *privilegiar parâmetro mais isento e de mais fácil mensuração pelo poder concedente, como o volume de tráfego projetado, ao invés da receita tarifária, como critério de aferição;*

(ii) *prever a obrigatoriedade de realização de 100% das obras de ampliação e melhorias previstas no PER, além de 100% das atividades de frente de manutenção, como requisitos prévios ao pleito de utilização do mecanismo, a serem verificados para o exercício pretendido, **admitindo-se o escalonamento ao longo da vigência contratual;** e*

(iii) *prever períodos mais curtos para estimativa de tráfego, a ser recalibrada periodicamente ao longo da concessão, como, por exemplo, em revisões quinquenais ou em caso de acionamento reiterado do mecanismo, com fulcro no art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995 e no art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001; (subitem 9.1.7 com redação dada pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, inclusive grifo)*

9.1.8. *ajuste a Cláusula 18.2.5 do Contrato – Categoria 11 – à proposta inicial (50% da TBP) e*

*recalcule a Tarifa Básica de Pedágio para a concessão, de forma a minorá-la para as demais categorias, ou, alternativamente, caso decida manter a isenção tarifária para motocicletas, realize – de forma concomitante à publicação do edital – a Análise de Impacto Regulatório correspondente, nos termos do art. 5º da Lei 13.874/2019 e do art. 6º da Lei 13.848/2019, disponibilizando o resultado do estudo previamente à assinatura do contrato de concessão; (subitem 9.1.8 com redação dada pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, inclusive grifo)*

*9.2. com fulcro no art. 250, inciso III, do RI/TCU e no art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, recomendar à ANTT que:*

*9.2.1. priorize a regulamentação do Comitê de Resolução de Conflitos (Dispute Board) no âmbito das concessões rodoviárias, de forma a prevenir controvérsias acerca de questões de natureza eminentemente técnica, com possibilidade de causarem impacto significativo nos contratos;*

*9.2.2. após regulamentar o Comitê de Resolução de Conflitos, preveja sua instauração para acompanhar permanentemente os riscos referentes às condicionantes de licenciamentos ambientais, bem como os valores de desapropriações e desocupações na concessão;*

*9.3. com fulcro no art. 9º da Resolução-TCU 315/2020, dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) de que foram encontradas discrepâncias nas Composições de Preço Unitário (CPU) de serviços de pavimento rígido de concreto, quando comparadas com composições equivalentes elaboradas pelo Departamento de Estrada e Rodagem do Estado de São Paulo (DER-SP), de forma a subsidiar possíveis aprimoramentos nas CPUs;*

*9.4. fixar o prazo de 60 dias para que a ANTT comunique a este Tribunal as medidas adotadas em relação às determinações e às recomendações deste Acórdão;*

*9.5. encaminhar cópia do presente Acórdão à ANTT, ao Ministério dos Transportes, ao DNIT e à Infra S.A, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos); e*

*9.6. restituir os autos à AudRodoviaAviação para realizar o monitoramento deste Acórdão e o acompanhamento do processo concessório nos presentes autos; e (o subitem 9.5 do posterior Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário determina “restituir os autos à unidade técnica para a continuidade do acompanhamento da concessão”)*

*9.7. recomendar ao Ministério dos Transportes, em coordenação com a Casa Civil da Presidência da República, que analise a conveniência e a oportunidade de propor evolução no arcabouço legal atinente às concessões de infraestrutura de transporte, no sentido de disciplinar os riscos passíveis de serem assumidos pelo poder concedente, bem como a provisão de recursos orçamentários e financeiros para suportar tais ônus, com fulcro no art. 250, inciso III, do RI/TCU e no art. 11 da Resolução-TCU 315/2020. (subitem 9.7 acrescido pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário)*

*16. Posteriormente, visando à pretendida concessão, a ANTT publicou o Edital 3/2023, com sessão pública prevista para 24/11/2023. Entretanto, não foram apresentadas propostas (<https://www.gov.br/antt/pt-br/assuntos/rodovias/novos-projetos-em-rodovias/br-381-262-mg-es/arquivos-para-download>).*

*17. Em razão disso, visando a novamente incrementar a atratividade do projeto, a ANTT disponibilizou documentos atualizados, referentes a certame que pretende realizar em nova tentativa de concessão da exploração, em essência, do mesmo trecho rodoviário da BR-381/MG (peças 94, 96 a 103, e 105 e 106).*

*18. Foram trazidos a esta Corte também documentos denominados “Cartas Abertas”, destinados ao Ministério dos Transportes, ANTT e TCU, de diversas Prefeituras e Câmaras Municipais de municípios da região de influência do segmento rodoviário objeto dos presentes autos, dentre outras autorias, por meio da qual reiteram a importância da realização de melhorias naquele trecho, além da Manifestação 371051, de 19/3/2024, assim protocolada junto à Ouvidoria deste Tribunal, referente ao quantitativo de pontos de ônibus em parte do segmento a ser concedido (cartas*



*abertas à peça 107; documento da Ouvidoria não juntado aos autos para preservar a identidade do manifestante até o devido tratamento de sua manifestação, porém tratado no tópico E abaixo).*

## **EXAME TÉCNICO**

### **A. Escopo e limitações dos trabalhos**

19. *Ante a remessa de documentos atualizados pela ANTT, a qual teve intuito de tornar mais atrativo a potenciais parceiros privados projeto de concessão referente a segmento já examinado nestes autos, e em atenção à orientação do Exmo. Ministro-Relator (itens 7 e 8 acima), a presente análise complementar foca na verificação do grau de aderência do novo projeto ao supratranscrito Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, posteriormente alterado pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, ambos também de relatoria do Exmo. Ministro Antonio Anastasia (item 15 acima).*

20. *Alterações relevantes que chegaram a ser identificadas durante os trabalhos, com relação ao projeto anteriormente examinado, são relatadas, no tópico referente à visão geral, assim como manifestações de terceiros foram mencionadas no histórico acima (item 18 supra).*

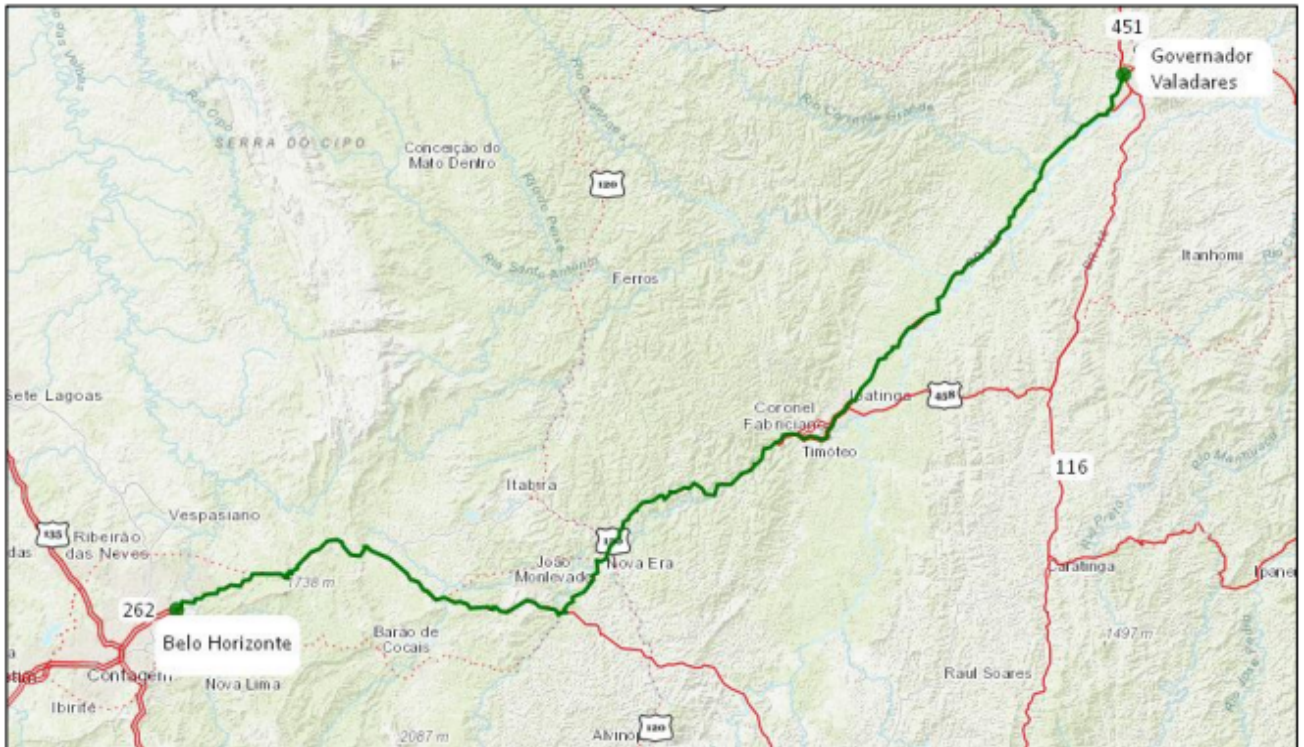
21. *Para atendimento ao prazo definido pelo Ministro-Relator (itens 6 a 8 acima), não foram oportunizadas manifestações prévias dos gestores, previstas na IN-TCU 81/2018, art. 9º, §§ 8º e 9º.*

### **B. Visão geral das alterações do objeto**

22. *Trata-se da concessão da rodovia BR-381/MG entre a capital mineira, Belo Horizonte, e a cidade de Governador Valadares, contemplando os municípios de Santa Luzia, Sabará, Caeté, Nova União, Bom Jesus do Amparo, Barão de Cocais, São Gonçalo do Rio Abaixo, João Monlevade, Bela Vista de Minas, Nova Era, Antônio Dias, Jaguaraçu, Timóteo, Coronel Fabriciano, Ipatinga, Santa do Paraíso, Belo Oriente, Naque e Periquito.*

23. *A BR-381 liga São Mateus/ES a São Paulo/SP, atravessando Minas Gerais e o Vale do Aço, importante região composta por siderúrgicas indutoras de desenvolvimento econômico e geração de emprego. Em Governador Valadares, faz a conexão entre Belo Horizonte e a BR-116, a principal rota de ligação com a região Nordeste.*

24. *O mapa a seguir retrata a localização do segmento rodoviário a ser concedido (fonte: minuta do Programa de Exploração da Rodovia – PER, à peça 100, p. 7):*



25. *A extensão a ser concedida é de 303,460 km (peça 100, p. 6 e 33 e 34), reduzida em 560 m, com relação ao exame anterior (peça 21, p. 3 e 34 e 35), em razão de pequenos ajustes no ponto de início e final. Atualmente o segmento conta com 223,8 km em pista simples e 79,6 km em pista dupla, aproximadamente (peça 103, p. 2), prevista a duplicação de mais 107,45 km, totalizando, caso efetivamente executadas as obras, 187,05 km de pista dupla (61,63% da extensão a ser concedida).*

26. *Após o último exame do TCU, do qual decorreram os Acórdãos supracitados, os documentos jurídicos referentes ao presente projeto “foram alterados de forma a incorporar a evolução alcançada com o modelo regulatório da 5ª Etapa de Concessões Federais, conforme esclarece a Nota Técnica 1971/2024/GEREG/SUCON/ANTT, de 8/3/2024 (peça 105, p. 2):*

4.1. *No âmbito da revisão dos estudos de concessão da BR-381/MG, os documentos jurídicos foram alterados de forma a incorporar a evolução alcançada com o modelo regulatório da 5ª Etapa de Concessões de Rodovias Federais, inaugurada pelo projeto de concessão da BR-040/GO/MG, de Cristalina/GO a Belo Horizonte/MG (Rota dos Cristais), atualmente em análise pelo Tribunal de Contas da União, e já inserida em outros projetos recentemente analisados pela Procuradoria Federal junto à ANTT, tais como os lotes 3 e 6 do Programa PR Vias e os lotes BNDES CNI e CN5.*

4.2. *Dentre as principais características do modelo de 5ª Etapa, destacam-se:*

- *nova redação para a matriz de riscos contida na cláusula 19 dos contratos, e para os Anexos 14 (Mecanismo de Compartilhamento do Risco de Demanda) e 15 (Mecanismo de Compartilhamento de Risco de Preço de Insumo), com base nas minutas aprovadas pela Diretoria da ANTT em 21/12/2023, após a conclusão da Audiência Pública 13/2022. Dentre as principais inovações estão a reorganização da alocação de riscos por temas, de forma a simplificar sua compreensão e posterior gestão, bem como a previsão de tratamentos específicos para os riscos extraordinários e residuais;*
- *migração do mecanismo de compartilhamento do Risco de Receita para o de Demanda, de forma a considerar como variável de acompanhamento e ajuste o tráfego, no lugar da receita;*
- *nova sistemática de penalidades, com a previsão de valores pecuniários para as multas aplicáveis em caso de descumprimentos contratuais, abandonando-se a utilização das*

*URTs – Unidades de Referência Tarifária;*

- *mecanismos voltados à garantia da estabilidade tarifária, por meio da incidência dos percentuais de reequilíbrio que impactavam a tarifa (Fatores A, D e E) sobre a alíquota de Recursos Vinculados do projeto, e previsão de reversão de eventual resultado acumulado dos fatores em favor da modicidade tarifária a cada 3 anos, conforme orientação de política pública emanada pelo Ministério dos Transportes;*
- *ampliação da regulação por inventivos, por meio de modulações nas obrigações financeiras em decorrência dos índices de cumprimento do contrato.*

4.3. *Assim, esclarece-se que as minutas de Edital, Contrato e Anexos ora apresentadas tiveram como ponto de partida a documentação contida nos lotes BNDES CNI e CN5, apreciada pela PF-ANTT por meio do Parecer 00018/2024/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 21802835) e aprovada pela Diretoria por meio da Deliberação 33 (SEI 21806612), de 8 de fevereiro de 2024.*

4.4. *Como forma de otimizar a tramitação do processo, cabe a esta unidade registrar e fundamentar, neste momento, as alterações feitas especificamente para este lote, que podem ser dispostas em 3 categorias distintas em função de sua motivação:*

- adequação às diretrizes de política pública emitidas pelo Ministério dos Transportes;*
- proposta de revisão de algumas determinações contidas nos Acórdãos-TCU 1.142 e 1.387/2023; e*
- aprimoramentos regulatórios propostos pela SUCON.*

27. *A tarifa teto para pista simples é de R\$ 0,1834/km e, para pista dupla, R\$ 0,2568/km; no exame anterior, eram R\$ 0,1737/km e R\$ 0,24318/km, respectivamente (peça 53). A minuta de contrato, assim como a do exame anterior (peça 53), prevê desconto de 5% da tarifa para usuários que utilizem meios de pagamento eletrônicos e identificação automática de veículo (AVI), sem que a concessionária faça jus a reequilíbrio econômico-financeiro, conforme subcláusula 19.2.6 da minuta contratual (peça 97, p. 60).*

28. *São estimados R\$ 5,76 bilhões em investimentos e R\$ 2,986 bilhões em custos operacionais, suportados pelo direito de cobrança de pedágio por trinta anos, com projeções de receitas tarifárias totais de R\$ 25,98 bilhões, a serem arrecadados em cinco praças de pedágio (dados do arquivo da modelagem econômico-financeira – MEF, inserido nos autos como “item não digitalizável” da peça 94).*

29. *A tabela abaixo apresenta diversos valores ora apresentados pela ANTT, em comparação com os números do projeto examinados na instrução anterior (dados da Nota Informativa 116/2024/GEMEF/SUCON/DIR, peça 101; do arquivo de modelagem econômico-financeira – MEF, inserido nos autos como “item não digitalizável” da peça 94, abas “Opex” e “Capex”; e dos PER, anterior e atual, peças 20 e 21 e 99 e 100; instrução anterior à peça 53):*

<b>Praças de Pedágio (tarifa inicial para automóveis de passeio)</b>				
<b>Localização atualmente prevista (km)</b>	<b>Nome da praça</b>	<b>Tarifa prevista no exame anterior (peça 53, p. 9, data-base jan/22)</b>	<b>Tarifa atualmente prevista (data-base jan/23)</b>	<b>Variação</b>
411,573	Caeté	R\$ 12,99	R\$ 13,72	+5,62%
351,085	João Monlevade	R\$ 10,78	R\$ 11,38	+5,57%
285,872	Jaguaraçu	R\$ 12,62	R\$ 13,32	+5,55%
233,177	Belo Oriente	R\$ 10,16	R\$ 10,73	+5,61%
178,814	Governador Valadares	R\$ 10,58	R\$ 11,17	+5,58%
<b>Valores globais</b>				
<b>Descrição</b>		<b>Valor no exame anterior (peça 53 e peças 20 e 21, data-base jan/22)</b>	<b>Valor atualmente previsto (data-base jan/23)</b>	<b>Variação</b>
Tarifa teto		R\$ 0,1737/km	R\$ 0,1834/km	+5,58%
Taxa interna de retorno (TIR)		9,88%	11,97%	+21,15%
Investimentos (Capex)		R\$ 5,61 bilhões	R\$ 5,76 bilhões	+2,67%
Custos operacionais (Opex)		R\$ 2,87 bilhões	R\$ 2,986 bilhões	+4,04%
<b>Ampliação de capacidade e melhorias</b>				
<b>Descrição</b>		<b>Valor no exame anterior (peça 53 e peças 20 e 21, data-base jan/22)</b>	<b>Valor atualmente previsto (data-base jan/23)</b>	<b>Variação</b>
Duplicações		131,86 km	107,45 km*	-18,51%
Faixas adicionais		98,86 km	82,62 km	-16,43%
Travessias urbanas		93,9 km	93,9 km	0%
Vias marginais		11,348 km	9,74 km	-14,17%
Acessos		282	248	-12,06%
Novas interseções tipo diamante		7	7	0%
Novos retornos em "X"		15	13	-13,33%
Novos retornos em "U"		2	1	-50%
Novas rotatórias alongadas		11	10	-9,09%
Novas passagens inferiores		0	1	(não havia)
Correções de traçado		98	102	+4,08%
Novas passarelas**		33 (+3)	20 (+3)	-30,3%
Novas ilhas de proteção		4	4	0%
Novas passagens de fauna		0	15	(não havia)
Novos pontos de ônibus		185	166	-10,27%
Novas áreas de escape		1	1	0%
Novo "parclo"		1	0	-100%
Novas iluminações de curvas côncavas		43	13	-69,78%
Estabilização de taludes em trecho objeto de obras do Dnit (TH-53)		12	28***	+133,33%

\* Considerados os 107,45 km informados na Nota Técnica 15/2024/SUOD-INFRA/DIPLAN-INFRA/DIREX-INFRA/CONSADINFRA/AG-INFRA, de 22/2/2024, dado que o PER considera, além da demais duplicações, que somam 90,85 km, todo o segmento de obras do Dnit a serem concluídas, 27,839 km, a despeito de haver parte já duplicada (peça 100, p. 11 e 27).

\*\* Os valores entre parênteses situam-se no Lote 8, na Região Metropolitana de Belo Horizonte (RMBH), cujas obras de duplicação serão realizadas pelo Dnit (mais detalhes aos itens 37 a 39 adiante).

\*\*\* Melhor detalhamento dessas intervenções foi determinado por meio do subitem 9.1.3 do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário (tratado no subtópico C.3 adiante).

30. A inflação (IPCA) medida entre as datas-bases, janeiro de 2022 e janeiro de 2023, é de



4,51%. Houve, então, aumento tarifário superior à inflação, e as cifras de investimentos e custos operacionais, se atualizadas pelo índice inflacionário, na verdade se reduziram.

31. As únicas melhorias com relação ao projeto anteriormente examinado foram correções de traçado (quatro novas, aumento de 4,08%) e o número de taludes em trecho com remanescente de obras do Dnit (Lote 3.1, ou trecho homogêneo 53 – TH-53), a serem assumidas pela concessionária, cuja descrição detalhada foi determinada por meio do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, subitem 9.1.3 (grau de implementação verificado no subtópico C.3 adiante).

32. Portanto, os dados comparativos da tabela supra retratam o esforço empreendido pela ANTT e pela Infra S.A. para proporcionar maior atratividade do projeto de concessão do segmento rodoviário, elevando sua rentabilidade: reduções das extensões a terem capacidade ampliada, dos quantitativos de melhorias e das previsões de investimentos e de custos operacionais, juntamente com os aumentos das tarifas e da TIR. Como resultado, a previsão de despesas, de cerca de R\$ 8,476 bilhões (investimentos + custos operacionais), equivale a aproximadamente um terço da estimativa de receitas de R\$ 25,98 bilhões.

33. A Nota Informativa 116/2024/GEMEF/SUCON/DIR traz comparações das últimas atualizações em relação ao Edital 3/2023 (mesma data-base dos valores ora examinados, janeiro de 2023), ao qual não se apresentaram propostas, expondo que os valores atuais representam reduções de 4,1% na tarifa, 9,35% no Opex, e 7,59% no Capex. Ainda em comparação àquele último chamamento, registrou-se (peça 101, p. 9 e 10):

6.4. Em síntese, as principais alterações contidas na modelagem econômica são as seguintes:

a) Alteração da TIR, de 9,88% para 11,97%;

b) Redução de recursos vinculados, de 3% para 1%, de R\$ 771 milhões para R\$ 259 milhões. Uma redução de 66%;

c) Foi considerado também a verba de 1% para Infraestrutura Resiliente visando a redução de emissão de gases de efeito estufa (GEE) ao meio ambiente durante a execução contratual por meio do parceiro privado. Essa decisão decorreu da solicitação feita no Ofício 1585/2023/SNTR, que preconiza que todos os contratos de concessão de rodovia sejam previstos cláusula específica que trate de estratégia, estudo e atuação das concessionárias para sustentabilidade ambiental e infraestrutura resiliente em valores de cerca de R\$ 259 milhões;

d) Em relação à Receita Tarifária Anual Média, aumento de 0,96%: de R\$ 845 milhões para R\$ 853 milhões;

e) Quanto à parte financeira do estudo, o Capital Social a ser integralizado cresceu 6,39%, de R\$ 426 milhões para R\$ 453 milhões. Houve destaque para o volume de FCFF (Fluxo de Caixa Livre) abaixo de zero. O valor obteve uma redução de 27,91%.

34. Acerca da TIR, constatara-se, no exame anterior (peça 53), elevação de 8,47% para 9,88% sem previsão normativa. Sobre o atual valor, de 11,97%, assim se registrou naquela mesma Nota Informativa (peça 101, p. 13):

8.14. Convergente com estes pontos, os estudos apresentados pela INFRA S.A. adotam a TIR de 11,97%, com classe de Risco CR3 conforme proposição contida no Ofício 149/2024/SNTR (SEI 21899362), de 16/1/2024, ficando esta condição a ser avaliada e aprovada por parte da Diretoria Colegiada conforme previsão contida no Parágrafo único do Artigo 13 da Resolução 6.002/2022, transcrito a seguir:

Art. 13. O Custo Médio Ponderado de Capital regulatório (CMPCr) será atribuído de acordo com a respectiva classificação de risco:

I - Risco 0: CMPCr de nível CR 0, exceto para novos projetos de concessão que o CMPCr será de nível CR 1;

II - Risco 1: CMPCr de nível CR 1;

III - Risco 2: CMPCr de nível CR 2; ou

*IV - Risco 3: CMPCr de nível CR 3.*

*Parágrafo único. Para novos projetos de concessão, diante de elementos de riscos não previstos neste Regulamento, a Diretoria Colegiada poderá deliberar por outra associação entre CMPCr e classificação de risco.*

35. *Tal associação deu-se por meio da Deliberação-ANTT 16, de 14/3/2024, art. 2º, por meio do qual a Diretoria da autarquia deliberou “aprovar a revisão da metodologia de cálculo do Custo Médio Ponderado de Capital (CMPC) deste projeto para Risco 3: CMPCr de nível CR3” (peça 102).*

36. *Em reunião junto às equipes da Infra S.A. e da ANTT realizada na sede desta em 27/3/2024, ocasião em que foram apresentadas as alterações consideradas mais relevantes (frente ao Edital 3/2023), esclareceu-se terem as previsões de volumes de tráfego sido atualizadas com base em mais recentes dados de Produto Interno Bruto (PIB). Assim se esclarece na Nota Técnica 15/2024/SUROD-INFRAASA, de 22/2/2024 (peça 103, p. 3 e 4):*

**b. Estudos de Tráfego**

2.9. *Para a presente versão do EVTEA da rodovia BR-381/MG, foi realizada a atualização de premissas para a projeção do volume de tráfego. Foram utilizados dados de PIB Brasil mais recentes, atualizados para valores publicados pelo IBGE, Boletim Focus e OCDE divulgados até janeiro/2024. Além disso, como o início da concessão está planejado para janeiro de 2025, para o Ano 1 da concessão foram considerados volumes de tráfego do ano 2025.*

2.10. *Uma vez que foram modificados os volumes de tráfego ao longo da concessão, a evolução do nível de serviço foi recalculada e está apresentada na planilha de Capacidade, na aba “Resultado”. É importante ressaltar que as obras propostas no estudo anterior foram suficientes para manter pelo menos o nível de serviço C em todos os trechos homogêneos até o Ano 25 da concessão.*

37. *Outra alteração impactante mencionada naquela reunião e refletida na tabela supra foi a exclusão das obras de ampliação de capacidade e melhorias previstas para o Lote 8 (Região Metropolitana de Belo Horizonte, envolvendo reassentamentos de famílias), a qual é descrita tanto na Nota Informativa SEI 116/2024/GEMEF/SUCON/DIR quanto na Nota Técnica 15/2024/SUROD-INFRAASA como decorrente de diretrizes de política pública da Secretaria de Transporte Rodoviário do Ministério dos Transportes (peça 101, p. 2 e 11, e peça 103, p. 6).*

38. *Em resumo, as obras e os reassentamentos seguirão objeto de atuação do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit). Da parte da concessionária, durante o período dessas obras, é prevista apenas a prestação do serviço de atendimento ao usuário (socorro médico, mecânico e veículos de inspeção de tráfego).*

39. *Também o segmento denominado Variante de Santa Bárbara/MG (extensão estimada de 45,4 km, conforme minuta contratual à peça 97, p. 15), após sua execução pelo Dnit, tem previsão de inclusão na concessão, mediante reequilíbrio. Assim esclarece aquela Nota Informativa, quanto às mencionadas políticas públicas (peça 101, p. 2):*

4.1. *A Secretaria Nacional de Transporte Rodoviário do Ministério dos Transportes remeteu o Ofício-Circular 64/2024/SNTR (SEI 22145592), estabelecendo as diretrizes da política pública a serem adotadas na nova versão do projeto com o objetivo de melhorar sua atratividade. Nesse sentido, ficou definido:*

a) *Prever na minuta de Contrato de Concessão a inclusão da Variante de Santa Bárbara/MG, após sua execução pelo DNIT, mediante reequilíbrio, e*

b) *Exclusão da concessão do trecho do Lote 8 do projeto do DNIT (Lote 8A (compreendido entre o km 427 e o km 445 – km de SNV) e em lote 8B (compreendido entre o km 445 e o km 458,4 – Km de SNV)), e previsão de incorporação à concessão somente após a execução das obras de duplicação pelo DNIT.*

4.2. *Tanto para a Variante Santa Bárbara/MG como para execução das obras do Lote 8 deverá ser prevista cláusula contratual para recepção das obras e regramento de garantias para*

*concessionária quando do recebimento de obras feita por terceiro. Ainda, deverá ser previsto no contrato, que, na impossibilidade de o DNIT executar as obras, o poder público poderá tomar a decisão de incluir as obras futuramente, com o devido o reequilíbrio econômico-financeiro.*

*Ademais, deverão ser considerados nos estudos o percentual de 1% para infraestrutura resiliente na Modelagem Econômico-Financeira - MEF e a atualização da priorização dos investimentos da PRF, limitado a 0,5% do impacto tarifário, conforme encaminhados por meio dos Ofício 1585/2023/SNTR e Ofício Circular 941/2023/SNTR.*

*Neste sentido, o EVTEA foi ajustado para adoção das referidas premissas, além de alterações pontuais motivadas pela vistoria de campo realizada pela ANTT e INFRA S.A, conforme apresentado no Relatório de Visita Técnica.*

40. *Ainda naquela apresentação, mencionou-se também a inclusão de previsão de serviços de adequação em pavimento rígido. A Nota Técnica 15/2024/SUROD-INFRAISA assim descreve os serviços de pavimento para atendimento aos parâmetros exigidos (peça 103, p. 5 e 6):*

2.19. *Adicionalmente, como resultado de visita técnica ao trecho do estudo, percebeu-se a necessidade de investimentos adicionais para adequação dos pavimentos em estrutura rígida. Dessa forma foi considerado a execução dos serviços de Cepilhamento nos anos 1 e 2 entre os Km 385,400 e 422,700. Também foi modelada a reconstrução de placas de concreto com defeitos para os períodos nas proporções anuais de 15% nos Trabalhos Iniciais, 5% na Recuperação e 2% para a Manutenção. (...)*

2.21. *A modelagem indicou a necessidade de realização de ao menos os seguintes serviços de pavimento para atendimento aos parâmetros do PER:*

- 12.461.289 m<sup>2</sup> de Fresagem e Recomposição (F4R4)
- 405.348 m<sup>2</sup> de Reconstrução de Pavimentos (CPU-PAV6)
- 3.219.615 m<sup>2</sup> de Cepilhamento de Pavimento Rígido (Rcep)
- 606.406 m<sup>2</sup> de Reconstrução de placas de Pavimento Rígido (Rrep)

41. *O esforço para dotar o projeto de maior atratividade aos possíveis parceiros privados envolveu também repartição de riscos, tema tratado em outros tópicos desta instrução, no coincidente com a verificação do grau de aderência do novo projeto aos Acórdãos 1.142/2023-TCU-Plenário e 1.387/2023-TCU-Plenário (tópico C a seguir).*

42. *Maiores detalhes acerca das alterações promovidas após o Edital 3/2023, chamamento ao qual não se apresentaram propostas, constam de documentos técnicos da ANTT e da Infra S.A. acostados aos presentes autos (destacadamente peças 101, 103, 105 e 106).*

### **C. Aderência às determinações dos Acórdãos 1.142 e 1.387/2023-TCU-Plenário**

43. *A seguir verifica-se o grau de aderência do novo projeto às determinações do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, as quais correspondem aos subitens 9.1.1 a 9.1.8 daquela decisão (peças 57 e 73).*

#### **C.1. Subitem 9.1.1**

44. *Por meio do subitem 9.1.1 determinou-se à ANTT que:*

- a) *exclua dos documentos editalícios a previsão de alocação de riscos associados a eventos “extraordinários” ou “ordinários” de instabilidade geológica ao poder concedente; e*
- b) *restringa os riscos geotécnicos alocados ao poder concedente a apenas custos de desobstrução, refazimento e reconstrução de estruturas afetadas, e somente caso se verifiquem as duas condições a seguir:*

*b.1) tratar-se de eventos de instabilidade geotécnica enquadráveis como caso fortuito ou força maior; e*

*b.2) o fato gerador não for segurável no Brasil, considerado o prazo de um ano anterior à*

data da ocorrência por, no mínimo, duas seguradoras, conforme registrado na Superintendência de Seguros Privados (Susep) ou órgão que venha a substituí-la.

45. Quanto ao primeiro ponto supra, o Exmo. Ministro-Relator esclareceu em seu voto (peça 58, p. 14 a 16):

39. Assim, entendo que o tratamento dos riscos geotécnicos proposto pela ANTT nos documentos editalícios da concessão BR-381/MG afronta a legislação vigente, ao transferir para a União, de forma ampla e integral, riscos que compõem a natureza do negócio de concessões rodoviárias.

40. Para além da ilegalidade em tela, manifesto minha concordância com a análise empreendida pela unidade técnica de que, sob a ótica da regulação, o desenho contratual não incentiva o tratamento preventivo dos casos críticos nem a adoção das melhores soluções de engenharia para as situações de maior complexidade geotécnica na BR-381/MG. Isso porque a redação proposta pela Agência dá azo a comportamentos oportunistas da futura concessionária, seja por meio da classificação indevida dos taludes como de “baixa probabilidade de instabilidade geológica”, execução de obras de contenção com grau de segurança aquém do desejável e/ou descuido com as rotinas de inspeção e monitoramento das encostas e dos dispositivos de drenagem.

41. Esses procedimentos, claramente contrários ao interesse da coletividade, seriam potencializados pela expectativa de cobertura – pelo erário federal e pelos próprios usuários da via – dos “investimentos e custos adicionais de intervenções decorrentes dos impactos de eventos extraordinários e ordinários de instabilidade geológica”, conforme previsão da minuta contratual. (...)

43. Portanto, considerando que os riscos recaiam sobre a concessionária, ela possui incentivos econômicos para avaliar de maneira mais precisa os custos associados às possíveis intervenções geotécnicas – como a construção de muro de arrimo ou a instalação de cortina atirantada – precificar cenários adversos de acordo com a probabilidade de ocorrência e, a partir dessas premissas, adotar escolhas racionais na gestão da rodovia. Pressupõe-se que a concessionária irá investir em soluções de engenharia compatíveis com a situação particular de cada encosta ou terrapleno, sopesando o potencial de prejuízo em caso de eventual instabilidade e buscando sempre a melhor relação custo-benefício-risco. Por outro lado, caso não haja previsão de responsabilização financeira, provavelmente a concessionária não irá dispensar o mesmo nível de cuidado que a sociedade espera, conforme apontado no relatório da unidade técnica. (...)

47. Ou ainda, não há como se esquecer das graves tragédias que decorreram do rompimento de barragens no Estado de Minas Gerais, em concessões de exploração minerária. Perceba-se que, nestes tristes episódios, caso fosse aplicado o entendimento ora proposto pela ANTT, os eventos seriam prontamente enquadrados como de natureza “extraordinária”, ou seja, aqueles para os quais não importam o estágio contratual, a localização em que tenham ocorrido e se as estruturas foram construídas ou não pela concessionária. Logo, caberia à União – e não às empresas mineradoras – a responsabilidade financeira pelos danos advindos das falhas geotécnicas, inclusive “investimentos e custos adicionais”, para os quais não há definição clara na minuta de contrato.

46. Verifica-se, assim, que a determinação visa a eliminar falha identificada no mecanismo de atribuição de riscos, de modo a incentivar que a futura concessionária realize importantes intervenções preventivas.

47. A ANTT trouxe, na minuta do contrato ora sob exame, nova redação de metodologia de alocação dos acidentes geotécnicos, a seguir (peça 97, p. 82 a 84):

22.6.4 A Concessionária é exclusivamente responsável pelos impactos de todos os acidentes geotécnicos não considerados extraordinários. No caso de acidentes classificados como extraordinários, estes serão compartilhados com o Poder Concedente, conforme previsto na subcláusula 22.6.5 e 22.6.6.

22.6.5 Somente podem ser considerados acidentes geotécnicos extraordinários movimentos de massa do tipo queda, tombamento, rolamento, deslizamento rotacional ou translacional, corridas de massa, subsidência ou colapsos, ocorridos dentro e fora da faixa de domínio que afetem a faixa



*de domínio, excluídos aqueles ocorridos em locais que:*

- (i) tenham sofrido intervenções em obra de ampliação de capacidade executado pela Concessionária, concluídas ou em execução;*
- (ii) iriam sofrer intervenções em obra de ampliação de capacidade, atrasadas por responsabilidade da Concessionária;*
- (iii) tenham apresentado indícios prévios de instabilidade, detectados pela ANTT a partir do 3º (terceiro) ano de Concessão, e nos quais a Concessionária ainda não tenha realizado o tratamento da inconformidade e este tenha sido devidamente aceito pela ANTT;*
- (iv) tenham apresentado indícios prévios de instabilidade, identificados pela Concessionária com nível de risco superior a RI no último relatório de monitoração de terraplenos e estruturas de contenção disponível, e não tenham sido tratados em prazo razoável de forma emergencial e definitiva. Entende-se como prazo razoável aquele necessário para a mobilização e realização dos serviços emergenciais e definitivos, independentemente dos prazos estabelecidos para o cumprimento de Parâmetros de Desempenho.*

*22.6.6 Os custos das intervenções necessárias à restauração da normalidade em taludes objeto de acidentes geotécnicos classificados pela ANTT como extraordinários serão compartilhados da seguinte forma:*

- (i) a responsabilidade pela limpeza da área e desobstrução do leito estradal é integral e exclusiva da Concessionária;*
- (ii) caso haja impacto na receita da Concessão devido a acidentes geotécnicos, esse impacto será tratado exclusivamente pelo Mecanismo de Compartilhamento do Risco de Demanda;*
- (iii) a construção de rotas alternativas, o tratamento e estabilização do talude, a reconstrução do leito estradal, as movimentações de material, a reconstrução e reconformação de dispositivos de drenagem, o tratamento das áreas degradadas e possíveis indenizações em consequência do evento serão compartilhados entre Concessionária e Poder Concedente, segundo a regra:*
  - (a) a Concessionária arcará com 20% (vinte por cento) dos custos;*
  - (b) o restante dos custos, ou seja, 80% (oitenta por cento), assumido pelo Poder Concedente.*

48. *A minuta dispõe também, de forma separada, em tópico anterior, de escopo mais amplo (peça 97, p. 82 a 84):*

*22.5 Riscos relativos ao cumprimento das obrigações contratuais*

*22.5.1 A Concessionária assume integral e exclusivamente a responsabilidade pelos seguintes riscos relacionados à Concessão, os quais, caso ocorram, não serão considerados como causa de desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato: (...)*

- (ii) ocorrência de caso fortuito ou força maior, salvo nas hipóteses da subcláusula 22.1.2 ou caso o fato gerador não seja segurável no Brasil por, no mínimo, duas seguradoras, 2 (dois) anos antes da data da ocorrência, conforme registrado na Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) ou órgão que venha a substituí-la.*

49. *Nesses termos, a concessionária é exclusivamente responsável pelos impactos de todos os acidentes geotécnicos não considerados extraordinários (subcláusula 22.6.4), e são elencados como acidentes extraordinários os movimentos de massa do tipo queda, tombamento, rolamento, deslizamento rotacional ou translacional, corridas de massa, subsidência ou colapsos, ocorridos dentro e fora da faixa de domínio que afetem a faixa de domínio, com as exceções enumeradas na transcrição supra (subcláusula 22.6.5).*

50. *Trata-se de inovação trazida pelo modelo regulatório da 5ª Etapa de Concessões de Rodovias Federais, examinada nestes autos, naquele referente ao projeto da Rota dos Cristais, TC 032.395/2023-0 (Exmo. Ministro-Relator Aroldo Cedraz), mencionado, inclusive, na citada Nota Técnica 1971/2024/GEREG/SUCON/ANTT (item 26 acima, Nota Técnica à peça 105), e no processo de Relatório de Acompanhamento das Rodovias BR-262/MG – Rota do Zebu – e BR-153/262/GO/MG – Rota Sertaneja (TC 005.373/2022-0, Exmo. Ministro-Relator Walton Alencar*

Rodrigues).

51. *Naquela Nota Técnica 1971, que deu origem às disposições contratuais supratranscritas, registrou-se, com relação às determinações dos subitens 9.1.1 e 9.1.2 aqui consideradas (peça 105, p. 6 – sic):*

4.23. *Considerando o perfil geológico do segmento rodoviário a ser concedido e o histórico de eventos de instabilidade geotécnica registrado pelo DNIT, entende-se que esta determinação deve ser parcialmente revista, como forma de diminuir a percepção de risco dos investidores interessados no projeto de concessão.*

52. *Apesar disso, ali expôs-se também que a nova redação “já incorpora um importante aperfeiçoamento apontado pela equipe técnica do TCU no Relatório Preliminar de auditoria do projeto da Rota dos Cristais, que é a substituição, no inciso iv, do conceito de “indícios de instabilidade” pela notação de classificação de riscos utilizada pelo PER, em que os taludes são classificados em categorias de risco R1 a R4” (peça 105, p. 6).*

53. *Nos mais recentes exames do tema, ante a disposições de mesma essência das subcláusulas acima transcritas, a unidade apresentou propostas nos termos seguintes (TC 032.395/2023-0, peça 69, p. 54, e TC 005.373/2022-0, peça 141, p. 43, respectivamente):*

*Rota dos Cristais*

385. *Com isso, propõe-se determinar à ANTT que, no intuito de melhor definir o subitem “iv” da cláusula 22.6.6 da minuta contratual, acrescente como excludente dos acidentes extraordinários os acidentes geotécnicos ocorridos nos pontos classificados com nível de risco 2 ou 3 no último relatório de monitoração de terraplenos e estruturas de contenção disponível, ou com nível de risco maior que R1 nos relatórios de monitoração de terraplenos e contenções previstos no PER e adequo o MEF, conforme exemplo de redação a seguir:*

*22.6.6. Não serão considerados extraordinários os acidentes geotécnicos em taludes que: (...)*

*iv) tenham apresentado indícios prévios de instabilidade, identificados pela Concessionária e não tratados em prazo razoável de forma emergencial e definitiva, ou que tenham sido classificados com nível de risco 2 ou 3 no último relatório de monitoração de terraplenos e contenções disponível, ou com nível de risco maior que R1 nos relatórios de monitoração de terraplenos e contenções previstos no PER.*

*Rotas do Zebu e Sertaneja*

257. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior propondo:*

*a) 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:*

*a.1) no intuito de melhor definir o subitem “iv” da cláusula 22.6.6 da minuta contratual, acrescente como excludente dos acidentes extraordinários os acidentes geotécnicos ocorridos nos pontos classificados com nível de risco 2 ou 3 no último relatório de monitoração de terraplenos e estruturas de contenção disponível, ou com nível de risco maior que R1 nos relatórios de monitoração de terraplenos e contenções previstos nos PERs e adequo os MEFs, conforme exemplo de redação apresentado;*

54. *Assim, ainda que nos presentes autos a ANTT não tenha ainda atendido à pretérita determinação, quanto à alocação de riscos de acidentes geotécnicos em geral, a redação da minuta contratual ora examinada atende às propostas de determinações formuladas pela unidade técnica no âmbito dos exames mais recentes (Rota dos Cristais, TC 032.395/2023-0, e Rota do Zebu e Rota Sertaneja, TC 005.373/2022-0).*

55. *Entretanto, tais propostas ainda não foram apreciadas pelos respectivos Ministros-Relatores e pelo TCU.*

56. *Em razão disso, embora a redação apresentada pela ANTT não atenda ao disposto no subitem 9.1.1 ora examinado, cabe aguardar decisão do TCU em relação ao modelo de alocação de*

*riscos de acidentes geotécnicos em geral, para então aplicar uniformemente seu entendimento aos processos envolvidos, inclusive ao presente.*

### **C.2. Subitem 9.1.2**

57. *Diferentemente do subitem 9.1.1, voltado à alocação de riscos de acidentes geotécnicos em geral, o subitem 9.1.2 restringe-se ao TH-53, dando-lhe tratamento próprio.*

58. *Trata-se de determinação à ANTT para que ajuste os documentos editalícios, de forma a restringir a “alocação excepcional de riscos geotécnicos ao poder concedente” às seguintes condicionantes, observadas cumulativamente:*

*a) limitação geográfica ao trecho TH-53, entre o km 285,08 e o km 314,2;*

*b) limitação temporal até o final do 24º mês após a data de assunção da rodovia pela concessionária, contados ininterruptamente;*

*c) parcela imputável ao poder concedente limitada aos custos referentes à desobstrução/refazimento/reconstrução das estruturas afetadas, desde que os eventos de instabilidade geotécnica não tenham sido resultado de intervenções da concessionária ou de terceiros; e*

*d) eventuais custos adicionais serão de responsabilidade da concessionária, em qualquer caso, conforme previsão do art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995.*

59. *O voto do Exmo. Ministro-Relator esclarece acerca da situação excepcional do TH-53 (peça 58, p. 16 e 17):*

*49. Embora, como já explanado, a possibilidade de responsabilização do poder concedente pelos eventos de instabilidade geológica – como regra geral – deva ser extirpada dos documentos editalícios, entendo que, no caso concreto, deve ser sopesada a possibilidade de algum compartilhamento de riscos geotécnicos entre a concessionária e o poder concedente, decorrente de situação bastante específica, que passo a abordar.*

*50. Como relatado pela AudRodovia, o trecho conhecido por TH-53 encontra-se atualmente em obras sob responsabilidade do Dnit, por meio do Contrato TT-412/2016, firmado com o Consórcio Brasil-Mota-Engesur. Conforme a unidade, haveria indefinição se, ao final do mencionado contrato, restaria algum ponto de escorregamento (ou o quantitativo deles) no referido trecho para que seja(m) recuperado(s) pela futura concessionária.*

*51. Considerando o histórico do TH-53, no qual se verificaram eventos de instabilidade geotécnica em alguns pontos, bem como a circunstância de que a concessionária deverá assumir a rodovia com obras recém-concluídas pelo consórcio contratado pelo Dnit, entendo cabível, para essa situação específica, o compartilhamento de riscos, desde que observadas certas condicionantes e limitações.*

*52. O período proposto pela ANTT de 24 meses após a data de assunção do contrato – referente aos Trabalhos Iniciais – coincide com o prazo previsto para tratamento das estruturas de maior risco (R4) e mostra-se adequado para que a concessionária assumira a responsabilidade integral pela ocorrência de eventos adversos, a partir do 1º dia do 3º ano da concessão. Repilo, entretanto, a qualificação de “ordinários” aos episódios de instabilidade que ocorrerem nesse interregno de tempo no TH-53, por falta de precisão metodológica e dubiedade de sentido.*

*53. Quanto à partição dos riscos, cabe ponderar que é a concessionária – e não o poder concedente – que estará efetivamente incumbida da administração diuturna da rodovia on site. Logo, é a empresa que terá melhores condições de avaliar a necessidade de, por exemplo, empregar sinalização de advertência, controlar o tráfego em pontos críticos e adotar medidas preventivas para com os usuários da via, particularmente quando as condições meteorológicas favorecerem a ocorrência de instabilidades geotécnicas.*

*54. Nesse sentido, entendo que a responsabilidade do poder concedente deve se limitar aos custos referentes à desobstrução/refazimento/reconstrução das estruturas afetadas por instabilidades geotécnicas no trecho em questão, sem prejuízo de que seja apurado, posteriormente, o eventual direito de regresso da União perante o consórcio atualmente contratado pelo Dnit. Quanto aos*

*custos associados a possíveis danos patrimoniais ou morais da própria concessionária e de terceiros, indubitavelmente devem ficar a cargo da empresa delegatária do serviço público, por decorrência do art. 1º, inciso II da Lei 8.987/1995 e da possibilidade de ação efetiva da concessionária para tratar e mitigar esses riscos.*

60. *A minuta contratual ora examinada, entretanto, não traz tratamento particular para o TH-53 (ou Lote 3.1). Ademais, ainda que a redação do novo modelo de alocação de riscos de acidentes geotécnicos, de caráter geral, até pudesse contemplar algum sentido da determinação do subitem 9.1.2, em aspectos aplicáveis àquele segmento específico, a cumpriria apenas quanto à consideração de eventos até o segundo ano da concessão, pois, nos demais aspectos (subcláusulas 22.6.4, 22.6.5 e 22.6.6 transcritas ao item 47 acima, e minuta completa à peça 97):*

*a) não traz disposições limitadas a eventos situados no trecho TH-53;*

*b) extrapolaria a limitação dos custos da parcela imputável ao poder concedente, e não excetua eventos resultado de intervenção de terceiros; e*

*c) atribuiria eventuais custos adicionais ao Poder Concedente, ainda que compartilhados.*

61. *Na dita Nota Técnica 1971/2024, inclusive, registrou-se entender que as determinações dos subitens 9.1.1 e 9.1.2 deveriam ser parcialmente revistas, “como forma de diminuir a percepção de risco dos investidores interessados no projeto de concessão” (item 51 acima) e, com relação ao TH-53, expõe-se, em seguida (peça 105, p. 6 – sic):*

*4.24. Assim, o que se propõe é que o contrato dê um endereçamento objetivo às hipóteses de eventos geotécnicos extraordinários, que ensejarão a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos custos associados à recomposição dos taludes impactados por estes eventos. Trata-se da inserção, neste projeto, do mesmo modelo de alocação de risco contido nos demais projetos de concessão da 5ª Etapa, com uma diferença específica, qual seja a previsão de um waver de 2 anos após a assunção de rodovias para que a concessionária possa realizar seus próprios levantamentos e planejar suas intervenções. Destaca-se que a versão previamente aprovada pelo Tribunal de Contas previa a incidência deste waver apenas no segmento homogêneo TH-53. No entanto, considerando o perfil geológico da rodovia, considera-se como adequado estender esta previsão para todo o trecho concedido.*

62. *Ainda que as regras gerais constantes da minuta estejam em exame mais avançado em outros processos deste Tribunal (conforme narrado no subtópico anterior), apenas os presentes autos têm em seu escopo aquele segmento de características mais peculiares, TH-53, o qual foi objeto de exames reiterados, desde o citado precedente TC 028.116/2020-8, apenso ao presente (histórico supra), analisadas, inclusive, manifestações dos gestores referentes à alocação dos riscos ali identificados. Daí decorre a específica tutela da alocação de riscos referentes àquele subtrecho, subitem 9.1.2 (assim como o subitem 9.1.3, tratado a seguir).*

63. *Apesar disso, as regras gerais apresentadas consideram amplamente as possibilidades de acidentes geotécnicos, classificando-as em diversos níveis de risco, e mostram-se aderentes às propostas de determinações formuladas pela unidade técnica no âmbito dos exames mais recentes (Rota dos Cristais, TC 032.395/2023-0, e Rota do Zebu e Rota Sertaneja, TC 005.373/2022-0).*

64. *Todavia, aquelas propostas ainda não foram apreciadas pelos respectivos Ministros-Relatores e pelo TCU.*

65. *Portanto, constatado que a minuta ora analisada não atende ao disposto no subitem 9.1.2, porém tendo-se observado sua aderência às propostas mais recentemente elaboradas pela unidade técnica com relação ao tema, cabe aguardar decisão do TCU em relação ao modelo de alocação de riscos de acidentes geotécnicos em geral, para então aplicar uniformemente seu entendimento aos processos envolvidos, inclusive ao presente.*



**C.3. Subitem 9.1.3**

66. Por meio do subitem 9.1.3 determinou-se à ANTT que ajuste os documentos editais, de forma a descrever detalhadamente:

a) no Programa de Exploração da Rodovia (PER), os elementos a seguir, localizados no trecho TH-53, que necessitam de intervenção da concessionária:

a.1) os taludes;

a.2) os terraplenos;

a.3) as estruturas de contenção; e

b) preveja os custos correspondentes na Modelagem Econômico-Financeira (MEF).

67. Conforme visto no subtópico anterior, o citado trecho TH-53 (ou Lote 3.1) corresponde aos km 285,080 e 314,200. Consta do PER que “a concessionária deverá concluir as obras de duplicação já iniciadas pelo Dnit no trecho” entre os km 286,530 e 314,360, indicando-se toda essa extensão como obras de duplicação remanescentes (peça 100, p. 11, 27 e 36). Assim, a descrição detalhada conforme determinada envolve, por conseguinte, descrição também dos demais custos referentes àquela duplicação.

68. Ainda com relação ao PER, observa-se aderência ao subitem 9.1.3 no referente aos taludes, ao dispor, em seguida, que “a concessionária deverá realizar as obras de estabilização de taludes, incluindo a conclusão de intervenções já iniciadas, no trecho de duplicação, indicadas nas localizações descritas” na Tabela 6 daquele documento, a qual indica 28 pontos entre os km 285,800 e 312,020, a serem concluídas até o 3º ano da concessão (peça 100, p. 11 e 12). Já havia previsão similar no PER anteriormente analisado, porém com indicação de apenas doze pontos (peça 21, p. 21 e 22).

69. Entretanto, não se localizaram descrições detalhadas referentes a terraplenos e estruturas de contenção no TH-53 que necessitam de intervenções da concessionária, ainda que sejam objeto, de forma generalizada, de parâmetros de desempenho (peça 99, p. 26 a 29).

70. Considerando que, além do tratamento das instabilidades, consta do PER e da Nota Técnica 15/2024/SUROD-INFRA/DIPLAN-INFRA/DIREX-INFRA/CONSAD-INFRA/AG-INFRA que há novas duplicações a se realizarem, pela concessionária, no segmento (peça 100, p. 11 e 27, e peça 103, p. 7 e 9), não se pode inferir que todos os terraplenos e estruturas de contenção referentes a tal duplicação componham as intervenções de estabilização dos 28 taludes indicados no PER.

71. Portanto, o PER não se mostra aderente ao subitem 9.1.3, quanto à descrição detalhada dos terraplenos e estruturas de contenção.

72. Quanto à MEF (arquivo inserido nos autos como “item não digitalizável” da peça 94), com relação à ampliação de capacidade naquele segmento (no arquivo da MEF identificado como “TH53” ou “381B\_MG-13”), após contatos, em 4/4/2024, com a Superintendente de Projetos Rodoviários da Infra S.A., localizaram-se valores correspondentes ao tratamento dos 28 pontos de instabilidade (em planilha denominada “Aux\_Orç”), totalizando R\$ 554.441.472,47:

12 Obras remanescentes						
Tratamento de interferência com o gasoduto da GASMIG do Lote 3.1 DNIT	R\$	18.341.924,56		mai/12	2,398204642	
13º ponto de instabilidade das obras do DNIT	R\$	44.986.150,50		mai/12	2,398204642	R\$ 107.885.994,95
14º ponto de instabilidade das obras do DNIT	R\$	68.116.210,84		mai/12	2,398204642	R\$ 163.356.613,03
(4, 5, 7, 8, 10 11 e 12) pontos de instabilidade das obras do DNIT	R\$	82.194.572,01		mai/12	2,398204642	R\$ 197.119.404,14
19 Novos pontos de instabilidades que surgiram em razão das chuvas ocorridas no início de 2023.	R\$	86.000.000,00		out/22	1,000923958	R\$ 86.079.460,35
<b>Total</b>						<b>R\$ 554.441.472,47</b>

73. A monta de fato compõe, na MEF, as obrigações previstas para até o 3º ano da concessão, inclusive com a anotação “obras remanescentes Dnit” (arquivo da MEF inserido nos autos como

“item não digitalizável” da peça 94, planilha “CAPEX”, célula H10).

74. Tais informações, entretanto, são insuficientes para se inferir que esses valores de fato correspondem não apenas ao tratamento dos taludes, também às duplicações a serem realizadas pela concessionária no TH-53, inclusive eventuais outros terraplenos e contenções inerentes à ampliação de capacidade.

75. Essa inexistência verificada na MEF foi objeto de contato telefônico também junto à Superintendência de Concessão da Infraestrutura, da ANTT (SUCON), porém as explicações obtidas não lograram elucidá-la, dado não se ter apontado se já estaria incluída na modelagem estimativa de valor correspondente às duplicações a serem executadas no segmento TH-53, previstas no PER e na citada Nota Técnica 15/2024 da Infra S.A. (peça 100, p. 11 e 27, e peça 103, p. 7 e 9).

76. Assim, não resta claro na documentação examinada se os valores acima incluem, além do tratamento dos taludes, também as duplicações a serem realizadas pela concessionária no TH-53, inclusive eventuais outros terraplenos e contenções inerentes àquela ampliação de capacidade.

77. Portanto, conclui-se caber determinar, também no âmbito do presente projeto, que conste do PER descrição detalhada, dos terraplenos e estruturas de contenção localizados no TH-53 que necessitam de intervenção da concessionária, e que se considerem, na MEF, todos os custos referentes à duplicação a ser realizada naquele trecho.

#### **C.4. Subitem 9.1.4**

78. Por meio do subitem 9.1.4 determinou-se à ANTT que exclua dos documentos editalícios a previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente (Cláusula 8.3.3 do Edital), por consistir em tratamento não isonômico no processo licitatório, sem amparo legal.

79. A exigência de manutenção do capital social em nível compatível com as necessidades econômico-financeiras do empreendimento é fundamental para a sustentabilidade financeira de qualquer contrato de concessão, devendo, portanto, ser analisada criteriosamente pelos órgãos reguladores.

80. Se por um lado, não deve ser imposta exigência desnecessária ao parceiro privado, o que elevaria seus custos em demasia, por outro lado, a ausência de comprometimento de capital da concessionária pode comprometer a capacidade da concessionária cumprir suas obrigações e causar desalinhamento de interesses entre o parceiro privado, o poder concedente e os usuários.

81. Nas minutas de documentos jurídicos anteriormente encaminhadas ao TCU (peças 26 a 28), eram previstas cláusulas que permitiam que a exigência de integralização de capital pelo parceiro privado fosse reduzida, em algumas situações, como captação de capital de terceiros para pagamento do lance, antecipação do início da cobrança de pedágio e execução dos investimentos inicialmente previstos.

82. Em relação à previsão de redução da exigência de capital social em decorrência da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente, foi determinada, por meio do ora examinado subitem 9.1.4, que fosse excluída tal possibilidade dos documentos editalícios.

83. Em seu voto, o Exmo. Ministro-Relator Antonio Anastasia registrara que a possibilidade de redução de até 50% do valor do lance em decorrência da captação de capital de terceiros, além de desincentivar a participação de empresas com estrutura de capital majoritariamente próprio, cria desigualdade de tratamento entre licitantes, o que não é previsto na legislação (peça 58, p. 20):

71. Passando agora à discussão das inovações propostas pela ANTT, especificamente sobre a cláusula 8.3.3 da minuta do edital, que permite reduzir em até 50% o valor do lance em decorrência da captação de capital de terceiros, considero que os argumentos apresentados pela ANTT não são suficientes para justificar a existência do mecanismo. O dispositivo, além de

*desincentivar a participação de empresas com estrutura de capital majoritariamente próprio – compelindo-as a tomarem empréstimos para ofertar lances fictícios – cria também uma desigualdade de tratamento entre as licitantes, não prevista na legislação.*

84. *Afirmara, adicionalmente, não haver empecilho para que a empresa se financie com capital de terceiros, ponderando, no entanto, não ter ANTT apresentado razão para incentivar tal conduta. Asseverara então que, sob a ótica do poder público, não há benefício em se privilegiar no leilão uma licitante mais endividada do que as demais, e que a forma como a empresa se financia é peculiar a cada organização (peça 58, p. 20 e 21):*

*73. Não há empecilho para a empresa se financiar com capital alheio para participar do leilão, entretanto não foi demonstrado por quê essa conduta deveria ser incentivada. A mencionada cláusula também não interfere na possibilidade de as proponentes buscarem a solução financeira para o projeto previamente ao leilão. Na prática, o dispositivo apenas constrange as licitantes a se endividarem perante terceiros, pois assim podem anunciar lances artificialmente maiores do que aqueles que estão efetivamente dispostos a integralizar no capital social.*

*74. A afirmação de que os agentes financiadores teriam melhores condições de avaliar a capacidade de geração de caixa dos potenciais licitantes não autoriza a transferência das atribuições fiscalizatórias da Agência – previstas na Lei 10.233/2001 – para essas entidades financiadoras, ainda que se trate de bancos públicos. Destaco que esses agentes são estranhos à relação entre o poder concedente e a empresa delegatária, não figurando no contrato de concessão, portanto entendo que as tratativas entre os interessados em explorar a concessão e os verdadeiros proprietários do capital devem, a priori, estar fora do escopo de atuação da ANTT.*

*75. Sob a ótica do poder público, não há benefício em se privilegiar no leilão uma licitante mais endividada do que as demais, ou seja, com nível mais elevado de compromissos assumidos junto a agentes financiadores, tais como pagamento de juros, amortização, encargos de dívidas ou empréstimos, conforme cláusula 8.3.3.i (peça 28, p. 22). Considerando que a forma como a empresa se financia é peculiar a cada organização, variando conforme decisões subjetivas de seus sócios, não há amparo para tratamento diferenciado devido à proporção de capital de terceiros, como se verifica no caso concreto. Além de não haver respaldo legal para esse tipo de priorização, o art. 3º, inciso IV, da Lei de Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019) veda o tratamento não isonômico quanto a atos de liberação da atividade econômica – como o grau de alavancagem da empresa – cuja decisão cabe aos agentes privados.*

85. *Contudo, mesmo após a determinação de exclusão, persiste, na nova versão dos documentos apresentada, previsão editalícia de termos seguintes (peça 96, p. 22).*

*8.3.3 Caso ocorra captação líquida de capital de terceiros para o Aporte de Recursos Vinculados antes da assinatura do Contrato, o capital social a ser subscrito e integralizado será reduzido proporcionalmente ao valor de captação líquida de capital de terceiros até o limite de 50% (cinquenta por cento) do valor relativo ao Aporte de Recursos Vinculados. Considera-se captação líquida de capital de terceiros a diferença entre (a) os recursos financeiros transferidos para a Concessionária oriundos de contratos de abertura de crédito, emissão de debêntures, nota promissória, entre outros, estabelecidos pela Concessionária com parte não relacionada ao seu grupo econômico, com prazo superior a 2 (dois) anos; e (b) pagamentos feitos a título de juros, amortização e encargos de dívidas ou empréstimos assumidos pela Concessionária.*

86. *Assim, verifica-se que minuta de edital ora examinada ainda não atende à determinação 9.1.4 do Acórdão 1.142/2023-Plenário, cabendo, portanto, realizar também tal determinação no âmbito do presente projeto, para que a ANTT promova sua adequação excluindo dos documentos editalícios a previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente (Cláusula 8.3.3 do Edital), por consistir em tratamento não isonômico no processo licitatório, sem amparo legal.*

#### **C.5. Subitem 9.1.5**

87. *Por meio do subitem 9.1.5 determinou-se à ANTT que exclua dos documentos editalícios a*

*previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da antecipação da abertura das praças de pedágio (Cláusula 8.5 do Edital), por ausência de amparo legal.*

88. *O Exmo. Ministro-Relator registrara não terem sido apresentados pela Agência argumentos plausíveis para justificar a inclusão de tal mecanismo de redução das exigências de capital social (peça 58, p. 21):*

*78. De antemão, registro que não foram apresentados argumentos plausíveis para embasar o mecanismo de redução do capital social sub examine. Ressalto que se trata de uma intervenção de grande magnitude na dinâmica da concessão – redução de até metade do capital social subscrito e integralizado – passível de ser aplicada antes de completado o 1º ano de contrato. A relevância do dispositivo recomenda que sejam realizados estudos mais aprofundados sobre suas possíveis implicações.*

*79. Como a unidade técnica apontou, ao final do 1º ano sequer há previsão de conclusão dos trabalhos iniciais pela concessionária, ou seja, os benefícios que poderia haver para a sociedade nesse prazo exíguo seriam mínimos, desproporcionais ao incentivo proposto para a concessionária. Não há como se admitir que a abertura antecipada das praças de pedágio e o início de recolhimento das tarifas traduzam o que os usuários da rodovia esperam da concessão, portanto não se vislumbra alinhamento do mecanismo da cláusula 8.5 com o interesse público.*

*80. Diferente do que alega a ANTT, a premissa de que a receita tarifária adicional devido à abertura antecipada das praças seria “recurso novo” não autoriza automaticamente a redução do capital social. Cabe destacar que a concessionária não exerce apenas uma função arrecadatória, permanecendo ela vinculada ao cumprimento de uma série de obrigações contratuais ao longo da concessão, para as quais necessita de lastro financeiro compatível.*

*81. Em acréscimo, cabe registrar que a abertura das praças de pedágio já se configura, de per si, como um objetivo imediato da concessionária após a assunção da rodovia, pois somente a partir de então irá auferir receitas para o fluxo de caixa. Logo, segundo a teoria da regulação, não há necessidade de se oferecer outros benefícios à empresa visando antecipar esse marco contratual. De outra forma, deve-se prever incentivos para que a concessionária adote procedimentos que sejam do interesse dos usuários da rodovia e para os quais ela não tem uma propensão natural a executar.*

89. *Conforme as minutas de edital e de contrato (peças 96 e 97), foi retirada a previsão de redução de capital social a ser integralizado em função da antecipação da abertura de praças de pedágio.*

90. *Portanto, o novo projeto mostra-se aderente ao subitem 9.1.5.*

#### **C.6. Subitem 9.1.6**

91. *Por meio do subitem 9.1.6 determinou-se à ANTT que, caso decida manter o nível de cumprimento do Programa de Exploração da Rodovia (PER) como critério a ser observado para redução do capital social (Cláusula 24.5 do Contrato), ajuste os documentos editalícios, de forma a esclarecer que:*

*a) o nível de cumprimento deverá ser alcançado individualmente em cada capítulo que compõe o PER, e;*

*b) o benefício da última faixa de desconto – 75% do capital social inicial ou percentual menor – somente será concedido caso seja verificado o cumprimento:*

*b.1) de 100% em cada capítulo; e*

*b.2) obrigatoriamente de 100% do item 3.2-Frente de Ampliação de Capacidade.*

92. *Conforme consta na subcláusula 25.5 da nova minuta de contrato, a ANTT optou por manter o nível de cumprimento do PER como critério a ser observado para redução do capital social.*

93. *No entanto, o regramento ali disposto não atende ao disposto na determinação do TCU (peça 97, p. 89 e 90 – grifos naquela peça):*



25.5 Se verificado o cumprimento acumulado de no mínimo 90% (noventa por cento) do PER a ser executado até o 8º (oitavo) **Ano de Concessão**, o capital social integralizado, nos termos do **Edital**, poderá ser reduzido conforme a seguinte tabela:

Ano de <b>Concessão</b> com apuração do cumprimento acumulado do PER $\geq$ 90%	% mínimo do capital social a ser mantido
1	100,00%
2	100,00%
3	87,50%
4	75,00%
5	62,50%
6	50,00%
7	37,50%
8 a 30	25,00%

25.5.1 Para efeito da verificação do cumprimento do **PER**, serão considerados os percentuais de execução física da obra ou serviços apurados pela **ANTT**, em acordo com a apuração feita para fins de aplicação do **Fator D**, conforme previsto nas subcláusulas 8.2.2 e 8.3.1 do **Contrato**.

94. Apesar de concordar quanto à lógica por trás do dispositivo, o Exmo. Ministro-Relator Antonio Anastasia, em seu voto, registrara que o mecanismo precisa de aperfeiçoamentos (peça 58, p. 22):

83. Ainda no que tange aos mecanismos de redução do capital social, passo a abordar o tratado na subcláusula 24.5 da minuta do contrato. O dispositivo prevê desconto percentual progressivo no capital social, face ao cumprimento acumulado mínimo de 90% do PER. Conforme proposto pela ANTT, a partir do oitavo ano até o final da concessão, poderia ser atingido o piso mínimo de 25% do capital social a ser mantido integralizado.

84. Desde já, manifesto minha concordância quanto à lógica por trás do dispositivo. Com o transcorrer do contrato, é razoável afrouxar as exigências financeiras, obviamente se a delegatária estiver adimplente com as obrigações pactuadas. Isso se aplica não apenas a concessionárias que detenham capital de terceiros, pois, ainda que se trate de recurso próprio, a liberação dessa margem permite à empresa investir em novos negócios ou aplicar o dinheiro no mercado, trazendo eficiência alocativa à Economia. A dificuldade reside no desenho do mecanismo, de modo a evitar desvios e descompasso na consecução dos objetivos contratuais.

85. Para justificar o dispositivo em comento, a Agência informa que, até o 8º ano, há previsão de desembolso de 81% do Capex para investimentos (peça 51, p. 29). Entretanto, a proposta da cláusula 24.5 do contrato não é necessariamente proporcional ao investimento realizado. Conforme proposto pela ANTT, a taxa de desconto no capital social cresce ao longo dos anos – até 75%, a partir do 8º ano de concessão – desde que atendido o cumprimento acumulado de 90% do PER.

95. Assim, segundo o entendimento do Exmo. Ministro-Relator, a metodologia utilizada para verificação do cumprimento da execução do contrato deve ser aprimorada, uma vez o PER estabelece diversas obrigações a serem cumpridas que, muitas vezes, são auferidas em documentos produzidos ou providenciados pela própria concessionária, havendo o risco de que, ainda que 90% do PER estivesse sendo cumprido de acordo com a metodologia estabelecida no contrato, fossem descumpridas obrigações de maior impacto para a sociedade, como as obras de ampliação de capacidade, e ainda assim fosse permitida a redução do capital social (peça 58, p. 22):

86. O PER (Programa de Exploração da Rodovia) é um caderno de obrigações subdividido em vários capítulos, como: 3-Frentes da Concessão, 4-Monitoração e Relatórios, 5-Gestão Ambiental e 6-Desocupação da Faixa de Domínio (peças 20 e 21). Segundo a unidade técnica, o alcance de 90% do PER não seria difícil, já que engloba não apenas as obras de ampliação de capacidade e melhorias, mas todos os serviços rotineiros de operação e conservação, cuja verificação do cumprimento, muitas vezes, é obtida por documentos providenciados pela própria concessionária (peça 53, p. 62). Além disso, o “cumprimento acumulado do PER” poderia mascarar execução insatisfatória dos investimentos de maior impacto para a sociedade, o que seria compensado por

outros objetivos mais fácil de serem alcançados, porém de baixa prioridade para os usuários.

87. Manifesto-me de acordo com o entendimento expresso pela AudRodovia, no sentido de que o mecanismo em tela precisa de ajustes. Idealmente, a possibilidade de redução do capital social deveria estar atrelada a índice aferível que retrate a realização de investimentos efetivos no decorrer do contrato, pois esses objetivos são críticos para o sucesso da concessão. Entretanto, caso se mantenha a opção pelo acompanhamento em termos de percentual de cumprimento do PER, não há razão para se admitir percentual abaixo de 100%, a ser observado em cada um dos capítulos que compõem o documento, para se alcançar os níveis mais elevados de desconto. Caso contrário, não haverá incentivo para a concessionária cumprir integralmente os objetivos contratados, mas apenas para cumpri-los parcialmente.

96. Não está previsto nos novos documentos encaminhados pela Agência que o nível de cumprimento seja alcançado individualmente para cada capítulo que compõe o PER, tampouco que o atingimento da última faixa de desconto, de 75% do capital social inicial, seja condicionado ao cumprimento de 100% de cada capítulo do PER e, obrigatoriamente, 100% do item Frente de Ampliação de Capacidade.

97. Portanto, verifica-se não estar o novo projeto aderente ao teor do subitem 9.1.6 ora examinado, cabendo realizar, também com relação ao presente projeto, similar determinação.

#### **C.7. Subitem 9.1.7**

98. Por meio do subitem 9.1.7 determinou-se à ANTT que, caso decida manter o “Mecanismo de Mitigação de Receita” (Anexo 14 do Contrato), ajuste os documentos editalícios, de forma a:

a) privilegiar parâmetro mais isento e de mais fácil mensuração pelo poder concedente, como o volume de tráfego projetado, ao invés da receita tarifária, como critério de aferição;

b) prever, como requisitos prévios ao pleito de utilização do mecanismo, a serem verificados para o exercício pretendido, admitindo-se o escalonamento ao longo da vigência contratual, a obrigatoriedade de realização de:

b.1) 100% das obras de ampliação e melhorias previstas no PER; além de

b.2) 100% das atividades de frente de manutenção; e

c) prever períodos mais curtos para estimativa de tráfego, a ser recalibrada periodicamente ao longo da concessão, como, por exemplo, em revisões quinquenais ou em caso de acionamento reiterado do mecanismo.

99. O mecanismo de mitigação do risco de receita tem sido adotado pela ANTT em contratos mais recentes com o intuito de compartilhar o risco de demanda que, historicamente, era alocado integralmente ao parceiro privado.

100. O mecanismo, como previsto nas minutas de documentos editalícios ora analisados, visava ao compartilhamento do risco de receita por meio da comparação da Receita Acumulada Ajustada (RA), com as Receitas de Referência (RR) previstas para os trinta anos de prazo contratual. Caso a receita variasse em mais de 10% do previsto, haveria o compartilhamento dos riscos.

101. No Anexo 14 da minuta contratual foram estabelecidas três bandas inferiores de receita (RMin1, RMin2 e RMin3), bem como três bandas superiores de receita (RMax1, RMax2, Max3). Caso a RA ficasse entre a primeira banda inferior e a primeira banda superior, não haveria qualquer compensação, seja em favor da concessionária ou em favor do poder concedente.

102. No entanto, caso a RA de determinado ano ficasse abaixo do RMin1 ou acima do RMax1, haveria compensação parcial, seja em favor da concessionária, seja em favor do poder concedente, nos percentuais de 25%, 50% e 75%, de acordo com a banda de referência.

103. Para ter direito ao mecanismo de mitigação do risco de receita, a concessionária deveria ter concluído ao menos 90% das obras de ampliação de capacidade e melhorias exigíveis pelo PER

até o momento da aferição.

104. *Em análise da unidade técnica, foi apontado que, caso fossem mantidas as regras como apresentadas, haveria risco de que o mecanismo fosse utilizado para compensar receitas não auferidas pela concessionária em razão da inexecução de investimentos e não pela falta de demanda. Tal entendimento foi corroborado pelo Exmo. Ministro- Relator Antonio Anastasia em seu voto (peça 58, p. 23 e 24):*

95. *Passo a votar, adiantando que acompanho as preocupações da área técnica.*

96. *É forçoso reconhecer que o novel “Mecanismo de Mitigação de Risco de Receita” é incongruente com a lógica de assunção de riscos pela concessionária, já tratada no presente voto. Ainda que, aparentemente, haja previsão de bloqueio de parte da receita no caso de uma arrecadação deveras positiva, esses recursos não verteriam automaticamente para a sociedade, mas ficariam adjudicados à Conta de Ajuste da concessão. Em contrapartida, os eventuais “prejuízos” em relação à receita esperada seriam automaticamente compensados, inclusive com a possibilidade de reajuste nas tarifas.*

97. *Adiro ao entendimento expresso pela ANTT em sua manifestação extemporânea (peça 56), no sentido de que a receita tarifária não é o melhor critério para apurar eventual risco de frustração de expectativas. Isto porque, consoante a fórmula proposta no anexo 14 (peça 27, p. 78), existem variáveis que dependem da atuação da concessionária e que podem distorcer significativamente a apuração da receita ajustada, tais como os fatores A, D, E e o Desconto de Usuário Frequente (DUF), além do mecanismo estar calcado apenas nas declarações da principal interessada: a própria concessionária. Portanto, da forma que está delineado, o mecanismo admite brechas para a sua manipulação, sendo que, para o risco que se pretende mitigar, o volume de tráfego representaria um parâmetro mais isento e de mais fácil mensuração pelo poder concedente.*

98. *Conforme ressaltado pela área técnica, há que se atentar ainda para a possibilidade de que a queda da demanda não se origine da própria inação da concessionária, particularmente no trecho da Região Metropolitana de Belo Horizonte, visto que há outra rodovia federal, a BR-262, que representa alternativa de ligação entre a capital mineira e a cidade de Caeté. Na hipótese de a concessionária não realizar os investimentos ou a manutenção no nível previsto para o trecho e, como consequência, o fluxo naturalmente migrar para a outra via, não há como admitir que ela venha a se locupletar com o mecanismo de mitigação de receita. Nesse sentido, entendo que, para pleitear o mecanismo, a concessionária deverá comprovar previamente a realização de 100% das obras de ampliação e melhorias previstas no PER, além de 100% das atividades de frente de manutenção, a serem verificados para o exercício pretendido.*

99. *Por fim, destaco que o mecanismo ora debatido representa uma inovação com potencial de acarretar impactos relevantes na equação econômico-financeira da concessão e no comportamento dos envolvidos. Não foram apresentados estudos aprofundados, tampouco Análise de Impacto Regulatório, logo ainda não se tem ideia de como será a aplicação do dispositivo que, a princípio, deve ser utilizado apenas em situações excepcionais. Nessa linha, considero bastante temerário que o poder concedente pretenda estimar o volume de tráfego e a expectativa de receita para o horizonte de trinta anos, face à imprevisão natural a que estão sujeitos os contratos de concessão.*

105. *Assim, após análise da unidade técnica e manifestações da ANTT, o Plenário do TCU determinou que, caso fosse mantida a previsão do mecanismo, deveriam ser feitos os ajustes descritos no subitem 9.1.7 ora tratado.*

106. *Na nova versão das minutas de documentos jurídicos, a previsão do mecanismo de mitigação do risco de receita foi substituída por uma nova ferramenta, o mecanismo de mitigação do risco de demanda, detalhado no anexo 14 da minuta de contrato (peça 98, p. 79 a 85).*

107. *Assim como determinado, a metodologia passou a utilizar como parâmetro para compartilhamento do risco de demanda o Tráfego Realizado Acumulado (VEQRA) em comparação com o Tráfego Acumulado de Referência (VEQREF).*

108. *Caso haja desvio maior do que 5% entre o tráfego previsto e o tráfego realizado, haverá compartilhamento dos ganhos ou perdas advindos da variação de tráfego, em que 80% será alocado ao Poder Concedente e 20% alocado à concessionária.*

109. *Diferentemente do mecanismo de mitigação do risco de receita previsto na minuta analisada anteriormente, o mecanismo de compartilhamento do risco de demanda não condiciona sua utilização a qualquer execução de investimentos pela concessionária. Isto é, mesmo que não execute nenhuma das obras de ampliação de capacidade e ainda que não sejam executadas as obras de adequação das vias existentes, caso haja frustração de tráfego em mais de 5% frente ao projetado nos estudos de viabilidade, a concessionária fará jus a compensação de 80% do montante arrecadado a menor.*

110. *Apesar disso, o primeiro item da determinação deve ser considerado atendido, uma vez que foi substituído o parâmetro da receita pelo parâmetro do tráfego para compartilhamento do risco de demanda.*

111. *O segundo item, no entanto, não foi atendido. Apesar de o TCU determinar que a exigência do nível de execução dos investimentos para a ativação do mecanismo de mitigação do risco de receita fosse majorada, foi retirada, nas novas minutas de documentos editais, qualquer exigência de execução contratual por parte da concessionária para que seja utilizado o mecanismo de compartilhamento do risco de demanda.*

112. *Isto é, o TCU determinou que o regramento contratual deveria prever obrigatoriedade de realização de 100% das obras de ampliação e melhorias previstas no PER e de 100% das atividades de frente de manutenção, como requisitos prévios ao pleito de utilização do mecanismo, e a nova documentação encaminhada ao TCU, em contraposição, não prevê a necessidade de quaisquer níveis de execução desses investimentos como condição para a aplicação do compartilhamento dos riscos de demanda.*

113. *Também não é atendido, na atualização documental ora examinada, o terceiro item da determinação, pois não foram encontradas cláusulas que previssessem períodos mais curtos para estimativa de tráfego para recalibragem, ou em caso de acionamento reiterado do mecanismo.*

114. *Portanto, verifica-se que o novo material disponibilizado pela ANTT não atende ao teor do subitem 9.1.7, itens (ii) e (iii), cabendo determinar, também para o presente projeto, similares ajustes.*

#### **C.8. Subitem 9.1.8**

115. *Por meio do subitem 9.1.8 determinou-se à ANTT que ajuste a Cláusula 18.2.5 do Contrato – Categoria II – à proposta inicial (50% da TBP) e recalcule a Tarifa Básica de Pedágio para a concessão, de forma a minorá-la para as demais categorias, ou, alternativamente, caso decida manter a isenção tarifária para motocicletas, realize – de forma concomitante à publicação do edital – a Análise de Impacto Regulatório correspondente, nos termos do art. 5º da Lei 13.874/2019 e do art. 6º da Lei 13.848/2019, disponibilizando o resultado do estudo previamente à assinatura do contrato de concessão.*

116. *O Exmo. Ministro-Relator Antonio Anastasia, em seu voto, entende ser contraditório que a o Poder Executivo planeje fomentar a indústria automobilística e o transporte coletivo de passageiros isente determinada categoria de veículo do pagamento de pedágio, uma vez que isso significa o encarecimento de tarifa para as demais categorias, como automóveis, ônibus e caminhões (peça 58, p. 24 e 25).*

102. *Relembro que os estudos originais apresentados para a concessão previam o pagamento de tarifa correspondente a 50% da TBP pelos usuários de motocicletas, motonetas, triciclos e bicicletas motorizadas. Entretanto, na versão atual os percentuais foram zerados, distribuindo-se os valores correspondentes nas demais categorias de veículos, que foram sobreoneradas. Não consta que tenha sido realizada a Avaliação de Impacto Regulatório, nos termos da*



*Lei 13.874/2019 e do Decreto 10.411/2020, bem como não foi indicado o problema que a ANTT pretende resolver com a isenção tarifária proposta, nem metas, tampouco objetivos a serem alcançados.*

*103. Cabe destacar que a BR-381/MG, na região do Vale do Aço, atende a siderúrgicas que proveem insumos para as indústrias montadoras e para toda a cadeia de autopeças nacional. Em acréscimo, na Região Metropolitana de BH está instalada a montadora com maior volume de vendas de automóveis no país, com cerca de 22% de participação no mercado brasileiro.*

*104. Considerando essa realidade, parece-me contraditório que o Poder Executivo esteja planejando fomentar a indústria automobilística e o transporte coletivo de passageiros, ao passo que a presente concessão cria incentivos em sentido oposto. Isentar determinada categoria de veículo do pagamento de pedágio – motocicletas e afins – significa encarecer a tarifa para as demais, como automóveis, ônibus e caminhões.*

*117. A ANTT, por meio da Nota Informativa Conjunta 3/2023/GINOP/GEMEF/GEREG/SUCON (peça 92, p. 6 e 7) informou o atendimento da determinação por meio da exclusão da isenção de tarifa de pedágio para as motocicletas, motonetas, triciclos e bicicletas moto.*

*118. Entretanto, a nova documentação encaminhada ao TCU não contempla tal ajuste. Conforme a minuta de contrato (peça 97, p. 59 e 60), está prevista a isenção de tarifa de pedágio para as categorias de veículos II, isto é, para motocicletas, motonetas, triciclos e bicicletas moto:*

*19.2.3 Terão trânsito livre no Sistema Rodoviário e ficam, portanto, isentos do pagamento de Tarifa de Pedágio as motocicletas, motonetas, triciclos e bicicletas moto, as ambulâncias, os veículos oficiais, próprios ou contratados de prestadores de serviço, da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, seus respectivos órgãos, departamentos, autarquias ou fundações públicas, bem como os veículos de Corpo Diplomático.*

*119. Nos termos da determinação, caso a autarquia decida manter as isenções, deve realizar tal análise “de forma concomitante à publicação do edital”, “disponibilizando o resultado do estudo previamente à assinatura do contrato de concessão”.*

*120. Não foram acostados aos autos ou declaradamente disponibilizados documentos que corresponderiam à aludida Análise de Impacto Regulatório, cuja disponibilização, nos termos determinados pelo TCU, tem prazo vigente, até a assinatura do contrato de concessão.*

*121. Portanto, verifica-se que o projeto ora examinado não atende ao disposto no subitem 9.1.8, cabendo determinar à ANTT, também para este novo pretendido leilão, os mesmos ajustes.*

#### **D. Aderência às recomendações dos Acórdãos 1.142 e 1.387/2023-TCU-Plenário**

*122. A seguir verifica-se o grau de aderência do novo projeto às recomendações do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, as quais correspondem aos subitens 9.2.1, 9.2.2 e 9.7 daquela decisão (peças 57 e 73).*

##### **D.1. Subitem 9.2.1**

*123. Por meio do subitem 9.2.1 recomendou-se à ANTT que priorize a regulamentação do Comitê de Resolução de Conflitos (Dispute Board).*

*124. O Dispute Board foi objeto de regulamentação por meio da Resolução-ANTT 6.040, de 4 de abril de 2024, que alterou a Resolução-ANTT 5.845, de 14 de maio de 2019.*

*125. Observa-se, portanto, a implementação da recomendação exposta do subitem 9.2.1 do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário.*

##### **D.2. Subitem 9.2.2**

*126. Por meio do subitem 9.2.2 recomendou-se à ANTT que, após regulamentar o Comitê de*

*Resolução de Conflitos, preveja sua instauração para acompanhar permanentemente os riscos referentes às condicionantes de licenciamentos ambientais, bem como os valores de desapropriações e desocupações na concessão.*

127. *No âmbito da regulamentação efetuada pela ANTT acerca do Dispute Board foi destacado que as decisões do comitê de prevenção e solução de disputas poderiam ter natureza vinculante ou recomendatória, devendo o contrato definir a escolha.*

128. *O contrato de concessão também definiria o momento da constituição: i) permanente - no início do contrato; ii) temporário - limitado a um período de vigência relacionando-se a um grupo específico de obrigações e iii) ad hoc – para tratar de controvérsias específicas, ao longo do contrato (desde que não haja comitê permanente ou temporário).*

129. *A minuta contratual da BR-381/MG define, na subcláusula 44.4.1, que o comitê de prevenção e resolução de disputas seria instaurado de forma ad hoc, e teria posicionamento em caráter recomendatório (peça 97, p. 110).*

130. *Com base na subcláusula 44.4.2, infere-se que as questões de licenciamento, desocupação e desapropriação poderão ser objeto do Dispute Board que vier a ser formado.*

131. *Destaca-se que a recomendação acima foi exarada em função do alto risco de desocupação/desapropriação observado no projeto anterior, dado que englobava o reassentamento de centenas de famílias localizadas próximas a Região Metropolitana de Belo Horizonte (trecho do Lote 8, 8B, do DNIT).*

132. *Dessa forma, embora verificado não ter havido a implementação integral da recomendação 9.2.2 do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, dado que o presente projeto reduziu de sobremaneira o risco de desapropriação e desocupação, não se considera desatendida a recomendação para este projeto, após as atualizações ora examinadas, sendo desnecessários novos encaminhamentos quanto àquele ponto.*

### **D.3. Subitem 9.7**

133. *Por meio do subitem 9.7 recomendou-se ao Ministério dos Transportes, em coordenação com a Casa Civil da Presidência da República que proponha evolução no arcabouço legal atinente às concessões de infraestrutura de transporte, no sentido de disciplinar os riscos passíveis de serem assumidos pelo poder concedente, bem como a provisão de recursos orçamentários e financeiros para suportar tais ônus.*

134. *Não houve qualquer manifestação sobre esse item nas notas técnicas enviadas pela ANTT.*

135. *Entretanto, considerando que o objeto da recomendação extrapola o projeto ora em análise, cabe verificar seu grau de atendimento quando do monitoramento do acordão que vier a ser proferido.*

### **E. Manifestação protocolada junto à ouvidoria**

136. *A Manifestação 371051, de 19/3/2024, protocolada junto à Ouvidoria do TCU, tem, em essência, o seguinte teor (documento da Ouvidoria não juntado aos autos para preservar a identidade do manifestante até o devido tratamento de sua manifestação):*

*Boa tarde, prezados Auditores do Tribunal de Contas da União - TCU. Segundo informações do site da Agência Nacional de Transporte Terrestres - ANTT, os estudos referentes à concessão e duplicação da BR-381/MG foram enviados pelo Governo Federal através do Ministério do Transporte e ANTT, para o TCU, no dia 15/3/2024. Dessa forma, gostaria de solicitar uma reunião com os Auditores do TCU, para tratarmos de um erro no projeto de Concessão e Duplicação da BR-381/MG, com relação ao quantitativo de pontos de ônibus do lote 8, que compreende o trecho situado em vários núcleos urbanos da RMBH, compreendendo o trecho entre o Trevo do Município de Caeté, até o entroncamento da BR-381/MG com o Anel Rodoviário e BR-*

262/MG, em Belo Horizonte. (...) Fiz um estudo técnico, detalhado, que demonstra de forma clara a existência de 60 pontos de ônibus no lote 8 da BR-381/MG, porém o Governo Federal, através do Ministério do Transporte e ANTT, mesmo alertados deste erro desde 2022, informam que 24 pontos de ônibus atendem ao trecho, o que não procede. Inclusive segue em anexo, o estudo técnico. Resido a cerca de 500 M da BR 381 MG, no município de Sabará, faço uso cinco vezes por semana de transporte público, deste trecho do lote 8 da BR-381/MG. É um trecho que conheço detalhadamente. Essa informação do Governo Federal que 24 pontos de ônibus atendem, não procede, pois no trecho existem 60 pontos de ônibus. Em termos práticos, qual o problema do Governo Federal deixar de forma 36 pontos de ônibus da concessão e duplicação da BR-381/MG, no lote 8? Significa aumentar consideravelmente a insegurança viária da rodovia, pois as diversas linhas dos sistemas de transporte público municipais, metropolitano e intermunicipal rodoviário, terão que parar na pista de rolamento, para as operações de embarque e desembarque, e um caminhão ou uma carreta, ou bitrem, ou rodotrem vem logo em seguida. Graves acidentes podem ocorrer. Os pontos de ônibus em rodovias federais, principalmente os situados em trechos urbanos, devem possuir uma infraestrutura mínima composta por: baia, placa indicativa do ponto, abrigo, assento, passeio, iluminação pública. Essa estrutura permite que os ônibus possam efetuar as operações de embarque e desembarque com segurança. A inexistência dessa estrutura nos pontos de ônibus aumenta consideravelmente a insegurança viária da rodovia, colocando os Usuários dos sistemas de transporte público em risco. O lote 8 da BR-381/MG, possui um fluxo de veículos de carga em cerca de pouco mais de 3.400 viagens de carga/dia, sendo que pouco mais de 90% de fluxo é de carretas, bitrens e rodotrens. Ou seja, isso vai dar em média, 4,5 veículos de carga por minuto. É mais um indicativo que comprova a necessidade de construção de todos os 60 pontos de ônibus do lote 8, para que as operações de embarque e desembarque ocorram com máximo de segurança. (...)

137. Ante a alteração de prazo para conclusão do presente exame, não foi possível a realização da solicitada reunião. Ainda assim, cabe dar ciência à ANTT acerca do teor da manifestação, transcrito supra.

## CONCLUSÃO

138. O presente exame teve foco na verificação do grau de atendimento ao Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário, tendo como objeto a documentação mais recentemente encaminhada pela ANTT (conforme peças 94, 96 a 103, e 105 e 106).

139. Das determinações, subitens 9.1.1 a 9.1.8 daquele Acórdão, podem-se considerar atendidas apenas:

a) parte do determinado por meio do subitem 9.1.3 do Acórdão, constatado detalhamento, no PER, dos taludes localizados no trecho TH-53 que necessitam de intervenção da concessionária (subtópico C.3 acima);

b) subitem 9.1.5, ante a exclusão de previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da antecipação da abertura das praças de pedágio (subtópico C.5 acima); e

c) item (i) do subitem 9.1.7, constatada utilização, no “Mecanismo de Mitigação de Receita, de volume de tráfego, ao invés da receita tarifária, como critério de aferição (subtópico C.7 acima).

140. Com relação aos subitens 9.1.1 e 9.1.2, referentes à alocação de riscos de acidentes geotécnicos em geral, verificou-se que a redação ora apresentada pela ANTT atende às propostas da unidade técnica decorrentes de exames mais recentes, de outros dois processos (Rota dos Cristais, TC 032.395/2023-0, Rel. Min. Aroldo Cedraz, e Rota do Zebu e Rota Sertaneja, TC 005.373/2022-0, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues), análises mais atualizadas e em mais avançado estágio de apreciação por parte deste Tribunal, estando aquelas propostas aptas à apreciação daqueles Exmos. Ministros-Relatores e, posteriormente, do Tribunal (subtópicos C.1 e C.2 acima).

141. *Concluiu-se, portanto, por aguardar decisão do TCU em relação ao modelo de alocação de riscos de acidentes geotécnicos em geral, para então aplicar uniformemente seu entendimento aos processos envolvidos, inclusive ao presente.*

142. *Ante a não aderência às demais determinações, subitens 9.1.4, 9.1.6 e 9.1.8 e restante dos subitens 9.1.3 e 9.1.7 (subtópicos C.1 a C.4 e C.6 a C.8 acima), conclui-se por realizar determinações de termos similares também para o projeto ora examinado.*

143. *No atinente às recomendações, subitens 9.2.1, 9.2.2 e 9.7, verificou-se (tópico D acima):*

*a) atendida a do subitem 9.2.1, ante a regulamentação do Dispute Board por meio da Resolução-ANTT 6.040, de 4 de abril de 2024, que alterou a Resolução-ANTT 5.845, de 14 de maio de 2019 (subtópico D.1 acima);*

*b) que o projeto ora examinado, ante o anteriormente analisado, reduziu de sobremaneira o risco de desapropriação e desocupação que ensejou a recomendação do subitem 9.2.2, de modo que, apesar de não integralmente implementada, não se considera desatendida, sendo desnecessários, neste exame, novos encaminhamentos (subtópico D.2 acima); e*

*c) que o objeto do subitem 9.7 ultrapassa o projeto escopo do presente exame, e, portanto, cabe sua verificação quando do monitoramento do acórdão que vier a ser proferido (subtópico D.3 acima).*

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

144. *Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo, com relação às determinações, subitens 9.1.1 a 9.1.8, e recomendações, subitens 9.2.1, 9.2.2 e 9.7, exaradas por meio do Acórdão 1.142/2023-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão 1.387/2023-TCU-Plenário:*

*a) no referente aos subitens 9.1.1 e 9.1.2, informar que a redação da minuta contratual ora examinada atende às propostas de determinações formuladas pela unidade técnica no âmbito dos exames mais recentes (Rota dos Cristais, TC 032.395/2023-0, e Rota do Zebu e Rota Sertaneja, TC 005.373/2022-0), ainda pendentes de deliberação do TCU;*

*b) determinar à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), com relação ao novo projeto da BR-381 (peças 94, 96 a 103, e 105 e 106), que:*

*b.1) ajuste os documentos editalícios, de forma a descrever detalhadamente no Programa de Exploração da Rodovia (PER), além dos taludes, os terraplenos e as estruturas de contenção localizados no trecho TH-53 que necessitam de intervenção da concessionária, e preveja os custos correspondentes na Modelagem Econômico-Financeira (MEF), em consonância com o art. 23, incisos I e II, da Lei 8.987/1995, e com o art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001;*

*b.2) exclua dos documentos editalícios a previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente (Cláusula 8.3.3 do Edital), por consistir em tratamento não isonômico no processo licitatório, sem amparo legal, com fulcro no art. 3º, inciso IV, da Lei 13.874/2019;*

*b.3) caso decida manter o nível de cumprimento do Programa de Exploração da Rodovia (PER) como critério a ser observado para redução do capital social (Cláusula 25.5 do Contrato), ajuste os documentos editalícios, de forma a esclarecer que o nível de cumprimento deverá ser alcançado individualmente em cada capítulo que compõe o PER, e o benefício da última faixa de desconto – 75% do capital social inicial ou percentual menor – somente será concedido caso seja verificado o cumprimento de 100% em cada capítulo e obrigatoriamente de 100% do item 3.2-Frente de Ampliação de Capacidade, em atenção ao art. 23, incisos I e II, da Lei 8.987/1995, e ao art. 20, inciso II, alíneas a e b, da Lei 10.233/2001;*

*b.4) caso decida manter o “Mecanismo de Compartilhamento de Risco de Demanda” (Anexo 14 do Contrato), ajuste os documentos editalícios, de forma a:*



*b.4.i) manter parâmetro mais isento e de mais fácil mensuração pelo poder concedente, como o volume de tráfego projetado, ao invés da receita tarifária, como critério de aferição;*

*b.4.ii) prever a obrigatoriedade de realização de 100% das obras de ampliação e melhorias previstas no PER, além de 100% das atividades de frente de manutenção, como requisitos prévios ao pleito de utilização do mecanismo, a serem verificados para o exercício pretendido, admitindo-se o escalonamento ao longo da vigência contratual;*

*b.4.iii) prever períodos mais curtos para estimativa de tráfego, a ser recalibrada periodicamente ao longo da concessão, como, por exemplo, em revisões quinquenais ou em caso de acionamento reiterado do mecanismo, com fulcro no art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995 e no art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001; e*

*b.5) ajuste a Cláusula 19.2.5 do Contrato – Categoria 11 – à proposta em projeto anterior (50% da TBP) e recalcule a Tarifa Básica de Pedágio para a concessão, de forma a minorá-la para as demais categorias, ou, alternativamente, caso decida manter a isenção tarifária para motocicletas, realize – de forma concomitante à publicação do edital – a Análise de Impacto Regulatório correspondente, nos termos do art. 5º da Lei 13.874/2019 e do art. 6º da Lei 13.848/2019, disponibilizando o resultado do estudo previamente à assinatura do contrato de concessão;*

*c) considerar atendida a recomendação do subitem 9.2.1;*

*d) dar ciência à ANTT acerca da Manifestação 371051, de 19/3/2024, assim protocolada junto à Ouvidoria do TCU; e*

*e) encaminhar cópia desta instrução complementar, bem como da decisão que vier a ser proferida:*

*e.1) ao Ministério dos Transportes; e*

*e.2) à ANTT.”*

3. É o Relatório.

## VOTO

Tratam os autos de processo de acompanhamento de Desestatização, por meio de concessão, da rodovia federal BR-381/MG trecho Belo Horizonte – Governador Valadares, referente à atualização dos estudos após o Edital 3/2023, ao qual não se apresentaram propostas. O sistema rodoviário com 303,46 km será licitado para exploração pela iniciativa privada durante período de 30 anos, com previsão de cerca de R\$ 5,76 bilhões em investimentos. O processo concessório é conduzido pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), no exercício de suas atribuições legais definidas no art. 24, incisos III e V, da Lei 10.233/2001.

**I – Histórico**

2. De antemão, cabe registrar que os documentos trazidos ao TCU consolidam a terceira versão dos estudos para concessão do segmento rodoviário em apreço. O planejamento inicial do Governo Federal era conceder o trecho da BR-381/MG juntamente com a BR-262, entre as cidades de João Monlevade/MG e Viana/ES, com extensão total de 670,6 Km. Os estudos iniciais foram apreciados por meio do Acórdão 1.769/2021-Plenário, de 28/7/2021, de relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, que expediu determinações e recomendações à ANTT.

3. Em 1º/9/2021, foi publicado o Edital 04/2021, com previsão de realização do certame em 25/11/2021. Entretanto, não se verificaram interessados na concessão, o que levou ao cancelamento do leilão e à adoção de novas premissas, conforme Deliberação-ANTT 78, de 17/2/2022. Após a reformulação do projeto pela Empresa de Planejamento e Logística – EPL (atual Infra S.A.), com a retirada do trecho da BR-262 do projeto, foi realizada nova audiência pública e, posteriormente, os estudos foram reencaminhados para análise do Tribunal, conforme disposto na IN-TCU 81/2018.

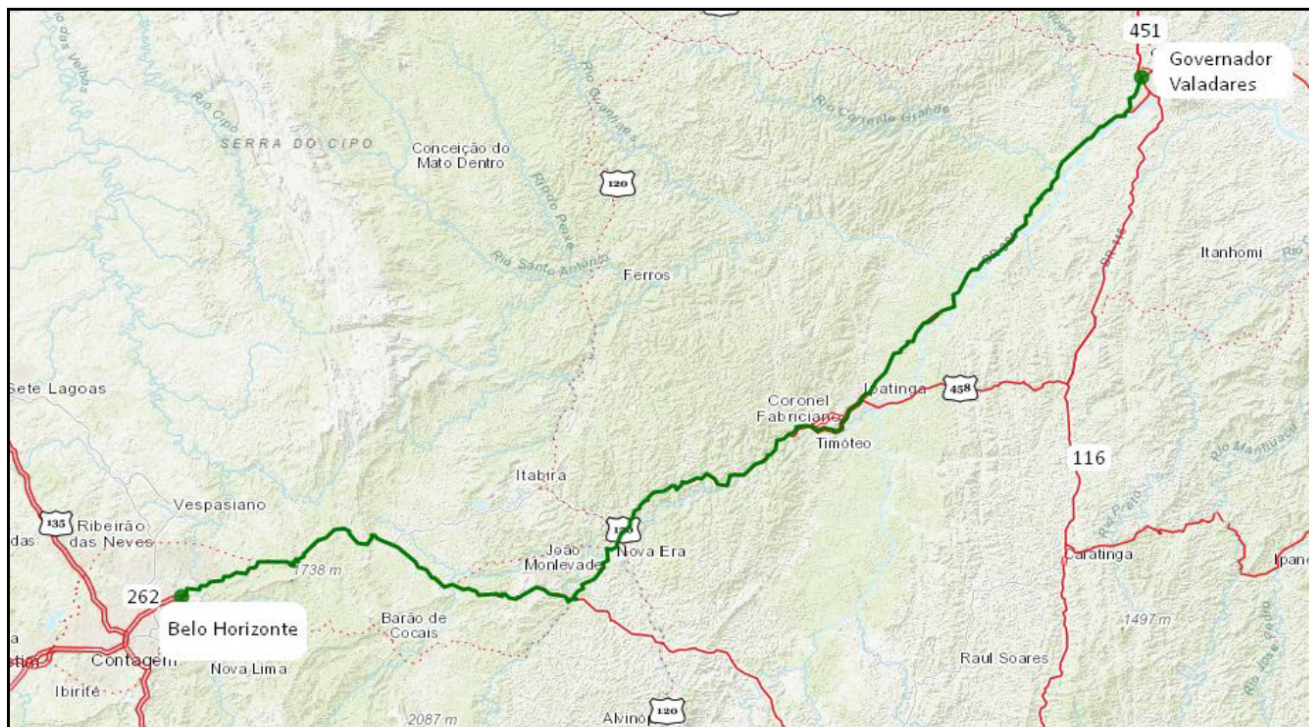
4. No âmbito dos presentes autos, foram emitidos os Acórdãos 1.142/2023 e 1.387/2023-Plenário (peças 57 e 73), de minha relatoria, que versaram sobre a necessidade de ajustes no edital, em face dos apontamentos da área técnica do TCU (peças 53 a 55). Em 7/7/2023, foi publicado o Edital 3/2023, com previsão de sessão pública para 24/11/2023, entretanto por mais uma vez não foram apresentadas propostas para a pretendida concessão.

5. Desta feita, a ANTT disponibilizou documentos atualizados, referentes a certame previsto para nova tentativa de concessão à iniciativa privada para a exploração, em essência, do mesmo trecho rodoviário (peças 94, 96 a 103, e 105 e 106).

6. A análise levada a cabo pela Unidade de Auditoria Especializada em Infraestrutura Rodoviária e Aviação Civil (AudRodovia) visou a complementar os exames até então efetuados, com foco nas diferenças identificadas entre o material ora escrutinado e o anterior, bem como na aderência do novo projeto ao teor das decisões já proferidas pelo Tribunal. O relatório da equipe de auditoria, que foi endossado pelo corpo diretivo da Unidade, consta da peça 108. Após o término da fase de instrução, a ANTT juntou memoriais aos autos (peças 111-116).

## II – Visão geral das atualizações de projeto

7. O trecho da BR-381/MG a ser concedido, além de Belo Horizonte e Governador Valadares, atravessa áreas dos municípios de Santa Luzia, Sabará, Caeté, Nova União, Bom Jesus do Amparo, Barão de Cocais, São Gonçalo do Rio Abaixo, João Monlevade, Bela Vista de Minas, Nova Era, Antônio Dias, Jaguaraçu, Timóteo, Coronel Fabriciano, Ipatinga, Santana do Paraíso, Belo Oriente, Naque e Periquito. Na região conhecida como Vale do Aço estão concentradas usinas siderúrgicas de grande importância, indutoras de desenvolvimento econômico e geradoras de emprego no interior mineiro.



8. A extensão a ser concedida é de 303,460 km (peça 100, p. 6 e 33 e 34), reduzida em 560 m em relação ao exame anterior (peça 21, p. 3 e 34 e 35), devido a pequenos ajustes nos pontos de início e final. Atualmente o segmento conta com 223,8 km em pista simples e 79,6 km em pista dupla (peça 103, p. 2), prevista a duplicação de mais 107,45 km, totalizando, após a execução das obras, 187,05 km de pista dupla (61,63% da extensão a ser concedida).

9. As novas tarifas teto de pedágio definidas na MEF (modelagem econômico-financeira) para a concessão do sistema rodoviário foram de R\$ 18,34/ 100 km em pista simples e R\$ 25,68/ 100 km em pista duplicada (data-base: janeiro/2023). Há previsão de desconto de 5% da tarifa para usuários que utilizem meios de pagamento eletrônicos e identificação automática de veículo (AVI), sem que a concessionária faça jus a reequilíbrio econômico-financeiro, conforme subcláusula 19.2.6 da minuta contratual (peça 97, p. 60).

10. As principais diferenças entre as variáveis do projeto atualizado e as da versão anterior encontram-se listadas na tabela a seguir (peça 108, p. 7):

<b>Praças de Pedágio (tarifa inicial para automóveis de passeio)</b>				
<b>Localização atualmente prevista (km)</b>	<b>Nome da praça</b>	<b>Tarifa prevista no exame anterior (peça 53, p. 9, data-base jan/22)</b>	<b>Tarifa atualmente prevista (data-base jan/23)</b>	<b>Variação</b>
411,573	Caeté	R\$ 12,99	R\$ 13,72	+5,62%
351,085	João Monlevade	R\$ 10,78	R\$ 11,38	+5,57%
285,872	Jaguaraçu	R\$ 12,62	R\$ 13,32	+5,55%
233,177	Belo Oriente	R\$ 10,16	R\$ 10,73	+5,61%
178,814	Governador Valadares	R\$ 10,58	R\$ 11,17	+5,58%
<b>Valores globais</b>				
<b>Descrição</b>	<b>Valor no exame anterior (peça 53 e peças 20 e 21, data-base jan/22)</b>	<b>Valor atualmente previsto (data-base jan/23)</b>	<b>Variação</b>	
Tarifa teto	R\$ 0,1737/km	R\$ 0,1834/km	+5,58%	
Taxa interna de retorno (TIR)	9,88%	11,97%	+21,15%	
Investimentos (Capex)	R\$ 5,61 bilhões	R\$ 5,76 bilhões	+2,67%	
Custos operacionais (Opex)	R\$ 2,87 bilhões	R\$ 2,986 bilhões	+4,04%	
<b>Ampliação de capacidade e melhorias</b>				
<b>Descrição</b>	<b>Valor no exame anterior (peça 53 e peças 20 e 21, data-base jan/22)</b>	<b>Valor atualmente previsto (data-base jan/23)</b>	<b>Variação</b>	
Duplicações	131,86 km	107,45 km	-18,51%	
Faixas adicionais	98,86 km	82,62 km	-16,43%	
Travessias urbanas	93,9 km	93,9 km	0%	
Vias marginais	11,348 km	9,74 km	-14,17%	
Acessos	282	248	-12,06%	
Novas interseções tipo diamante	7	7	0%	
Novos retornos em “X”	15	13	-13,33%	
Novos retornos em “U”	2	1	-50%	
Novas rotatórias alongadas	11	10	-9,09%	
Novas passagens inferiores	0	1	(não havia)	
Correções de traçado	98	102	+4,08%	
Novas passarelas	33 (+3)	20 (+3)	-30,3%	
Novas ilhas de proteção	4	4	0%	
Novas passagens de fauna	0	15	(não havia)	
Novos pontos de ônibus	185	166	-10,27%	
Novas áreas de escape	1	1	0%	
Novo “parclo”	1	0	-100%	
Novas iluminações de curvas côncavas	43	13	-69,78%	
Estabilização de taludes em trecho objeto de obras do Dnit (TH-53)	12	28	+133,33%	

11. Os dados consolidados na tabela supra refletem o esforço para aumentar a atratividade do projeto concessório, cabendo destacar a elevação da Taxa Interna de Retorno (TIR) – de 9,88% a.a. para 11,97% a.a. – como o parâmetro de maior sensibilidade na Modelagem Econômico-Financeira (MEF).

12. A respeito da elevação da TIR, a Unidade Técnica registra que a ANTT enquadrou a concessão como nível de Risco 3 – a mais alta dentre a categoria – o que esclarece a definição do percentual, nos termos da Resolução-ANTT 6.004, de 22/12/2022. De acordo com o normativo, para



projetos classificados como CR3, o Custo Médio Ponderado de Capital Regulatório é de 6,37% + 5,60% (parcela fixa da TLP de janeiro/2024) = 11,97% a.a.

13. Outra alteração de grande relevância no projeto foi a exclusão das obras de ampliação de capacidade e melhorias previstas para o Lote 8 (Região Metropolitana de Belo Horizonte), que contemplam realocação de pessoas que vivem em construções precárias e irregulares às margens do Anel Viário, conforme Nota Informativa SEI 116/2024/GEMEF/SUCON/DIR e Nota Técnica 15/2024/SUROD-INFRASA (peça 101, p. 2 e 11, e peça 103, p. 6). As obras e os trabalhos de reassentamento ficarão a cargo do Dnit, cabendo à concessionária, durante o período de intervenção no trecho, apenas a prestação do serviço de atendimento ao usuário (socorro médico, mecânico e veículos de inspeção de tráfego).

14. Além dessa mudança na concepção, cabe mencionar a inclusão no projeto do segmento denominado Variante de Santa Bárbara/MG (extensão estimada de 45,4 km, conforme minuta contratual à peça 97, p. 15), a ser adicionado na concessão mediante reequilíbrio após sua execução pelo Dnit. E ainda, o acréscimo no PER (Programa de Exploração da Rodovia) de serviços a serem executados em pavimento rígido – cepilhamento e reconstrução de placas (peça 103, p. 5 e 6).

15. Sobre as alterações no projeto de concessão até aqui relatadas, em linha com a Unidade Técnica, não verifico qualquer indício de irregularidade ou mesmo oportunidade de melhoria a ser apontada pelo Tribunal.

16. Destaco que o aumento da Taxa Interna de Retorno está amparado em normativos da Agência, sendo justificado o enquadramento da concessão na faixa de risco mais alto, em razão do relevo montanhoso da área atravessada e do histórico de acidentes na rodovia. É indubitável que a TIR mais atrativa utilizada na modelagem gera efeito positivo no caso concreto, buscando ampliar o leque de interessados em explorar a concessão, a despeito dos riscos inerentes já levantados.

17. Outro importante aperfeiçoamento do projeto é a supressão dos encargos inicialmente previstos de desocupação da faixa de domínio da rodovia e reassentamento das pessoas que hoje vivem em situação irregular nesses espaços insalubres. Tais obrigações demandam atividades coordenadas de acolhimento, assistência social, acompanhamento jurídico individualizado e construção de moradias populares, que não integram a natureza do negócio de exploração de rodovias. Como consequência, o projeto que trazia essas condicionantes tendia a afastar potenciais interessados na concessão.

18. É consabido que a ocupação irregular das faixas de domínio da BR-381 decorre de múltiplos e complexos fatores, que acabam por levar pessoas em estado de vulnerabilidade a se instalarem precariamente às margens dos eixos viários não apenas na capital mineira, mas em cidades de grande porte de forma geral. Cediço também que a realocação desses indivíduos que vivem em área de risco, além dos imperativos de respeito à dignidade e à segurança física dos afetados, é imprescindível para a ampliação da capacidade da BR-381 na área metropolitana de Belo Horizonte.

19. Logo, a nova concepção do projeto – em que esses encargos remanescem sob responsabilidade do poder público e não da concessionária – afigura-se como mais adequada, e tem o condão de manter o interesse da iniciativa privada no projeto de concessão.

### III – Determinações anteriores do TCU

20. A instrução da AudRodovia verificou ainda a aderência do novo estudo às determinações e recomendações anteriores do Tribunal, emitidas por meio dos Acórdãos 1.142/2023 e 1.387/2023-Plenário, que apreciaram a versão anterior dos estudos para a concessão da BR-381/MG. Especificamente, a análise cingiu-se aos subitens do Acórdão 1.142/2023-Plenário:

a) 9.1.1 – alocação de riscos de eventos de instabilidade geotécnica;

- b) 9.1.2 e 9.1.3 – tratamento diferenciado do trecho TH-53;
- c) 9.1.4, 9.1.5 e 9.1.6 – hipóteses e condições para redução do capital social da concessionária;
- d) 9.1.7 – mecanismo de mitigação de receita;
- e) 9.1.8 – isenção tarifária para motocicletas;
- f) 9.2.1 e 9.2.2 – regulamentação e previsão contratual do Comitê de Resolução de Conflitos (*Dispute Board*);

21. Acerca do primeiro ponto, a Unidade Técnica reporta que foi conferida nova metodologia de alocação dos acidentes geotécnicos na minuta contratual (peça 97, p. 82 a 84). De acordo com a nova redação, a concessionária é exclusivamente responsável pelos impactos de todos os acidentes geotécnicos não considerados extraordinários (subcláusula 22.6.4), e são elencados como acidentes extraordinários os movimentos de massa do tipo queda, tombamento, rolamento, deslizamento rotacional ou translacional, corridas de massa, subsidência ou colapsos, ocorridos dentro e fora da faixa de domínio que afetem a faixa de domínio, com as exceções enumeradas na subcláusula 22.6.5.

22. Em acréscimo, o documento prevê partição de custos de reconstrução decorrentes de eventos extraordinários, entre a concessionária e o poder concedente (subcláusula 22.6.6), bem como a adoção de classificação dos taludes de acordo com o nível de risco de acidentes – R1 a R4 – conforme o PER.

23. Considero que a nova redação das cláusulas 22.6.4-22.6.6 do Contrato de Concessão delimitou adequadamente – em termos técnicos – o conceito de “acidente geotécnico extraordinário”, excluindo corretamente as hipóteses de intervenções da própria concessionária, de deliberada inação ou ausência de monitoramento dos taludes e estruturas de contenção. Além disso, verifica-se o esclarecimento quanto aos riscos suportados pelo concessionário, bem como o endereçamento das responsabilidades e dos custos para recomposição do leito estradal, no caso de ocorrência de sinistro.

24. Dessa forma, considero que a nova modelagem é adequada para garantir um adequado gerenciamento de riscos geotécnicos por parte da concessionária e entendo **cumprida a determinação do subitem 9.1.1 do Acórdão 1.142/2023-Plenário**, com a redação dada pelo Acórdão 1.387/2023-Plenário.

25. No que tange ao subitem 9.1.2 do Acórdão, que tratou das especificidades do TH-53, segmento da BR-381 situado entre o km 285,08 e o km 314,2, a AudRodovia anota que os novos estudos não trazem tratamento particular para o referido trecho. Portanto, o TH-53 passa a ser tratado da mesma forma que o restante da concessão, com sujeição às cláusulas retromencionadas em caso de ocorrência de acidente geotécnico.

26. Cabe recordar que as novas disposições contratuais trazem delimitação temporal de responsabilidades, compartilhamento de risco e previsão de partição de custos entre a concessionária e o poder concedente, na eventualidade de ocorrência de evento geotécnico adverso. Portanto, considero igualmente **cumprida a determinação do subitem 9.1.2 do Acórdão 1.142/2023-Plenário**.

27. Em relação à necessidade de descrição detalhada das intervenções necessárias no TH-53, a Unidade especializada aponta que os novos estudos indicam 28 pontos de instabilidade no trecho, com o registro quilométrico e coordenadas geográficas de cada um, a serem tratados até o 3º ano de concessão. Acrescenta que o orçamento correspondente passou a compor a modelagem econômico-financeira (MEF), totalizando a cifra expressiva de R\$ 554 milhões, em linha com o que foi demandado na análise anterior.

28. A AudRodovia registra inconsistência referente à informação de que restariam outros serviços remanescentes de duplicação no trecho TH-53, citados Nota Técnica 15/2024 da Infra S.A. (peça 100, p. 11 e 27, e peça 103, p. 7 e 9), para os quais não haviam sido previstos valores na MEF.

29. Contudo, a derradeira documentação juntada aos autos pela ANTT supre a lacuna de informação apontada pela área técnica. De acordo com as tabelas apresentadas à peça 111, p. 12, os referidos serviços remanescentes referem-se ao tratamento de interferências com gasoduto e à reconstrução de placas de pavimento danificado após vistoria técnica, com orçamento previsto de R\$ 35 milhões (data-base jan/23).

30. Ante os esclarecimentos residuais apresentados pela Agência e a indicação de que os documentos editalícios serão ajustados em conformidade com a análise empreendida pelo TCU, entendo **cumprida a determinação do subitem 9.1.3 do Acórdão 1.142/2023-Plenário**.

31. Quanto à determinação para exclusão de previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente, a Unidade Técnica registra que a minuta de edital apresenta a hipótese em novos termos. Na nova redação, não se prevê a minoração da integralização do capital social, mas sim da parcela de “recursos vinculados”, conforme Cláusula 8.3.3 do edital, transcrita a seguir:

8.3.3 Caso ocorra captação líquida de capital de terceiros para o Aporte de Recursos Vinculados antes da assinatura do Contrato, o capital social a ser subscrito e integralizado será reduzido proporcionalmente ao valor de captação líquida de capital de terceiros até o limite de 50% (cinquenta por cento) do valor relativo ao Aporte de Recursos Vinculados. Considera-se captação líquida de capital de terceiros a diferença entre (a) os recursos financeiros transferidos para a Concessionária oriundos de contratos de abertura de crédito, emissão de debêntures, nota promissória, entre outros, estabelecidos pela Concessionária com parte não relacionada ao seu grupo econômico, com prazo superior a 2 (dois) anos; e (b) pagamentos feitos a título de juros, amortização e encargos de dívidas ou empréstimos assumidos pela Concessionária.

32. Em seu parecer, a AudRodovia aponta que a nova redação não atende à determinação do subitem 9.1.4 do Acórdão 1.142/2023-Plenário, a qual propõe que seja replicada na presente apreciação do processo.

33. A respeito do assunto, em sua última manifestação, a ANTT rememora que o leilão prevê encargo adicional para licitantes que ofertarem desconto acima do percentual de 18% da tarifa básica de pedágio, visando evitar lances muito agressivos. Esse encargo adicional seria a constituição de uma conta de “recursos vinculados” que compõe o capital social da concessionária, a ser obrigatoriamente vertida para investimentos na rodovia. Nessa situação, há previsão de que, antes da assinatura do contrato, a adjudicatária deve integralizar, além do capital social, o valor dos eventuais “recursos vinculados” decorrente do lance vencedor. Contudo, a parcela a integralizar dos “recursos vinculados” seria reduzida caso a SPE comprovasse a captação de recursos de terceiros, conforme a cláusula 8.3.3 do edital.

34. De acordo com a Agência, o mecanismo almeja ampliar o quantitativo de licitantes, sem prejuízo de manter um nível de capital social para o comprometimento dos sócios que compõem a SPE. Alega também que induziria a busca da solução financeira para o projeto previamente ao leilão, minimizando riscos de *funding*. Pugna pela exclusão da determinação do subitem 9.1.4 do Acórdão 1.142/2023-Plenário (peça 111, p. 15-17).

35. Passo a me pronunciar sobre o tema, registrando que as informações trazidas pela ANTT não elidem o cerne da irregularidade apontada.

36. Há que se reconhecer que a cláusula *sub examine* atua de forma antagônica a outro mecanismo do edital, previsto nas cláusulas 8.1.1 e 8.3.2, que é a obrigatoriedade de constituição e integralização da conta de “recursos vinculados”. Esse dispositivo, por sua vez, visa a evitar que as

licitantes deem lances agressivos no leilão sem possuir lastro financeiro compatível. Portanto, considerados em conjunto, o mecanismo da cláusula 8.3.3 mitiga a integralização dos “recursos vinculados” nos casos de lances agressivos, mas apenas se a proponente comprovar ter tomado recursos de terceiros para participar do leilão.

37. Entendo que o dispositivo cria tratamento não isonômico entre as licitantes, de forma a compelir as empresas a adotarem uma determinada estrutura de capital, o que é vedado pelo art. 3º, inciso IV da Lei 13.874/2019. Além disso, não se vislumbra os benefícios alegados pela ANTT em incentivar a participação no certame de empresas com maior índice de endividamento, ao mesmo tempo em que prejudica aquelas que possuem capital predominante dos próprios acionistas, que não gozariam da vantagem prevista na Cláusula 8.3.3 do edital.

38. Considerando, todavia, que a concessão da BR-381/MG já foi objeto de duas tentativas de leilão, que restaram frustradas pela ausência de interessados, penso que o TCU deve, na presente oportunidade, permitir maior grau de liberdade na modelagem do edital. Dessa forma, excepcionalmente, julgo adequado **transformar a determinação do subitem 9.1.4 do Acórdão 1.142/2023-Plenário em recomendação**, para que a ANTT avalie a conveniência e a oportunidade de manter as cláusulas que versem sobre o mecanismo de redução de capital social e/ou de recursos vinculados em função da estruturação financeira da licitante.

39. Assim, com fulcro no art. 250, inciso III, do RI/TCU e no art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, cabe **recomendar à ANTT que reavalie a previsão editalícia de redução dos valores de capital social e de recursos vinculados a serem integralizados em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente**.

40. No tocante à determinação para exclusão de previsão de redução do capital social a ser integralizado em função da antecipação da abertura das praças de pedágio, a unidade instrutiva informa que a disposição foi suprimida na nova versão do edital. Dessa forma, considera-se **cumprida a determinação do subitem 9.1.5 do Acórdão 1.142/2023-Plenário**.

41. Quanto às condicionantes para redução do capital social em função do nível de cumprimento do PER, a instrução da área técnica verifica que não houve alteração em relação aos estudos anteriormente encaminhados para análise, restando não cumprida a determinação do subitem 9.1.6 do Acórdão 1.142/2023-Plenário. Em consequência, a unidade técnica propõe nova determinação de idêntico teor.

42. A ANTT apresenta argumentos de que a exigência de cumprimento de 100% de todos os capítulos do PER poderia inviabilizar a aplicação do mecanismo de desconto do capital a ser mantido integralizado, pois mesmo os contratos com melhor desempenho apresentariam algum nível de inexecução, por fatores alheios à vontade da concessionária. Alega que a cálculo com a utilização do fator D já abrangeria os principais componentes do custo da concessão e que seria inviável a avaliação individualizada de cada capítulo que compõe o PER (peça 111. p. 18).

43. Passo a deliberar, reiterando o disposto no Voto condutor do Acórdão 1.142/2023-Plenário, no sentido de que aquiesço com a lógica do dispositivo, o qual considero alinhar corretamente o interesse da concessionária com os objetivos do poder concedente. Discordo da alegação de que a previsão da meta de 100% de cumprimento do PER obstará a aplicação do mecanismo. Em verdade, tal previsão seria exigida apenas para o alcance dos benefícios da última faixa de redução do capital social integralizado. Dito de outra forma, para o caso hipotético de uma concessionária que venha a performar o índice de 90% do PER no oitavo de concessão, o mecanismo já não se mostra eficaz para compeli-la a resolver as pendências remanescentes, ao longo do restante da vigência contratual, visto que já não há mais recompensa para esse esforço.

44. Por outro lado, compreendo as dificuldades de implementação alegadas pela Agência reguladora em sua manifestação, de forma que entendo cabível a conversão, nessa assentada, da



determinação insculpida no subitem 9.1.6 do Acórdão 1.142/2023-Plenário em recomendação, com ajustes.

45. Em consequência, cumpre **recomendar à ANTT que reavalie a exigência de nível de cumprimento abaixo de 100% do Programa de Exploração da Rodovia (PER), para concessão da última faixa do benefício de redução do capital social a ser mantido integralizado, previsto na cláusula 25.5 do Contrato.**

46. Em relação à determinação de ajustes no Mecanismo de Mitigação de Receita (Anexo 14 do Contrato), agora transformado em Mecanismo de Mitigação de Risco de Demanda, o relatório da AudRodovia registra que houve o atendimento parcial nos novos estudos de concessão. Na modelagem ora apresentada, o parâmetro a ser observado deixa de ser a arrecadação da concessionária e passa a ser o volume de tráfego acumulado realizado, a ser comparado com o volume de tráfego acumulado de referência – projetado nos estudos que embasam a concessão.

47. Segundo o desenho do mecanismo, caso haja desvio maior do que 5% entre o tráfego previsto e o tráfego realizado, haverá compartilhamento dos ganhos ou perdas advindos da variação de tráfego, em que 80% será alocado ao Poder Concedente e 20% alocado à concessionária.

48. A Unidade Técnica aponta que:

Diferentemente do mecanismo de mitigação do risco de receita previsto na minuta analisada anteriormente, o mecanismo de compartilhamento do risco de demanda não condiciona sua utilização a qualquer execução de investimentos pela concessionária. Isto é, mesmo que não execute nenhuma das obras de ampliação de capacidade e ainda que não sejam executadas as obras de adequação das vias existentes, caso haja frustração de tráfego em mais de 5% frente ao projetado nos estudos de viabilidade, a concessionária fará jus a compensação de 80% do montante arrecadado a menor.

49. Além de não prever qualquer nível de execução dos investimentos previstos para acionamento do mecanismo de compartilhamento de prejuízos e lucros entre a concessionária e o poder concedente, também não foram previstos intervalos para recalibragem das estimativas de tráfego, conforme determinado no subitem 9.1.7 do Acórdão 1.142/2023-Plenário (alíneas ii e iii), com a redação dada pelo Acórdão 1.387/2023-Plenário.

50. Em consequência, a Unidade especializada propõe reprisar a determinação na presente assentada, em face de seu descumprimento.

51. A ANTT, no memorial que juntou aos autos, alega que o contrato já prevê outros mecanismos para manter o cumprimento do contrato, como penalidades, verificador independente, fator D, reclassificação tarifária e incentivos. Aduz que a imposição de cumprimento de níveis de execução haveria uma maior percepção de risco dos interessados no projeto, o que poderia afastá-los do certame.

52. A Agência alega que as despesas da concessionária seriam compostas majoritariamente por custos fixos e que a redução do tráfego geraria decréscimo das receitas desproporcional à redução dos custos, o que dificultaria o cumprimento contratual. Acrescenta que a imprecisão da projeção de demanda poderia pender para o lado da proponente ou do poder público, já que seria difícil para ambas as partes prever a evolução do tráfego a longo prazo.

53. A ANTT defende ainda que a recalibragem periódica da projeção de tráfego romperia com o propósito do mecanismo, que visa sobretudo diminuir incertezas para os licitantes em função da baixa confiabilidade das projeções (peça 111, p. 19-23).

54. Passo a me manifestar sobre o tema.

55. Historicamente, o risco de frustração demanda nas concessões de serviço público em geral – e nas de rodovias federais em particular – é alocado ao parceiro privado. A jurisprudência remansosa

do TCU é no sentido de que os estudos que embasam a desestatização de ativos de infraestrutura são meramente referenciais. Nesse sentido, cabe ao interessado na concessão, que geralmente detém maior *expertise* e conhecimento do mercado, realizar avaliação do negócio segundo as próprias premissas e projeções.

56. O mecanismo ora debatido representa uma inversão dessa lógica consolidada há décadas no cenário brasileiro, com potencial de acarretar impactos relevantes na equação econômico-financeira da concessão e no comportamento dos envolvidos. Não foram apresentados estudos aprofundados, tampouco Análise de Impacto Regulatório, com o suporte teórico ou literatura técnica que justifique essa abordagem.

57. Nesse sentido, entendo que, no universo das concessões regidas pela Lei 8.987/1995, a assunção, pelo poder público, de riscos afetos ao negócio deve ser admitida apenas em caráter excepcional e residual, ante a disposição do art. 2º, inciso II da Lei de Concessões.

58. Também não se tem ideia de como será, na prática, a aplicação do dispositivo que, a princípio, deveria ser utilizado apenas em situações excepcionais. Não se tem notícia de que mecanismo semelhante já tenha sido utilizado, com sucesso, em concessões rodoviárias de outros entes da federação, ou mesmo no exterior.

59. Na eventualidade da falta de execução de investimentos previstos ou deficiências na manutenção da estrada, é natural que os usuários busquem vias alternativas à rodovia pedagiada, o que diminui as receitas da concessionária e a realização de novos investimentos, gerando assim um círculo vicioso. Seria improdutivo tentar justificar a diminuição do tráfego em razão da falta de investimento ou vice-versa.

60. Nessa linha, entendo que a ausência de exigências de investimento para acionamento do mecanismo de mitigação de demanda embute riscos ainda não devidamente dimensionados para a sociedade, principalmente para os usuários da via, pois há incentivos para comportamentos oportunistas da concessionária.

61. Em conclusão, entendo ainda que o mecanismo em comento, da forma como hoje se apresenta, pode conduzir à queda na qualidade de futuros projetos de concessões rodoviárias, em razão de desnecessidade de rigor metodológico para a estimação da demanda.

62. Ante todas essas preocupações aqui expostas, cabe sopesar a dificuldade já vivenciada para concessão da BR-381/MG, motivo pelo qual entendo adequado transformar a determinação contida no subitem 9.1.7 do Acórdão 1.142/2023-Plenário em recomendação, com ajustes.

63. Portanto, cabe **recomendar à ANTT que, caso decida manter o Mecanismo de Mitigação de Risco de Demanda (Anexo 14 do Contrato), reavalie a ausência de obrigação de realização de investimentos para acionamento do mecanismo e a ausência de previsão de recalibragem das projeções de tráfego ao longo da vigência contratual, em atenção ao art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995 e no art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001.**

64. Ainda sobre o mecanismo de mitigação de risco de demanda, por ser uma inovação ainda não testada com impactos potencialmente relevantes na relação poder público-concessionária-usuários, entendo pertinente que a Unidade Técnica do TCU acompanhe a evolução da concessão e, em particular, o acionamento desse dispositivo contratual. Dessa forma, julgo adequado **orientar a AudRodovia que autue processo específico de acompanhamento para fiscalizar a conformidade e a efetividade do mecanismo de mitigação de risco de demanda na concessão da BR-381/MG, pelo prazo mínimo de 5 anos.**

65. Em relação à isenção tarifária de usuários de motocicletas e afins, verifica-se que a ANTT juntou aos autos, à peça 112, o Relatório de AIR – Análise de Impacto Regulatório, de 16/10/2023 (peça 112), emitido Diretoria de Outorgas Rodoviárias e endossado pela Secretária Nacional de

Transportes Rodoviários. No documento, consta a análise de efeitos e riscos decorrentes de adoção da política pública de isenção tarifária para motociclistas (peça 112, p. 20).

66. Embora o Relatório ainda não tenha sido objeto de escrutínio aprofundado pela área técnica, entendo satisfeita a formalidade demandada pelo TCU e considero **cumprida a determinação do subitem 9.1.8 do Acórdão 1.142/2023-Plenário**.

67. Quanto às recomendações insculpidas nos **subitens 9.2.1 e 9.2.2 do Acórdão 1.142/2023-Plenário**, que versam sobre a regulamentação do Comitê de Resolução de Conflitos (*Dispute Board*) pela ANTT, em linha com o entendimento da unidade técnica, **considero-as atendidas**.

68. No tocante às considerações da AudRodovia sobre a eventual supressão de pontos de ônibus no lote 8 da concessão, cumpre registrar que a ANTT informou ter recebido manifestações sobre o tema e que os quantitativos de pontos serão avaliados, oportunamente, por ocasião da elaboração do projeto executivo do referido lote (peça 111, p. 25). Assim sendo, vislumbro que a questão já se encontra encaminhada.

69. Por derradeiro, cumprimento mais uma vez a Unidade Especializada em Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil pelo brilhante trabalho realizado no presente processo.

70. Permaneço na expectativa de que o leilão da BR-381 alcance pleno êxito. E que, a partir de então, se inaugure uma era auspiciosa nessa importante região do meu querido Estado de Minas Gerais.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de abril de 2024.

ANTONIO ANASTASIA  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 768/2024 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.917/2022-8.
- 1.1. Apenso: 028.116/2020-8
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Desestatização.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Transportes Terrestres; Ministério dos Transportes.
5. Relator: Ministro Antonio Anastasia.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Unidade de Auditoria Especializada em Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (AudRodoviaAviação).
8. Representação legal: não há

## 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de processo de Desestatização, por meio de concessão, da BR-381/MG, trecho Belo Horizonte-Governador Valadares, pelo período de 30 anos, referente à atualização dos estudos após o Edital 3/2023;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar atendidos os requisitos previstos nos arts. 3º e 8º da IN-TCU 81/2018 para a concessão da BR-381/MG, trecho Belo Horizonte-Governador Valadares, pelo período de 30 anos, conforme os estudos apresentados, não havendo óbice ao prosseguimento da concessão;

9.2. considerar cumpridos os itens 9.1.1, 9.1.2, 9.1.3, 9.1.5, 9.1.8, 9.2.1 e 9.2.2 do Acórdão 1.142/2023-Plenário;

9.3. recomendar à ANTT, com fulcro no art. 250, inciso III, do RI/TCU e no art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, que:

9.3.1. reavalie a previsão editalícia de redução dos valores de capital social e de recursos vinculados a serem integralizados em função da proporção de capital de terceiros na estrutura financeira da proponente;

9.3.2. reavalie a exigência de cumprimento de 90% do Programa de Exploração da Rodovia (PER) para concessão da última faixa do benefício de redução do capital social a ser mantido integralizado, previsto na cláusula 25.5 do Contrato;

9.3.3. caso decida manter o Mecanismo de Mitigação de Risco de Demanda (Anexo 14 do Contrato), reavalie a ausência de obrigação de realização de investimentos para acionamento do mecanismo e a ausência de previsão de recalibragem das projeções de tráfego ao longo da vigência contratual, em atenção ao art. 2º, inciso II, da Lei 8.987/1995 e no art. 20, inciso II, alíneas a e b da Lei 10.233/2001;

9.4. orientar a Unidade Especializada em Infraestrutura Rodoviária e Aviação Civil que autue processo específico de acompanhamento para fiscalizar a conformidade e a efetividade do mecanismo de mitigação de risco de demanda na concessão da BR-381/MG, pelo prazo mínimo de 5 anos;

9.5. encaminhar cópia do presente Acórdão à ANTT, ao Ministério dos Transportes, ao DNIT e à Infra S.A, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos); e

9.6. restituir os autos à AudRodoviaAviação para realizar o monitoramento deste Acórdão e o acompanhamento do processo concessório nos presentes autos.



10. Ata nº 15/2024 – Plenário.
11. Data da Sessão: 17/4/2024 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0768-15/24-P.
13. Especificação do quórum:
  - 13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (na Presidência), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, Vital do Rêgo, Jorge Oliveira, Antonio Anastasia (Relator) e Jhonatan de Jesus.
  - 13.2. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)  
**WALTON ALENCAR RODRIGUES**  
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)  
**ANTONIO ANASTASIA**  
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)  
**CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA**  
Procuradora-Geral