

GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO

TC 029.083/2013-3

Apensos: TC 003.225/2015-1, TC 029.652/2013-8, TC 004.181/2015-8, TC 032.950/2013-6, TC 029.596/2013-0, TC 002.988/2014-3, TC 031.834/2013-2

Natureza: Desestatização.

Unidades: Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq e Secretaria de Portos da Presidência da República – SEP/PR.

Interessado: Tribunal de Contas da União.

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: ACOMPANHAMENTO DO 1º ESTÁGIO DAS CONCESSÕES DE ÁREAS E INSTALAÇÕES LOCALIZADAS NOS PORTOS ORGANIZADOS DE SANTOS, VILA DO CONDE E TERMINAIS DE OUTEIRO E MIRAMAR. NOVO EVTEA – FASE 1 DO BLOCO 1 DOS ARRENDAMENTOS. REGULARIDADE DA ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO DAS LICITAÇÕES PARA MAIOR VALOR DE OUTORGA. ATENDIMENTO DAS DETERMINAÇÕES ANTERIORES. ALTERAÇÕES E ATUALIZAÇÕES NOS ESTUDOS DEVIDAMENTE JUSTIFICADAS. DETERMINAÇÕES PARA CUMPRIMENTO NO PRÓXIMO ESTÁGIO E NOS FUTUROS CERTAMES. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada em pareceres uniformes na Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária, Hídrica e Ferroviária – SeinfraHidroFerrovia (peças 284 a 286):

“INTRODUÇÃO

1. Cuidam os vertentes autos do acompanhamento da desestatização, na modalidade de arrendamento (subconcessão), de áreas e instalações portuárias integrantes do Bloco 1, Fase 1, do Programa de Investimentos em Logística (PIL), a ser realizada sob o pálio da Lei 12.815/2013, regulamentada pelo Decreto 8.033/2013 (com redação atualizada pelo Decreto 8.464/2015).
2. O processo licitatório em epígrafe submete-se à análise técnica desta Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária, Hídrica e Ferroviária (SeinfraHidroFerrovia) por força do art. 27, inciso IV, da Portaria-Segecex 2/2015, segundo a qual compete a esta Unidade fiscalizar ‘as atividades de desestatização e regulação nas áreas de transporte terrestre, modal ferroviário, e de **transporte aquaviário, incluindo, respectivamente, a prestação do serviço e a exploração da infraestrutura ferroviária e aquaviária**’ (grifo acrescido).
3. A Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) conduz o processo de desestatização *ex vi* do art. 6º, §§ 2º e 3º, da Lei 12.815/2013, cabendo a si promover os procedimentos licitatórios relativos às outorgas. Consoante o art. 16, inciso III, do mesmo Diploma, compete à Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR), na qualidade de representante do Poder Concedente, celebrar os contratos de arrendamento decorrentes.
4. A análise ora desempenhada centra-se nos seguintes pontos: 1) acompanhamento das determinações aplicadas no âmbito do processo concessório até o momento; 2) potencial equivalência/compatibilidade entre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômico-Financeira e Ambiental (EVTEA) entregue pela SEP/PR em 17/7/2015 e os projetos originalmente submetidos ao Tribunal e já apreciados pelos Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário e seguintes.

5. A remessa dos estudos reformulados se fez inarredável em face do entendimento já esposado no bojo do Relatório que acompanha o Acórdão 3.349/2012-TCU-Plenário (TC 002.811/2006-6), cujo excerto ora se translada:

35. Sublinhe-se que, uma vez que o Tribunal de Contas da União tenha se pronunciado sobre os estágios da outorga de concessão tratados na Instrução Normativa TCU 27/1998, **às agências jurisdicionadas é defeso promover adulterações que descaracterizem o projeto aprovado**, podendo tal conduta configurar burla às competências fiscalizatórias desta Corte de Controle Externo. Em projetos de grande vulto, tais como as concessões de serviços público conduzidas pelas agências reguladoras, é sabido que alterações diminutas nas premissas econômicas frequentemente redundam em variações de milhões de reais no valor final do empreendimento.

36. Não se afigura lícito às agências pressupor que modificações nos projetos aprovados (quando desbordarem de meros reparos materiais) preservam os termos aprovados pelo Tribunal, cabendo tal juízo ao próprio TCU, ao qual a nova modelagem deverá ser apresentada para ratificação nos prazos do art. 8º da IN TCU 27/1998. (negrito no original)

HISTÓRICO

6. Anunciado em 2012 – primeiramente em 15 de agosto e, em segundo momento, em 6 de dezembro –, o módulo portuário do Plano de Investimentos em Logística (PIL - Portos) foi acompanhado pela edição da Medida Provisória 595, de 6/12/2012 (posteriormente convertida na Lei 12.815/2013), e pelas Portarias-SEP/PR 15, de 15/2/2013 (peça 126) e 38, de 14/3/2013 (peça 127). Na ocasião, o Poder Concedente externou o intuito de realizar a licitação de 159 áreas e dois portos públicos, divididos em quatro blocos.

7. O Bloco 1 inicialmente consistia na licitação de 10 lotes, num total de 29 áreas, sendo 9 no Porto de Santos, sob administração da Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp), e 20 nos portos administrados pela Companhia Docas do Pará (CDP): Belém (5), Santarém (4) e Vila do Conde (7), além dos Terminais de Outeiros (3) e Miramar (1).

8. Avaliando a consistência e robustez do EVTEA relativo ao Bloco 1, ofertado à época pela Antaq (peças 1 a 25, 29 e 52 a 136), a Unidade Técnica (então Secretaria de Fiscalização de Desestatização e Regulação na área de Transportes - SefidTransportes) procedeu a exame amostral dos estudos, pautando-se pela representatividade de cada terminal, conforme metodologia placitada pelo Acórdão 3.148/2013-TCU-Plenário em sede do Levantamento TC 009.974/2013-0.

9. A conclusão da Unidade Técnica, opinando pela necessidade de reparos na modelagem dos arrendamentos pretendidos (peça 138), foi carreada à Exma. Ministra Relatora Ana Arraes, que acresceu quatro condicionantes às quinze originalmente propostas pela SefidTransportes (peça 144), conduzindo assim o TCU a proferir o Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário (peça 145).

10. Irresignada em relação aos comandos da referida deliberação, a SEP/PR interpôs Pedido de Reexame (peças 153-154), julgado parcialmente procedente pelo Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário (peça 216).

11. Contra esse último *decisum*, inconformaram-se o Sr. Deputado Augusto Rodrigues Coutinho de Melo (peça 244) e a Associação Brasileira dos Centros Logísticos e Industriais Aduaneiros (peça 250). O Acórdão 2.193/2015-TCU-Plenário (peça 258) deliberou por não conhecer os embargos de declaração interpostos pelo parlamentar, razão pela qual foi reapresentado novo recurso (peça 266), desta vez contra a última decisão. Entretanto, em despacho datado de 18/9/2015, o Exmo. Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa decidiu por negar seguimento ao pedido (peça 269).

12. Quanto ao pedido de reexame interposto pela Associação Brasileira dos Centros Logísticos e Industriais Aduaneiros (peça 250), a Secretaria de Recursos do Tribunal efetuou o exame de admissibilidade (peças 262 a 264) e, acolhendo a análise, o Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues decidiu por não conhecer do referido recurso (peça 271).

13. Em prol da celeridade da análise, autuou-se o TC 004.440/2014-5 (Monitoramento do item 9.1 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário) a fim de verificar o cumprimento das condicionantes impingidas, de forma paralela e concomitante ao exame das impugnações experimentadas no TC 029.083/2013-3. Cabe lembrar que os embargos de declaração em face do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário foram

conhecidos e rejeitados, sendo prolatado o Acórdão 828/2015-TCU-Plenário, que determinou a juntada do expediente encaminhado pelo embargante nos autos deste processo.

14. Apesar de o item 9.8 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário ‘esclarecer à Secretaria de Portos da Presidência da República que quaisquer dos terminais portuários previstos no Bloco 1 da Portaria 38/2013 da SEP/PR podem ser licitados imediatamente de forma isolada ou em sub-blocos, desde que sejam atendidas’ as condicionantes remanescentes, optou o Poder Concedente por reformular o PIL - Portos, anunciando novos termos em 9 de junho de 2015.

15. Assim, aos 17 de julho de 2015, a SEP/PR protocolou, nas dependências desta Secretaria, novo EVTEA sobre arrendamentos portuários (Ofício 1.380/2015-SEP/PR, peça 254), cujas principais inovações foram: 1) redefinição das áreas e instalações integrantes do Bloco 1, escandindo o bloco original em duas ‘fases’; 2) alteração do critério de julgamento das propostas, abandonando o de ‘maior capacidade de movimentação’, introduzido pelo Decreto 8.033/2013, em prol do ‘maior valor de outorga’, ripristinado no setor portuário pelo art. 1º do Decreto 8.464, de 8 de junho de 2015.

16. A fim de complementar as explanações prestadas por meio do documento ‘Esclarecimentos Técnicos em Cumprimento às determinações do Tribunal de Contas da União e atualizações dos estudos de viabilidade e minutas de edital e contrato – Bloco 1 – Fase 1.docx’ (doravante ‘Esclarecimentos Técnicos’), promoveu-se reunião entre representantes da SEP/PR e desta Unidade Técnica em 30/7/2015 (peça 274).

17. Em 31/7/2015, remeteu-se à SEP/PR, por mensagem eletrônica (peça 275), síntese dos questionamentos tratados na reunião havida na véspera, retrucada por aquela secretaria mediante mensagem eletrônica de 11/8/2015, a qual se fez acompanhar pelo documento ‘Esclarecimentos ao TCU quanto aos novos estudos – FINAL.docx’ (peça 276), doravante ‘Esclarecimentos ao TCU’. Derradeira solicitação de esclarecimento foi realizada por meio de mensagem eletrônica de 14/8/2015 (peça 277), respondida na mesma data (peça 278).

18. Por fim, realizou-se reunião técnica com a SEP/PR em 21/8/2015 (lista de presença – peça 279), com o fito de solucionar as últimas divergências acerca do projeto. As derradeiras incongruências foram sanadas por meio dos documentos componentes do arquivo ‘Esclarecimentos complementares capacidade mínima Bloco 1 Fase 1.zip’ (peça 280), remetido a esta Unidade Técnica em 25/8/2015.

19. A presente análise se debruça sobre a eventual equivalência entre o EVTEA inicialmente submetido ao Tribunal (objeto de apreciação pelos Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário e seguintes) e o projeto recentemente reformulado, consistente de um subconjunto do chamado ‘Bloco 1’. Realiza-se, ainda, a conferência do atendimento às determinações remanescentes sobre o tema, além de adentrar temas relativos ao liame entre o EVTEA e o instrumento convocatório, a serem perscrutados por ocasião do segundo estágio de que trata a IN-TCU 27/1998.

ESCOPO DA PRESENTE ANÁLISE

20. A fim de facilitar a visualização do escopo deste trabalho, a Tabela 1 traz a relação dos terminais constantes do Bloco 1 original, indicando: 1) se integraram a amostra que pautou o veredito do Tribunal nos Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário e seguintes; e 2) se compõem a chamada ‘1ª fase’ do Bloco 1 ora repaginado:

Tabela 1 – Bloco 1 de Arrendamentos Portuários: composição original, amostra e nova composição

Terminal	Tipo de carga	Critério de outorga original	Integrou amostra?	Integra novo EVTEA?
STM01	Graneis Sólidos Vegetais	Capacidade de movimentação	Não	Sim
VDC29	Graneis Sólidos Vegetais	Capacidade de movimentação	Sim	Sim
STS10	Contêineres	Desconto linear sobre as tarifas	Sim	Não
STS15	Contêineres	Desconto linear sobre as tarifas	Não	Não
STS04	Graneis Sólidos Vegetais	Capacidade de movimentação	Sim	Sim
VDC04	Graneis Sólidos Minerais	Capacidade de movimentação	Sim	Não
STS11	Graneis Sólidos Minerais	Capacidade de movimentação	Sim	Não
VDC12	Graneis Líquidos Minerais	Desconto linear sobre as tarifas	Sim	Não

Terminal	Tipo de carga	Critério de outorga original	Integrou amostra?	Integra novo EVTEA?
STS20	Graneis Sólidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
STS07	Carga Geral (Celulose)	Capacidade de movimentação	Não	Sim
STS36	Carga Geral (Celulose ¹)	Capacidade de movimentação	Sim	Sim
OUT01	Graneis Sólidos Vegetais	Capacidade de movimentação	Não	Sim
OUT02	Graneis Sólidos Vegetais	Capacidade de movimentação	Não	Sim
OUT03	Graneis Sólidos Vegetais	Capacidade de movimentação	Não	Sim
STS13	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
STM02	Graneis Sólidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
VDC25	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
VDC27	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
VDC26	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
BEL01	Contêineres	Desconto linear sobre as tarifas	Sim	Não
VDC28	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
BEL09	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
BEL05	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
BEL06	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
BEL11	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
MIR01	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
STS25	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
STM05	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não
STM04	Graneis Líquidos Minerais	Capacidade de movimentação	Não	Não

¹ - Atualmente o terminal movimenta carga geral solta (*breakbulk*), mas prevê-se que passe a movimentar celulose.

Fonte: EVTEA inicial (peças 1 a 25, 29 e 52 a 136) e novo EVTEA (peça 281, p. 3).

21. Cotejando a Tabela 1, percebe-se que o Bloco 1, Fase 1, de arrendamentos portuários, tal como submetida via Ofício 1.380/2015-SEP/PR (peça 254), compõe-se de 8 dos 29 terminais portuários inicialmente inscritos no Bloco I, não havendo área ou instalação que desborde do conjunto de projetos apreciados (ainda que de modo amostral) anteriormente pelo TCU.

22. Dessa sorte, torna-se possível estabelecer comparação direta entre as informações constantes do EVTEA original com a reformulação recentemente operada – para que, aferindo-se o grau de equivalência ou compatibilidade entre ambos, se conclua pela necessidade ou não de submissão dos novos estudos ao primeiro estágio do art. 7º, inciso I, da IN-TCU 27/1998. É dizer, afigura-se possível verificar se a reconfiguração realizada descaracterizou os projetos já avaliados ou se, ao contrário, preservou-lhes a essência.

23. O objeto do presente escrutínio, portanto, circunscreve-se aos terminais constantes da Tabela 2, a qual apresenta também as principais características (área, movimentação e armazenagem) daquelas instalações:

Tabela 2 – Bloco 1, Fase 1 de arrendamentos portuários: terminais e suas principais características

Terminal	Área	Movimentação atual estimada	Armazenamento atual estimado
STM01	27.900 m ²	não há (sítio padrão ¹)	não há (sítio padrão ¹)
VDC29	56.850 m ²	não há (sítio padrão ¹)	não há (sítio padrão ¹)
STS04	81.800 m ²	13.000 t/dia (média)	118.000 t (estática)
STS07	33.000 m ²	750.000 t/ano	500.000 t/ano
STS36	17.500 m ²	500.000 t/ano	250.000 t/ano
OUT01	35.000 m ²	não há (sítio padrão ¹)	não há (sítio padrão ¹)

Terminal	Área	Movimentação atual estimada	Armazenamento atual estimado
OUT02	35.000 m ²	não há (sítio padrão ¹)	não há (sítio padrão ¹)
OUT03	35.000 m ²	não há (sítio padrão ¹)	não há (sítio padrão ¹)

¹ - O termo ‘sítio padrão’, embora não mais conste de normativos do setor, foi incorporado ao jargão portuário para designar a área desprovida de equipamentos e instalações, em situação pouco superior à de ‘terra nua’.

Fonte: Documentos integrantes do EVTEA submetido em 2013 (‘STM01_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; ‘VDC29_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; ‘STS04_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; STS07_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; ‘STS36_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; ‘OUT01_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; ‘OUT02_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’; ‘OUT03_Sec-B-Engenharia_FINAL.docx’).

24. Nota-se que a seleção de terminais para o Bloco 1, Fase 1, predominantemente formada por áreas desguarnecidas de equipamentos (situação similar à de ‘sítio padrão’), corrobora a assertiva do Poder Concedente no sentido de que entabularia o processo concessório por terminais sem incumbentes operantes, por oferecerem menor risco de resistências (recursos administrativos, judicialização etc.) por parte dos *stakeholders*.

25. Essa abordagem, que favorece o desenvolvimento de uma curva de aprendizado (*learning curve*) institucional, representa boa prática quando o Poder Concedente se depara a iniciativa de concessões sob condições inéditas, a exemplo da presente situação. Assim, entende-se adequada a estratégia de encetar a rodada concessória pelos projetos de menor complexidade.

VISÃO GERAL DO SETOR

26. O setor portuário no Brasil republicano apresenta, consoante a literatura especializada no assunto (e.g. GOULARTI FILHO, 2007), três momentos discerníveis: um período de centralização (1910-1934), iniciado com a criação da Inspetoria Federal de Portos; um interstício de consolidação e reaparelhamento (1934-1990), com o aprimoramento dos marcos legais de concessões de 1869 e 1886 pelo Decreto 24.599/1934; e, por fim, o atual momento de profunda reorganização (desde 1990 até o presente), entabulado com a extinção da Portobrás (empresa pública criada em 1975).

27. A Constituição da República de 1988, por meio art. 21, inciso XII, alínea f, estipula que a exploração dos portos marítimos, fluviais e lacustres compete à União. O Supremo Tribunal Federal (STF), em diversas ocasiões (e.g. RE 253.472, rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 458.164-AgR, Rel. Min. Celso de Mello), deixou assente que a exploração portuária caracteriza-se como serviço público. Em seu art. 175, *caput*, a Carta exige a realização de licitação para que serviços públicos possam ser prestados sob regime de concessão.

28. Apesar da evidente conclusão pela necessidade jurídica de submeter a exploração das áreas portuárias à concorrência pública, nota-se que a maioria dos terminais portuários marítimos opera sob a égide de instrumentos precários – contratos ou termos de permissão de uso –, não precedidos de processo licitatório e com vigência usualmente prorrogada de modo acrítico, ultrajando o comando constitucional. Nesse sentido, a constatação encartada no r. Voto condutor do Acórdão 5.994/2012-TCU-2ª Câmara (TC 017.168/2005-9), lavrado pelo Exmo. Ministro Augusto Nardes, pode ser extrapolado para a integridade dos portos brasileiros:

40.Com efeito, as licitações de áreas no Porto de Santos, **em regra, têm se firmado em instrumentos precários ou deficientes**, tais como os Termos de Permissão de Uso (...). Tratam-se de termos vencidos, ou já revogados como no caso da ACTA, mas que têm como traço em comum a **falta de um planejamento de procedimento licitatório** formulado com antecedência prévia, de modo a suprir a ilegalidade com um mínimo de morosidade.

41.Em uma análise mais ampla aos contratos de arrendamento de áreas portuárias do Terminal do Porto de Santos, os quais se encontram sob a administração da Companhia Docas, **verifico que a tônica é a falta de licitação ou a realização de procedimentos com vícios**.

(...)

43.Entendo que a preservação de situações já constituídas, como se depreende de inúmeros exemplos além do acima elencado, só terá o ciclo rompido a partir de ações enérgicas deste

Tribunal, justamente em situações tais como a ora apreciadas neste processo, nos quais a perpetuação de contratos irregulares vem se arrastando por meio de Termos de Permissão de Uso precários e padecendo de vícios.

29. Posteriormente à promulgação da Constituição, notabilizam-se os seguintes acontecimentos relativos ao setor portuário nacional: 1) a criação da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) pela Lei 10.233/2001 e a instituição da Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR) pela Lei 11.518 de 2007; 2) a instauração de novo arcabouço normativo do setor, em vigor desde a revogação da Lei 8.630/1993 pela Lei 12.815/2013; 3) a institucionalização do Plano Nacional de Logística Portuária (PNLP) pela Portaria-SEP 3, de 7 de janeiro de 2014; 4) o anúncio do Programa de Investimentos em Logística (PIL - Portos).

30. Mais recentemente, cumpre citar a publicação dos Decretos 8.464/2015 (critério de julgamento das propostas relativas a arrendamentos portuários) e 8.465/2015 (critérios de arbitragem para dirimir controvérsias entre o Poder Concedente e arrendatárias), bem assim a publicação dos Processos (ou Procedimentos) de Manifestação de Interesse (PMIs) relacionados na Tabela 3:

Tabela 3 – Processos de Manifestação de Interesse (PMIs) lançados pela SEP/PR em 13/7/2015

PMI	Localização do Terminal	Tipo de carga
1	Porto de São Francisco do Sul (SC)	Geral (incluindo contêiner)
2	Margem esquerda do Porto de Santos (Conceiçãozinha)	Granéis vegetais
3	Margem esquerda do Porto de Santos (Ilha do Barnabé)	Granéis líquidos
4	Porto de Suape (PE)	Granéis sólidos vegetais (trigo)
5	Porto de Suape (PE)	Veículos
6	Porto do Rio de Janeiro (RJ)	Granéis sólidos vegetais (trigo)

Fonte: sítio oficial da Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR): <http://www.portosdobrasil.gov.br/sobre-1/edital-de-chamamento-publico-de-estudos-portuarios>. Acessado em 24/7/2015.

31. Conforme o termo de referência dos citados PMIs, o termo final para apresentação dos projetos foi estipulado em sessenta dias a partir de sua publicação, prazo que expirou em 11/9/2015.

32. Quanto à carga transportada, o panorama atualizado do setor é assim resumido pelo ‘Plano CNT de Transporte e Logística’, elaborado em 2014 (p. 24-25):

Em 2013, o setor [portuário nacional] movimentou, em toneladas, 98,3% das exportações e 90,4% das importações, tendo movimentado, também no total, 931 milhões de toneladas – segundo dados do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq). O sistema portuário brasileiro é formado por 37 portos públicos – situados em 16 Unidades da Federação, sendo 34 marítimos e 3 fluviais – e 130 terminais de uso privado.

(..) segundo a Antaq, as navegações de longo curso e de cabotagem, no Brasil, movimentaram, em 2013, 890,5 milhões de toneladas. Desse montante, 73,9% – ou seja, 658 milhões de toneladas – corresponderam à navegação de longo curso, correspondendo os restantes 21,7% – 193,4 milhões de toneladas – à navegação de cabotagem. Em relação ao ano anterior, a navegação de longo curso teve um crescimento de 2,07%, enquanto a navegação de cabotagem cresceu 1,7% no mesmo período. Em 2013, a natureza da carga predominante, na navegação de longo curso, foi o granel sólido, com 75,2% do total movimentado, seguido da carga geral, com 15,0%, e o granel líquido, com 9,7%. No total embarcado por grupo de mercadorias, em 2013, o minério de ferro destaca-se dos demais itens, com 60,4%. No mesmo período, no total desembarcado, destacaram-se os combustíveis e óleos minerais e produtos – 25,5% – contêineres – 25,4% – e fertilizantes e adubos – 15,4%.

33. Os atuais problemas do setor portuário marítimo, segundo *stakeholders*, incluem a necessidade de: aumentar a escala dos terminais existentes; ampliar a disponibilidade de espaço físico em retroárea; mitigar barreiras regulatórias a investimentos privados no setor; aperfeiçoar o acesso terrestres aos portos, privilegiando o modal ferroviário; ampliar a capacidade dos berços de atracação; fomentar o transporte de

cabotagem e modernizar o sistema de monitoramento de embarcações. De acordo com MARCHETTI e FERREIRA (2012: 235), em publicação albergada pela iniciativa ‘BNDES Setorial’:

O diagnóstico citado é corroborado pelo estudo GCR 2011-2012 [‘The Global Competitiveness Report 2011-2012’, do Fórum Econômico Mundial], que avalia os principais determinantes do desenvolvimento econômico de 142 países. Entre os diversos fatores analisados está a qualidade da infraestrutura de transportes: ferrovias, rodovias e **portos**. De acordo com o estudo, os modais nacionais figuram, respectivamente, nas posições 91^a, 118^a e **130^a no ranking global**. (grifo acrescido)

ATENDIMENTO A DELIBERAÇÕES ANTERIORES

34. Conforme adiantado na introdução, no âmbito do Bloco 1 de arrendamentos portuários foram proferidos os Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário, 1.555/2014-TCU-Plenário e 1.077/2015-TCU-Plenário. Consolidando o efeito das deliberações subsequentes sobre os comandos do primeiro *decisum* (Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário), a Tabela 4 resume a evolução das pendências identificadas até o momento:

Tabela 4 – Determinações do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário e alterações posteriores

Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário	Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
9.1. condicionar a publicação dos editais das licitações para a concessão dos arrendamentos de áreas e instalações portuárias nos portos organizados de Santos, Belém, Santarém, Vila do Conde e Terminais de Outeiro e Miramar, constantes do primeiro bloco daqueles previstos na Portaria 38/2013, emitida pela Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR), à adoção das seguintes providências:	–	–
9.1.1. realização das alterações necessárias no texto do estudo de demanda, de modo a compatibilizar a previsão da navegabilidade do complexo Araguaia-Tocantins em relação ao que prevê o Plano Hidroviário Estratégico e as planilhas de cálculo da demanda, ou seja, que se trata de hipótese de longo prazo;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–
9.1.2. uniformização dos seguintes dados do estudo de demanda e das planilhas dos EVTEAs, de forma a eliminar as discrepâncias observadas: i) STS04: capacidade em 2016 de 1,8 milhões de toneladas; ii) VDC04: início das operações em 2017 e alcance da capacidade plena em 2019; e iii) VDC29: início das operações em 2019;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–
9.1.3. ajuste das projeções de demanda relativas ao terminal VDC29, de forma que os volumes projetados para cada um dos novos terminais de grãos sólidos vegetais da região norte, somados, não ultrapassem a projeção da captura de carga futura destinada aos portos daquela região, estabelecida em 36% nos EVTEAs;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–
9.1.4. finalização dos estudos determinados pelo acórdão 2.896/2009 – Plenário e incorporação dos estudos de concorrência inter e intraportos na modelagem dos terminais, em observância ao art. 7º, inciso III, da Lei 8.987/1995, ao art. 3º, <i>caput</i> e inciso V, da Lei 12.815/2013, com vistas à promoção da modicidade tarifária, em respeito ao art. 6º, <i>caput</i> e § 1º, da Lei 8.987/1995, e ao art. 3º, inciso II, da Lei 12.815/2013;	Considerada prejudicada pelo item 9.1 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–

Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário	Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
9.1.5. apresentação de elementos suficientes à aferição dos quantitativos estimados em projeto, detalhando informações técnicas que permitam exata vinculação entre os projetos conceituais e as quantidades e preços dos itens que o compõe, de modo a fundamentar a projeção total de investimentos;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.6. exclusão da parcela de 14,25% referente a 'taxas de construção locais' incidente sobre os preços de cada serviço previsto nos projetos conceituais dos arrendamentos (com exceção dos equipamentos), por acarretar sobreinvestimento decorrente da aplicação, em duplicidade, de rubrica já embutida nas amostras que serviram de base para a obtenção dos preços referenciais;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.7. realização do levantamento dos valores de mercado dos equipamentos referidos nos estudos de viabilidade, de preferência cotados em moeda nacional, justificando fundamentadamente a incidência ou não de impostos e outros adicionais aos preços cotados, bem como os casos em que, dado o alto grau de especificidade do equipamento, seja inviável a realização de pesquisa de mercado e revisão das projeções de gastos com equipamentos dos arrendamentos, se for o caso;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.8. elaboração de metodologia clara e objetiva para definir a forma de levantamento dos bens reversíveis existentes nas áreas consideradas <i>brownfield</i> a serem licitadas, de suas condições de conservação e de definição de seus valores, motivando de forma adequada, inclusive, a opção de não efetuar diagnóstico de todos os bens, se for o caso;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.9. realização do levantamento referido no subitem anterior e revisão das projeções de novos investimentos e de custos operacionais dos projetos a serem licitados, de forma a atualizar o valor dos aluguéis das áreas e as tarifas resultantes do fluxo de caixa, nos casos em que houver tal necessidade;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.10. cômputo do valor de ressarcimento do EVTEA de cada terminal como item de investimento (CapEx-projetos), dentro do primeiro ano de arrendamento, de modo que o fluxo de caixa esteja compatível com a obrigação, contida na Minuta do Edital, de o vencedor do leilão arcar com essa despesa previamente à celebração do contrato;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.11. revisão das projeções de despesas com pessoal administrativo do VDC12, com base em metodologia prevista no modelo, e efetivação dos ajustes necessários no fluxo de caixa do projeto;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.12. fundamentação dos custos do componente F04 - Geral e Administrativa, indicando referências e fontes de informação utilizadas, de forma que seja demonstrada a razoabilidade da metodologia e dos valores empregados;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	-
9.1.13. justificação das tarifas e fundamentação, de maneira consistente, da metodologia de coleta das tarifas utilizadas na	Considerada parcialmente	Alterada pelo item 9.1.3 do

Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário	Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
alimentação dos fluxos de caixa, sem olvidar as pesquisas técnicas contratadas junto à USP oriundas do Convênio de Cooperação Técnica 1/2010, firmado com aquela instituição, objetivando dar cumprimento à determinação contida no item 9.1.3.1 do acórdão 1.904/2009 – Plenário;	cumprida pelo item 9.1 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
9.1.14. estabelecimento de um teto tarifário para todos os estudos de viabilidade constantes de concessões portuárias;	–	Alterada pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
9.1.15. revisão da modelagem empregada no STS13, de forma que as tarifas estabelecidas sejam devidamente fundamentadas a fim de refletir a variedade de cargas movimentadas no terminal;	–	Alterada pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
9.1.16. ajuste dos valores das tarifas adotadas nos terminais VDC29, OUT01, OUT02, OUT03 e STM01, de modo que fiquem compatíveis com as premissas adotadas para definição de tais valores, sem o artifício de aumentá-las para tornar viável o fluxo de caixa dos projetos;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–
9.1.17. inclusão em todos os contratos de arrendamentos portuários de cláusula de revisão tarifária periódica, que contemple a definição da tarifa-teto, observando a metodologia a ser definida pela Antaq, de forma a manter a modicidade tarifária e o equilíbrio do contrato;	–	Alterada pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário
9.1.18. realização das alterações que se farão necessárias, relativamente ao Porto de Santos, em decorrência da edição da Lei Complementar 813/2013, do Município de Santos, inclusive quanto aos eventuais ajustes nas projeções de demanda, caso ocorra a realocação do terminal STS04;	Considerada prejudicada pelo item 9.1 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–
9.1.19. apresentação de estudos consistentes para a definição dos parâmetros de desempenho atribuídos a cada terminal, demonstrando seu alinhamento ao objetivo de incremento dos resultados e sua compatibilidade com indicadores de eficiência adotados por portos de excelência, em nível mundial;	Considerada cumprida pelo item 9.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário	–

Fonte: Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário, 1.555/2014-TCU-Plenário e 1.077/2015-TCU-Plenário.

35. Conclui-se, da Tabela 4, que subsistem determinações relativas ao Bloco 1, 1ª Fase. Aos comandos contidos nos itens 9.1.13, 9.1.14, 9.1.15 e 9.1.17 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, somam-se as resoluções dos itens 9.5.1 a 9.5.3 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário, a diretiva do item 9.5 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário e a exigência do item 9.3.2 do Acórdão 1.155/2014-TCU-Plenário (conjugada com o item precedente do mesmo *decisum*). A Tabela 5 traz a redação dessas oito determinações, partindo da mais recente para a mais antiga:

Tabela 5 – Bloco 1 de arrendamentos portuários: determinações remanescentes

Fonte da determinação	Determinação vigente
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.13	9.1. condicionar a publicação dos editais das licitações para a concessão dos arrendamentos de áreas e instalações portuárias nos portos organizados de Santos, Belém, Santarém, Vila do Conde e Terminais de Outeiro e Miramar,

Fonte da determinação	Determinação vigente
(alterado pelo Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	constantes do primeiro bloco daqueles previstos na Portaria 38/2013, emitida pela Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR), à adoção das seguintes providências: 9.1.13. justificação dos preços e tarifas utilizados nos estudos de viabilidade e fundamentação, de maneira consistente, da metodologia de coleta dos preços e tarifas utilizados na alimentação dos fluxos de caixa;
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.14 (alterado pelo Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	9.1.14. fundamentação da política tarifária a ser aplicada em todos os estudos de viabilidade das concessões de arrendamentos portuários, envolvendo uma análise regulatória, econômica, concorrencial e de custo-benefício, que permita avaliar a necessidade, a adequação e a proporcionalidade do estabelecimento de tarifas reguladas ou do regime de preços (liberdade tarifária);
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.15 (alterado pelo Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	9.1.15. revisão da modelagem empregada no terminal STS13, de forma que os preços ou tarifas reguladas estabelecidos sejam devidamente fundamentados, a fim de refletir a variedade de cargas movimentadas no terminal;
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.17 (alterado pelo Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	9.1.17. inclusão, nos contratos de arrendamentos portuários submetidos à regulação tarifária, de cláusula de revisão tarifária periódica, observando a metodologia a ser definida pela Antaq, de forma a manter a modicidade tarifária e o equilíbrio do contrato;
Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário, item 9.5	9.5. determinar à Secretaria de Portos e à Antaq que remetam a este Tribunal, para análise no próximo estágio deste processo de desestatização, os critérios utilizados para a fundamentação da política tarifária de cada arrendamento, de maneira a evidenciar as diferentes estratégias regulatórias, inclusive quanto à alimentação do fluxo de caixa, especialmente quando forem adotadas soluções tarifárias distintas entre terminais análogos, bem assim os mecanismos de proteção aos direitos dos usuários em caso de aplicação do regime de liberdade tarifária;
Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário, item 9.5.1	9.5. determinar à Secretaria de Portos da Presidência da República e à Agência Nacional de Transportes Aquaviários que: 9.5.1. fixem a produtividade de movimentação de veículos do terminal STS10 a partir de uma análise histórica do mix de veículos movimentados naquele terminal e de suas projeções futuras, ponderando os respectivos tempos médios de movimentação e aplicando sobre tais resultados as produtividades médias internacionais ‘roll-on, roll-off’ obtidas pela agência;
Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário, item 9.5.2	9.5.2. façam constar dos documentos que comporão as licitações todas as explicações encaminhadas a esta Corte sobre os quantitativos dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental desenvolvido pelo poder público;
Acórdão 1.155/2014-TCU-Plenário, itens 9.3.1 e 9.3.2	9.3. determinar à SEP/PR que: 9.3.1. fundamente o cálculo do ressarcimento dos valores dos estudos

Fonte da determinação	Determinação vigente
	<p>técnicos selecionados nos termos da Portaria SEP/PR 38/2013 em dados objetivos que não sejam vinculados ao valor total dos investimentos estimados para as concessões e arrendamentos, mas aos respectivos custos de elaboração dos estudos, incluindo margem de lucro compatível com a natureza do serviço e com os riscos envolvidos e, se possível, baseados em preços de mercado, para serviços de porte e complexidade similares;</p> <p>9.3.2. aplique os critérios decorrentes da revisão determinada no subitem 9.3.1 deste Acórdão à forma de cálculo da remuneração dos estudos e projetos autorizados mediante a Portaria SEP/PR 38/2013;</p>

Fonte: Acórdãos 1.555/2014-TCU-Plenário e 1.077/2015-TCU-Plenário.

36. Passando à avaliação do cumprimento das oito determinações remanescentes, tem-se que a primeira exigência (‘justificação das tarifas e fundamentação, de maneira consistente, da metodologia de coleta das tarifas utilizadas na alimentação dos fluxos de caixa...’) encontra amplo arrazoado no documento ‘Esclarecimentos técnicos...’, inclusive detalhando os cálculos efetuados segundo cada tipo de carga (peça 281, pp. 20-25). Adentrando as explicações ofertadas, nota-se que a SEP/PR fundamentou-se em amostra de preços nacionais (e.g. movimentação de grãos) e internacionais (celulose) para definir os valores empregados no EVTEA. **Opina-se, assim, por que seja considerada cumprida a determinação do item 9.1.13 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário.**

37. A segunda determinação (‘fundamentação da política tarifária a ser aplicada em todos os estudos de viabilidade das concessões de arrendamentos portuários...’) igualmente recebe atenção por parte da SEP/PR. O referido comando (item 9.1.14 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário) e a determinação do item 9.5 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário são endereçados pela seção 2.1 dos ‘Esclarecimentos Técnicos’, inclusive com extensas considerações acerca do cenário competitivo e da relação custo-benefício apresentada pelos mecanismos regulatórios aventados (peça 281, p. 5-20).

38. Ademais, percebe-se que as considerações ali expendidas basearam-se, entre outros, na segunda edição do *Port Reform Toolkit* do Banco Mundial, publicação que também inspirou diversas ponderações registradas nos processos do TMS Portos, no âmbito deste Tribunal (TCs 021.200/2008-9, 021.253/2008-2 e 021.363/2008-4). Ainda nessa seara, cabe reproduzir trecho emblemático do entendimento conclusivo esposado pela SEP/PR:

34. Casos que sugerem o uso de mecanismos regulatórios mais restritivos, como a adoção de tarifas teto, são aqueles tipicamente de ambiente monopolístico: portos/terminais de capacidade reduzida em relação à demanda (com altas taxas de ocupação de berço), sem competidores próximos e sem a ameaça de novos entrantes (regiões portuárias que não podem fisicamente acomodar expansões de capacidade). Ainda assim, a estratégia preferida seria dividir o porto em terminais, colocando limites tarifários se a estratégia anterior se mostrar insuficiente ou inviável.

39. Em consequência, trazida aos autos fundamentação bastante, **propugna-se por que seja considerada cumprida a determinação do item 9.1.14 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário.**

40. Passando à diretriz do item 9.1.15 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário (‘revisão da modelagem empregada no terminal STS13...’), entendemos que seu cumprimento ainda não se afigura exigível, vez que o referido terminal não integra a 1ª fase do Bloco 1 de arrendamentos, não se dispondo de seu EVTEA atualizado. Diante do exposto, **é de parecer que o momento adequado para aferir o atendimento à citada determinação ocorrerá no prazo previsto pelo art. 8º, inciso I, da IN-TCU 27/1998** – qual seja, a antecedência mínima de trinta dias relativamente à publicação do respectivo edital.

41. Do mesmo modo, entende-se que o momento adequado para se efetuar a análise conclusiva quanto ao cumprimento do item 9.1.17 do Acórdão 3.661/2015-TCU-Plenário (‘inclusão, nos contratos de arrendamentos portuários submetidos à regulação tarifária, de cláusula de revisão tarifária periódica...’) é o segundo estágio da análise da concessão, previsto na IN-TCU 27/1998. Contudo, a SEP/PR sinalizou que o atendimento a essa condicionante será alcançado, pois pode-se verificar a inclusão, na minuta contratual que integra a minuta editálica, do seguinte subitem 3.6.2:

3.6 O **Contrato** será objeto de **Revisão Ordinária**, a cada 5 anos contados da Data de Assunção, para avaliação dos seguintes aspectos do **Contrato**, observado os procedimentos e prazos a serem estabelecidos em regulamentação da **ANTAQ**:

3.6.1 Verificação da adequação dos **Parâmetros de Desempenho** às atividades executadas pelo **Arrendatário**, bem como verificação de sua adequação aos parâmetros adotados por terminais similares;

3.6.2 Quando houver **Tarifa de Serviço**, avaliação quanto à eventual revisão em função de ganhos de eficiência verificados no setor ou por meio de outros parâmetros a serem regulamentados pela **ANTAQ**, com base em critérios técnicos.

42. Entende-se, ainda, que a ordem dimanada pelo item 9.5 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário ('remetam a este Tribunal, para análise no próximo estágio deste processo de desestatização, os critérios utilizados para a fundamentação da política tarifária de cada arrendamento...') **encontra-se satisfatoriamente atendida** pelos comentários acostados ao documento 'Esclarecimentos Técnicos...' (peça 281, pp. 5-20) – também aptos a atender, como já afirmado, a conexa determinação do item 9.1.14 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário. A análise ali consignada é digna de nota – na medida em que, recorrendo à literatura especializada, busca sistematizar princípios regulatórios aplicáveis conforme as principais características observáveis dos portos, conforme exemplifica o traslado abaixo:

- Um porto de médio porte com um baixo volume movimentado e ausência de opções de transporte, baixa ocupação do berço e rentabilidade. Esse cenário indica o fechamento temporário de alguns berços para redução dos custos de manutenção, facilitando a entrada quando o volume aumentar (mecanismo estrutural);
- Um porto grande com instalações públicas, sem competição com outros portos, alto volume movimentado e baixa ocupação do berço, sugere a divisão em terminais competitivos sem necessidade de fixação de tarifas, uma vez que o excesso de capacidade permite a facilidade de novos entrantes se os preços se tornarem monopolísticos (mecanismo estrutural).
- Um porto que opere com níveis de ocupação e tarifas médias (ou similares entre competidores) indica a possibilidade de dividir o porto em terminais – se possível – e aplicação de monitoramento das tarifas (mecanismos estruturais e regulatórios leves). (Esclarecimentos Técnicos, peça 281, p. 11)

43. Caso se amplie a definição do fenômeno regulatório para que nele se compreenda não apenas a parametrização e intervenção no funcionamento de serviços públicos desestatizados – passando a abarcar em seu conceito temas concorrenciais gerais como o antitruste, abuso do poder econômico etc., tal como é compreendido no âmbito da prática regulatória –, nota-se que a Antaq não renunciou a exercer supervisão sobre os preços praticados por terminais de portos públicos: além da fixação de movimentação mínima em cada contrato de arrendamento, monitorará os valores cobrados pelos arrendatários mediante relatórios periódicos:

77. Cabe novamente lembrar que todos os contratos preveem o monitoramento das tarifas pela ANTAQ através de relatórios frequentes da arrendatária. Informações erradas ou imprecisas são alvo de multas. Ademais, as condições específicas de contrato deixam expresso que a ANTAQ poderá adotar medidas regulatórias com vistas a coibir o abuso de poder econômico. (Esclarecimentos Técnicos, peça 281, p. 20)

44. A assertiva anterior é corroborada pelo teor do item 19.1.3, subitem *b, in fine*, das 'Condições Gerais do Contrato' (peça 282, p. 40), documento integrante da minuta contratual que acompanha a minuta de instrumento convocatório:

19.1.3 Anualmente, até o dia 10 (dez) do mês subsequente [sic] ao encerramento de cada ano contado da **Data de Assunção**, Relatório de Atendimento ao Usuário contendo:

- a) As providências adotadas para resolução das reclamações dos **Usuários, Administração do Porto e Operadores Portuários** encaminhadas pela **ANTAQ** ou recebidas diretamente pela **Arrendatária**, bem como o tempo decorrido entre a reclamação e a resolução do problema;
- b) O relatório deverá incluir, ainda, referência às solicitações de terceiros para a utilização das instalações Portuárias ou equipamentos detidos pela **Arrendatária**, indicando, no mínimo: (a) o atendimento ou não das solicitações, acompanhado das devidas justificativas; (b) o prazo pelo qual

o uso foi pactuado; e (c) os preços praticados – sem prejuízo de a ANTAQ solicitar a íntegra do contrato celebrado entre as partes.

45. Prosseguindo, observa-se que a situação do item 9.5.1 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário guarda semelhança com a do item 9.1.15 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário (alterado pelo do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário): considerando que o STS10 não se inscreve entre os terminais a serem arrendados na 1ª fase do Bloco 1 de arrendamentos portuários, **opina-se por que o cumprimento daquela determinação seja aquilatado no tempo oportuno, quando da reapresentação dos estudos de viabilidade daquele terminal.**

46. O cumprimento do item 9.5.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário – o qual determinou a apresentação dos quantitativos dos projetos aos potenciais licitantes – é evidenciado pela SEP/PR mediante as providências arroladas na Tabela 6:

Tabela 6 - Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário: encaminhamento dos quantitativos dos projetos

Itens dos quantitativos fornecidos ao TCU	Encaminhamento conferido à questão
Tabelas com os quantitativos dos arrendamentos do Bloco 1 (formato xls)	As tabelas com quantitativos foram atualizadas e serão disponibilizadas como anexos dos estudos de engenharia de cada arrendamento.
Figuras dos terminais com maior detalhamento, permitindo melhor verificação da vinculação entre projetos conceituais e quantitativos (formato pdf)	As figuras detalhadas atualizadas serão publicadas como anexos dos estudos de engenharia de cada arrendamento.
Esclarecimentos quanto a quantitativos de alguns terminais do Bloco 1, incluindo o STS04	As tabelas com quantitativos e figuras atualizadas do STS04 serão disponibilizadas como anexos do estudo de engenharia, e refletirão as referidas respostas atualizadas

Fonte: Tabela 8 do documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ (peça 281, p. 27)

47. Muito embora a determinação se refira à inclusão de informações (quantitativos) nos ‘documentos que comporão as licitações’ – o que, a rigor, a torna exigível apenas quando da abertura do certame –, nota-se que o sítio oficial da agência reguladora na internet (<http://www.antaq.gov.br/Portal/EVTEAs.asp>), para o qual a página da SEP/PR faz remissão, carece daquelas mesmas informações, tendo sido atualizada pela última vez em 12/7/2013, segundo registro ali constante até o fechamento desta instrução.

48. Nesse sentido, vislumbra-se preciosa oportunidade de aprimoramento da transparência e do fomento ao controle social do processo concessório, havendo precedente nesta Cúria de Contas no sentido de se recomendar a inclusão de informações (*in casu*, sobre contratos já firmados) em sítio oficial de agência reguladora:

9.3. com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendar à Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) que:

(...)

9.3.2. implemente mecanismos destinados a assegurar a publicidade e transparência das informações de interesse público relativas à execução dos contratos de concessão de infraestrutura aeroportuária, especialmente por meio de sua divulgação em página oficial na internet (parágrafo 175); (Acórdão 548/2014-TCU-Plenário, proferido no TC 009.780/2013-0)

49. Considerando a pertinência da decisão acima transcrita para a complementação da determinação sob retina, e tendo em conta os próprios fundamentos que ensejaram a determinação comentada, **entende-se apropriado emitir recomendação à SEP e à Antaq que complemente o comando insculpido no item 9.5.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário, para que façam constar, não apenas nos documentos que comporão as licitações, mas também no sítio oficial na internet criado para abrigar os dados relativos aos arrendamentos portuários**, todas as explicações encaminhadas a esta Corte sobre os quantitativos dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental desenvolvido pelo poder público.

50. Oportuno lembrar que as determinações constantes dos itens 9.1 a 9.5 do Acórdão 1.155/2014-TCU-Plenário encontram-se com efeito suspensivo em decorrência do despacho proferido pelo Exmo. Ministro Bruno Dantas (TC 012.687/2013-8, peça 115), em sede de pedido de reexame contra os termos da decisão. Embora a unidade técnica responsável pela análise tenha encaminhado proposta de conhecimento do pedido de reexame e de negação do seu provimento, ainda não houve decisão sobre o assunto até a conclusão desta instrução.

51. Sumulando o resultado da análise acima desenvolvida, a Tabela 7 apresenta a proposta de encaminhamento para cada uma das determinações pendentes – evidenciando que, **no que tange ao acompanhamento das condicionalidades existentes, não foram encontrados óbices ao regular prosseguimento do processo concessório em epígrafe (Bloco 1, 1ª fase de arrendamentos)**:

Tabela 7 – Proposta de encaminhamento sobre as determinações relativas ao Bloco 1 de arrendamentos portuários

Determinação	Proposta de encaminhamento
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.13 (alterado pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	Pugna-se por que seja considerada cumprida.
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.14 (alterado pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	Pugna-se por que seja considerada cumprida.
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.15 (alterado pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	Pugna-se por que seja analisada no momento oportuno.
Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, item 9.1.17 (alterado pelo item 9.1.3 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário)	Pugna-se por que seja analisada no momento oportuno.
Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário, item 9.5	Pugna-se por que seja considerada cumprida.
Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário, item 9.5.1	Pugna-se por que seja analisada no momento oportuno.
Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário, item 9.5.2	Pugna-se por que seja analisada no momento oportuno.

Fonte: TCU/Segecex/Coinfra/SeinfraHidroferrovia.

COMPARATIVO ENTRE AS VERSÕES DOS EVTEAS

52. Conforme adiantado no introito, a vertente instrução presta-se a investigar a possível equivalência entre o EVTEA entregue pela SEP/PR em 17/7/2015 e os projetos originalmente submetidos ao Tribunal e já apreciados pelos Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário e seguintes. Assim, partindo-se da constatação de que os novos estudos não coincidem inteiramente com os anteriores, busca-se aquilatar a magnitude e as consequências práticas das alterações promovidas desde a prolação do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário, apurando a eventual compatibilidade entre ambos.

53. Cabe, portanto, passar ao exame dos pontos fulcrais do EVTEA, máxime: (a) objeto e prazo da concessão; (b) estimativas de preços a serem cobrados, demanda, *ramp up* e receita dos terminais; (c) estimativas de investimento, incluindo prazo para as construções previstas; (d) estimativas de custos e despesas (operação, manutenção etc.); (e) taxas de desconto e de retorno do projeto; (f) valor da outorga e critério de julgamento do leilão; (g) critério de julgamento e forma de adimplemento; e (h) alocação de riscos.

I. Objeto, área e prazo da concessão

54. Os primeiros elementos do EVTEA tratados no art. 7º, inciso I, alínea a, da Instrução Normativa 27/1998 consistem em ‘informações sobre o seu objeto, área e prazo de concessão ou de permissão’. Para imediato cotejo entre as informações constantes do EVTEA anteriormente avaliado e os atuais estudos, elaborou-se a Tabela 8:

Tabela 8 – Bloco 1, Fase 1 – Objeto, área e prazo das concessões pretendidas

Terminal	EVTEA anterior			EVTEA atual		
	Área	Prazo	Carga	Área	Prazo	Carga
STM01	27.900 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais	27.900 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais
VDC29	56.850 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais	56.850 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais
STS04	81.800 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais	46.770 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais
STS07	33.000 m ²	25	Carga Geral (Celulose)	33.000 m ²	25	Carga Geral (Celulose)
STS36	17.500 m ²	25	Carga Geral (Celulose ¹)	22.500 m ²	25	Carga Geral (Celulose ¹)
OUT01	35.000 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais	35.000 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais
OUT02	35.000 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais	35.000 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais
OUT03	35.000 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais	35.000 m ²	25	Granéis Sólidos Vegetais

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

55. Assim, percebe-se que o objeto (representado pelo tipo de carga movimentada em cada terminal) e o prazo dos arrendamentos permanecem idênticos. Contudo, as áreas dos terminais STS04 e STS36 sofreram expressiva revisão, da ordem de -42,8% e 28,6%, respectivamente. Conforme se passa a discorrer, as diferenças apontadas não remetem à área do terminal em si – refletindo, em verdade, a elisão ou adição de infraestruturas portuárias (cais, acessos ferroviários etc.) no âmbito das duas outorgas citadas.

56. Atinente ao terminal STS04, observa-se que o decesso da metragem arrendada deve-se primordialmente à exclusão dos berços 37 e 38, bem assim das vias férreas e rodoviárias, do cálculo da área outorgada. Conjugando a explanação do documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ com as explicações ofertadas pelos representantes da SEP/PR na reunião técnica de 30/7/2015, conclui-se que:

1) entabularam-se tratativas para que os investimentos no berço 37 corram por conta da arrendatária Caramuru Alimentos S.A., a qual movimentará grãos por meio daquela estrutura (o STS04, a outro turno, não o utilizará);

2) os investimentos no berço 38 permanecem por conta da futura arrendatária do STS04, mas a correspondente área foi retirada do arrendamento pois a incumbente não desfrutará do berço de forma exclusiva (e sim compartilhada); e

3) a concessionária da via férrea que adentra o porto organizado teria apresentado projeto de reformulação dos acessos ali presentes (centralização de uma moega de maior dimensão no STS04), custeado por si própria, a que teriam aquiescido os atuais arrendatários e as entidades públicas responsáveis pelo setor.

57. Diante dos esclarecimentos acima, conclui-se que as alterações na área arrendada, ao redefinir responsabilidades sobre as estruturas portuárias, alinham de forma mais adequada os incentivos dos agentes envolvidos na movimentação de carga – em especial os investidores e beneficiários da infraestrutura ali presente –, sem apresentar qualquer prejuízo ao Poder Concedente.

58. Já quanto ao STS36, a SEP/PR informa ter identificado ‘erro material no parâmetro de densidade superficial do armazém (t/m²)’ (peça 281, p. 52) – que, em vez de 5,4 t/m², deveria constar como 4 t/m². Para retificar os estudos, a Secretaria teria optado por :

(...) alterar o projeto referencial, promovendo uma ampliação da área de armazenagem para compensar a ‘perda’ de aproveitamento da mesma. A largura total do armazém passou a ser de 45m, ante os 35m anteriores. Para tanto, **fez-se necessário considerar a construção de 15m adicionais de cais, que assumiu uma largura total de 30m. A área arrendada foi aumentada nas mesmas dimensões.** (peça 281, pp. 52-53)

59. Em suma, a alteração na área do STS36 refere-se à incorporação de trecho de cais a ser erigido e explorado pela própria arrendatária, não representando adensamento ou expansão injustificada da área, e sim formação de novos ativos (infraestrutura marítima) a serem empregados na atividade de movimentação portuária e revertidos ao Poder Concedente após a extinção da outorga.

60. Dessa sorte, é de parecer que o objeto, prazo e área dos arrendamentos apresentados no novo EVTEA afiguram-se compatíveis com o objeto, prazo e área dos estudos já placitados pelo Tribunal por ocasião do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário – aplicando-se, quanto às áreas dos STS04 e STS36, as considerações acima. Assim, considerando o escopo avaliado (objeto, prazo e área dos arrendamentos), **não foram detectadas desconformidades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório.**

II. Estimativas de preços a serem cobrados, demanda, *ramp up* da demanda e receita dos terminais

61. No que tange às previsões de receita e ao estudo de demanda, procurou-se comparar os dados da planilha auditada em sua versão mais recente (documento ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’) com aqueles que constam da nova planilha enviada em 17 de julho de 2015 (arquivo ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’).

62. A partir das planilhas eletrônicas acima referidas, tornou-se possível confeccionar a Tabela 9, reunindo os dados referentes a preços, demanda (em quilo-toneladas), *ramp up* (tendência de evolução/crescimento) e receita estimados para cada terminal inscrito no Bloco I, 1ª fase, de arrendamentos portuários:

Tabela 9 – Bloco 1, Fase 1 - preço, demanda, *ramp up* e receita (valores correntes) previstos

Terminal	EVTEA anterior				EVTEA atual			
	Preço ¹	Demanda total (kT)	Ramp up ²	Receita bruta total (R\$)	Preço ¹	Demanda total (kT)	Ramp up ²	Receita bruta total (R\$)
STM01	R\$ 20 ³	86.438,7	70%	1.728.773.715,46	R\$ 20 ³	87.091,3	90%	1.741.826.454,37
VDC29	R\$ 20 ³	86.438,7	70%	1.728.773.715,46	R\$ 20 ³	87.091,3	90%	1.741.826.454,37
STS04	R\$ 20 ³	131.562,8	100%	2.631.257.452,80	R\$ 20 ³	136.995,6	100%	2.739.911.334,83
STS07	R\$ 404	38.104,2	100%	1.524.170.148,55	R\$ 404	37.800,0	100%	1.512.000.000,00
STS36	R\$ 404	38.104,2	100%	1.524.170.148,55	R\$ 404	37.800,0	100%	1.512.000.000,00
OUT01	R\$ 20 ³	30.972,5	70%	619.451.020,92	R\$ 20 ³	30.967,3	90%	619.346.998,76
OUT02	R\$ 20 ³	30.972,5	70%	619.451.020,92	R\$ 20 ³	30.967,3	90%	619.346.998,76
OUT03	R\$ 20 ³	30.972,5	70%	619.451.020,92	R\$ 20 ³	30.967,3	90%	619.346.998,76

¹ - Incluídos os impostos.

² - *Ramp up* no primeiro ano de operações. O *ramp up* da demanda (taxa de adaptação à situação projetada) não deve ser confundido com o *ramp up* da movimentação mínima contratual.

³ - Preços estimados para movimentação da tonelada de grãos.

4 - Preços estimados para movimentação da tonelada de celulose.

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

63. Verifica-se, de plano, que apenas a previsão de preços a serem praticados permaneceu inalterada em relação aos estudos anteriores. Dessa sorte, a receita total bruta restou alterada por conta: 1) da elevação do *ramp up* da demanda nos terminais do Pará; e 2) da variação na estimativa da demanda, que foi incrementada para os terminais STM01, VDC29 e STS04, e reduzida nos demais. Cabe rememorar que acréscimos no *ramp up* e na demanda prevista traduzem-se, em última instância, em aumentos no valor de outorga dos terminais, valendo o oposto para reduções naqueles parâmetros.

64. Apesar de não ter sido encontrada explanação sobre o incremento no *ramp up* da demanda entre os documentos trazidos pelo Ofício 1.380/2015-SEP/PR (peça 254), a Secretaria de Portos confirma, em sede do documento ‘Esclarecimentos Técnicos_Bloco 1 Fase 1_Anexos 1 a 4’ (peça 281, p. 48), que:

3.3.1 Atualizações nas projeções de demanda

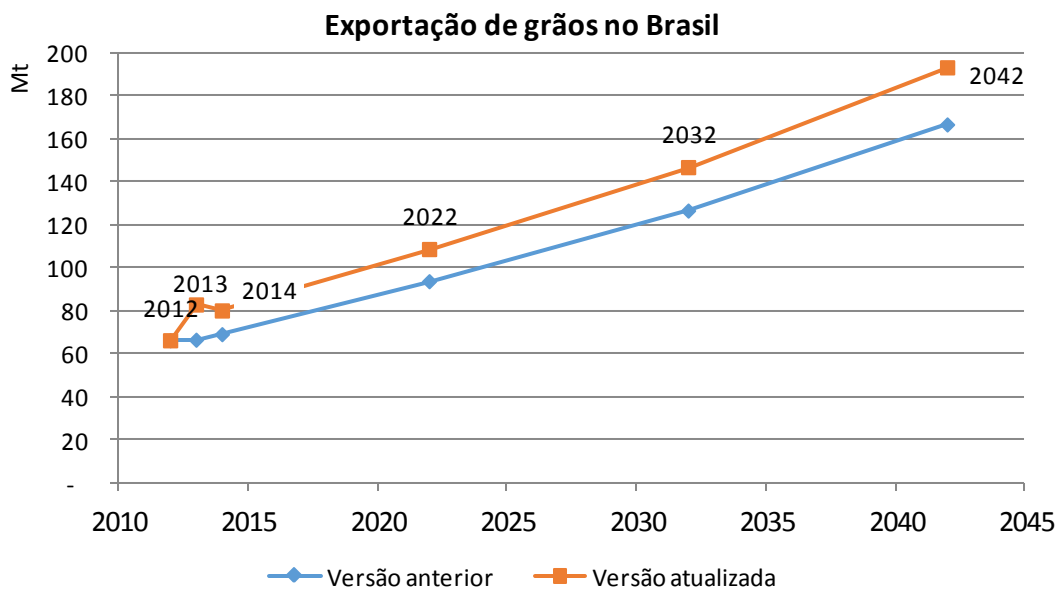
201. Passados 18 meses, foram verificadas necessidades de ajuste tanto nas demandas ‘macro’ (isto é, nos fluxos de cargas oriundos ou destinados às regiões portuárias) como nas demandas ‘micro’ (divisão da demanda macro entre os diferentes terminais competidores na região).

65. A atualização realizada pelo Poder Concedente vem ao encontro de entendimento pacificado no Tribunal, assim registrado no Relatório que precede o Acórdão 3.349/2012-TCU-Plenário (TC 002.811/2006-6, peça 130):

128. Tratando-se de desestatizações, é entendimento pacificado nesta Corte de Contas que as estimativas e parâmetros econômico-financeiros que compõem o EVTEA do projeto a ser concedido deve ter sido produzido com antecedência máxima de dezoito meses, para que sua defasagem seja considerada aceitável (Acórdãos 2.104/2008, 682/2010, 683/2010 e 684/2010, todos proferidos pelo Plenário).

66. A natureza do ajuste operado é elucidada pelo referido documento ‘Esclarecimentos Técnicos_Bloco 1 Fase 1_Anexos 1 a 4’ (peça 281, p. 48), evidenciando tratar-se de deslocamento da mesma projeção constante do EVTEA ofertado em 2013. Tirante os terminais especializados na movimentação de celulose (limitados por sua capacidade máxima), tem-se por aplicável a explicação seguinte:

204. Para tanto, foram consideradas as mesmas taxas de crescimento antes determinadas, porém aplicadas sobre dados de partida distintos. Ao invés de aplicá-las sobre as exportações realizadas em 2012, foram aplicadas sobre as exportações totais de 2014, elevando toda a curva de demanda macro desses terminais. O gráfico a seguir mostra a projeção de demanda macro para o Brasil anteriormente prevista e a ajustada, em que os valores para os anos de 2012, 13 e 14 correspondem aos dados observados.



67. Mesmo que o atual EVTEA envolva novo cálculo da demanda (*in casu*, aplicação da taxa de crescimento ‘sobre dados de partida distintos’), seu cômputo é de trivial execução, podendo-se considerar que o documento preserva o cerne das pesquisas já avaliadas e portanto, nesse ponto, dispensa nova submissão aos ritos do art. 7º da IN-TCU 27/1998.

68. Em reforço, nota-se que, embora esse fator usualmente impacte na previsão da demanda dos momentos iniciais do projeto (precisamente os momentos mais relevantes do ponto de vista financeiro), a magnitude da discrepância identificada no caso concreto se afigura desprezível, sempre inferior a 1%, tirante única exceção (i.e. STS04), conforme demonstra a Tabela 10:

Tabela 10 – Bloco 1, 1ª fase – Diferenças percentuais ($\Delta\%$) entre demandas e receitas nos EVTEAs

Terminal	Demanda total anterior (kT)	Demanda total atual (kT)	$\Delta\%$ da demanda	Receita bruta total anterior (R\$)	Receita bruta total atual (R\$)	$\Delta\%$ da receita
STM01	86.438,7	87.091,3	0,75%	1.728.773.715,46	1.741.826.454,37	0,76%
VDC29	86.438,7	87.091,3	0,75%	1.728.773.715,46	1.741.826.454,37	0,76%
STS04	131.562,8	136.995,6	4,13%	2.631.257.452,80	2.739.911.334,83	4,13%
STS07	38.104,2	37.800,0	-0,80%	1.524.170.148,55	1.512.000.000,00	-0,80%

Terminal	Demanda total anterior (kT)	Demanda total atual (kT)	Δ% da demanda	Receita bruta total anterior (R\$)	Receita bruta total atual (R\$)	Δ% da receita
STS36	38.104,2	37.800,0	-0,80%	1.524.170.148,55	1.512.000.000,00	-0,80%
OUT01	30.972,5	30.967,3	-0,02%	619.451.020,92	619.346.998,76	-0,02%
OUT02	30.972,5	30.967,3	-0,02%	619.451.020,92	619.346.998,76	-0,02%
OUT03	30.972,5	30.967,3	-0,02%	619.451.020,92	619.346.998,76	-0,02%

¹ - Considerando que a receita bruta total resulta do produto entre a demanda total e o preço, e remanescendo imutável esse último fator, resta evidente que a receita bruta total experimenta a mesma variação percentual impressa à demanda total.

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

69. Em valores absolutos, as diferenças nos valores da demanda – variando do decréscimo de 5.200 toneladas no terminal OUT01 ao acréscimo de 5.432.000 toneladas no STS04 – podem parecer impressionantes caso se perca de vista a escala típica das operações do setor portuário. Em realidade, representam ínfima mutação percentual em referência aos montantes que se projetam a serem movimentados, consignados no projeto anterior.

70. Nesse sentido, cabe concluir pela equivalência entre os elementos de receita integrantes dos EVTEA anterior e atual – de forma que, no escopo ora examinado (preço, demanda, *ramp up* da demanda e receitas), **não foram detectadas desconformidades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório.**

III. Estimativas de investimentos

71. Tendo em conta o critério licitatório de maior valor de outorga (art. 9º, inciso VII, do Decreto 8.033/2013, com a redação que lhe confere o art. 1º do Decreto 8.464/2015), a estimativa de investimentos necessários para as operações portuárias – máxime movimentação e armazenagem de carga – adquire redobrado relevo.

72. Com efeito, os investimentos em formação de ativos (representando no EVTEA pela sigla CapEx, de *Capital Expenditure*) costumam representar os maiores desembolsos a que se compromete o concessionário, suplantando as despesas operacionais (OpEx, de *Operational Expenses*). Ademais, costumam concentrar-se nos períodos iniciais do arrendamento, pressionando o resultado líquido do fluxo de caixa.

73. A Tabela 11 fornece os valores de investimento nos dois momentos em que foram estimados, bem como o período fixado para sua realização e a movimentação, em milhares de toneladas de carga, que propiciarão aos respectivos arrendatários:

Tabela 11 – Bloco 1, 1ª fase – Investimentos totais estimados (valores correntes)

Terminal	EVTEA anterior			EVTEA atual		
	CapEx total ¹ (R\$)	Período de construção	Movimentação mínima exigida (k Ton) ²	CapEx total ¹ (R\$)	Período de construção	Movimentação mínima exigida (k Ton) ²
STM01	321.207.631,75	5 anos	2.370	331.888.906,75	5 anos	2.610
VDC29	477.531.676,64	5 anos	2.370	477.531.676,64	5 anos	2.610
STS04	253.233.453,93	4 anos	4.100	208.584.254,03	2 anos (4 anos)	4.100
STS07	132.005.971,36	4 anos	1530	148.822.793,12	4 anos	1.620
STS36	185.495.844,64	4 anos	1530	243.252.974,74	4 anos	1.620
OUT01	212.513.683,44	5 anos	790	237.896.183,44	5 anos	870
OUT02	212.513.683,44	5 anos	790	237.896.183,44	5 anos	870
OUT03	212.513.683,44	5 anos	790	237.896.183,44	5 anos	870

¹ - Inclusos os efeitos dos benefícios fiscais aplicáveis.

² - Desconsiderando o efeito do *ramp up* da movimentação mínima exigida.

Fonte: Planilhas 'ABC01_Financial_Model.xlsx' e 'ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx'.

74. Observando os dados da Tabela 11, discernem-se diferenças quanto aos valores de CapEx de todos os terminais – à exceção do VDC29 – e no prazo de construção do STS04. Ademais, a movimentação mínima exigida, em quilotoneladas, é superior ao originalmente previsto. Tal variação, em termos absolutos e percentuais, é mais facilmente visualizada na Tabela 12:

Tabela 12 – Bloco 1, 1ª fase – Variação nos investimentos (CapEx) estimados (valores correntes)

Terminal	CapEx total ¹ anterior (RS)	CapEx total ¹ atual (RS)	Δ do CapEx ¹	Δ% do CapEx ¹
STM01	321.207.631,75	331.888.906,75	10.681.275,00	3,33%
VDC29	477.531.676,64	477.531.676,64	-	-
STS04	253.233.453,93	208.584.254,03	-44.649.199,90	-17,63%
STS07	132.005.971,36	148.822.793,12	16.816.821,76	12,74%
STS36	185.495.844,64	243.252.974,74	57.757.130,10	31,14%
OUT01	212.513.683,44	237.896.183,44	25.382.500,00	11,94%
OUT02	212.513.683,44	237.896.183,44	25.382.500,00	11,94%
OUT03	212.513.683,44	237.896.183,44	25.382.500,00	11,94%

¹ - Inclusos os efeitos dos benefícios fiscais aplicáveis.

Fonte: Planilhas 'ABC01_Financial_Model.xlsx' e 'ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx'.

75. De plano, repara-se que as adequações promovidas, em função de suas respectivas magnitudes, desbordam de mero ajuste marginal. Conforme inteligência conjugada dos 'Esclarecimentos Técnicos' e da resposta da SEP/PR (peça 281), infere-se que as mutações se devem à opção por reformular dois aspectos das outorgas: 1) o sistema de armazenagem dos terminais; e 2) a responsabilidade pelo conjunto de equipamentos (e.g. *shiploaders*) e infraestrutura marítima (e.g. cais) assumida pelo arrendatário.

76. A conclusão acima é corroborada quando se observa a evolução nos componentes do investimento, representada na Tabela 13:

Tabela 13 – Bloco 1, 1ª fase – Investimentos (CapEx) estimados (valores correntes)

Terminal	Principais investimentos cf. EVTEA anterior	Principais investimentos cf. EVTEA atual
STM01	<ul style="list-style-type: none"> ▪ armazém de granéis de 7.500 m²; ▪ 44 silos de 10 x 45 m. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ armazém de granéis de 10.000 m²; ▪ 10 silos de 30 x 45 m.
VDC29	▪ Não houve alteração nos investimentos previstos para o terminal VDC29.	
STS04	<ul style="list-style-type: none"> ▪ novo sistema de esteiras e carregadores de navios (<i>shiploaders</i>); ▪ armazém de granéis de 2.342 m² e 36 silos de 10 x 45 m. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ removida a previsão de novo sistema de esteiras e <i>shiploaders</i>; ▪ armazém de granéis de 28.500 m².
STS07	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 2 ramais de linhas ferroviárias; ▪ 3 pontes rolantes para o descarregamento ferroviário. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 2 ramais para composições de vagões carregados, e 1 ramal para o retorno da composição de vagões vazios; ▪ substituição de 3 pontes rolantes por 12 empilhadeiras.
STS36	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 1 ramal ferroviário; ▪ armazém de 17.500 m²; ▪ 15 m de cais; 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 2 ramais, sendo 1 para composições de vagões carregados e outro para o retorno da

Terminal	Principais investimentos cf. EVTEA anterior	Principais investimentos cf. EVTEA atual
	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 6 pontes rolantes e 500 esteiras de granéis sólidos. 	composição com vagões vazios; <ul style="list-style-type: none"> ▪ armazém de 22.050 m²; ▪ 30 m de cais; ▪ 14 pontes rolantes e 513 esteiras de granéis sólidos.
OUT01	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Não houve alteração nos investimentos previstos para os terminais OUT01, OUT02 e OUT03¹ 	
OUT02		
OUT03		

¹ - Apesar de os investimentos restarem inalterados, a equipe de auditoria identificou erro de fórmula na planilha do EVTEA anterior – posteriormente confirmada pela SEP/PR – que subestimava os investimentos previstos no primeiro momento. Assim, a diferença a maior nos valores atuais deve-se à correção do citado erro, conforme detalhadamente elucidado pelo documento ‘Esclarecimentos ao TCU’ (peça 276, p. 11).

Fonte: elaboração própria a partir do documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ (peça 281) e ‘Esclarecimentos ao TCU’ (peça 276).

77. É possível segmentar, para fins de exposição, as mutações operadas nos investimentos portuários em dois grupos: 1) no sistema de armazenagem; e 2) em equipamentos (*shiploaders*, esteiras etc.) e infraestrutura marítima (cais, dragagem etc.). Doravante discorre-se sobre cada um desses conjuntos de alterações.

IV. Sistema de armazenagem dos terminais a serem arrendados

78. A reconfiguração do sistema de armazenagem, com a substituição dos armazéns existentes por novas instalações, é justificada pela SEP/PR em virtude de ‘erro material no parâmetro de densidade superficial’ dos armazéns e silos dos terminais STM01 (peça 281, p. 58), STS04 (peça 281, p. 55) e STS36 (peça 281, p. 52), considerando-se a projeção da capacidade de carga estocada. As densidades novas e antigas são comparadas nas Tabelas 14 e 15:

Tabela 14 – Bloco 1, 1ª fase – Revisão da densidade superficial dos armazéns

Terminal	Densidades consideradas no EVTEA anterior	Densidades consideradas no EVTEA atual
STM01	10 t/m ²	10 t/m ²
STS04	10 t/m ²	10 t/m ²
STS36	5,4 t/m ²	4 t/m ²

Fonte: elaboração própria a partir do documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ (peça 281).

Tabela 15 – Bloco 1, 1ª fase – Revisão da densidade superficial dos Silos

Terminal	Densidades consideradas no EVTEA anterior	Densidades consideradas no EVTEA atual
STM01	53 t/m ²	25 t/m ²
STS04	53 t/m ²	-

obs.: a nova versão do EVTEA não prevê instalação de silos no STS04

Fonte: elaboração própria a partir do documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ (peça 281).

79. Para esclarecimento da questão, foram remetidos questionamentos à SEP/PR sobre a proveniência dos valores registrados na Tabela 14 e 15 (peça 275, p. 1, tópico 1). Nesse sentido, o órgão respondeu às indagações por meio da peça 276, na qual apresentou as memórias de cálculo que fundamentaram os valores obtidos para capacidade e área de armazenagem, bem como para densidade superficial dos armazéns e silos, dos terminais STM01, STS04 e STS36.

80. Na resposta, a SEP/PR destacou que metodologia utilizada para determinação dos valores de densidade superficial nos terminais de grãos baseou-se em diferentes armazéns localizados nos portos com maior relevância no escoamento da produção agrícola do país. Quanto aos silos metálicos, a SEP/PR

citou catálogos de diversos fabricantes de terminais de grãos e instalações de terminais de armazenagem de celulose que corroboram os cálculos apresentados para a densidade superficial. Destarte, ao se analisar tais memórias de cálculo, anui-se com os valores obtidos e consideram-se as dúvidas esclarecidas.

81. Aparte as considerações acima, resta saber se os novos parâmetros associados ao armazenamento (e.g. capacidade estática, número e tipos de estruturas) constituem requisitos a serem exigidos contratualmente do futuro incumbente ou se, alternativamente, representam meras suposições engendradas na elaboração dos estudos. A questão é fulcral para a acuidade dos resultados do modelo – ante a falta de incentivo para investimentos caso os novos parâmetros sejam meramente ‘indicativos’ – e para o êxito da iniciativa concessória, determinando se novos ativos serão efetivamente mobilizados para a atividade de movimentação portuária ou não.

82. Tal preocupação é agravada ante os indícios de que, embora os investimentos previstos para a ampliação do sistema de armazenagem tenham sido carreados para a planilha representativa do fluxo de caixa – deprimindo o valor mínimo do leilão –, as Diretrizes Técnicas e Parâmetros do Arrendamento que integram a minuta contratual não refletem essa ampliação (e.g. subcláusulas 6.2.2.2 do STS36 e 7.1.2.1 do STS04).

83. Indagada a respeito (peça 275, p. 1, tópico 3), a SEP/PR esclareceu ter mantido a diretriz de exigir do arrendatário que disponibilizasse, durante toda a vigência do contrato, ao menos a capacidade estática inicialmente recebida do poder concedente. Ademais, justifica que o futuro arrendatário deve disponibilizar a capacidade estática que julgar necessária para atender à demanda e à movimentação mínima pactuada, podendo até mesmo aperfeiçoar os armazéns existentes de maneira que supram as necessidades.

84. Contudo, consideraram-se insatisfatórias tais explicações providas pela Secretaria de Portos. Conquanto os termos contratuais obriguem o arrendatário a assegurar movimentação mínima, caso o incumbente não realize os investimentos em conformidade com o CapEx e mantenha as instalações de armazenagem atuais, poderá alegar que a causa de eventual não atingimento da meta estabelecida decorre de situações fora de seu controle, tal como algum problema na dragagem do berço correspondente ou qualquer outro imprevisto, e assim esquivar-se da responsabilidade assumida.

85. Desse modo, para esclarecimento das questões, a fim de se evitar um eventual litígio acerca das responsabilidades pelas metas de movimentação mínima e considerando imprescindível que a minuta contratual estabeleça critérios coerentes com as estimativas realizadas, promoveu-se reunião com a SEP/PR, em 21/8/2015 (lista de presença - peça 279), tendo como objetivo o saneamento das fragilidades levantadas.

86. Nesse sentido, em resposta, vieram em 25/8/2015 os documentos enfileirados no arquivo ‘Eslarecimentos complementares_21_08_15.zip’ (peça 280), contendo a notícia de que a futura cláusula contratual se adequaria à previsão engastada nas planilhas orçamentárias do projeto.

87. Ou seja, o órgão consentiu com as orientações levantadas pela unidade técnica e alterou as minutas contratuais dos terminais STS04 e STM01, de maneira a coincidir as determinações de capacidades estáticas exigidas contratualmente com aquelas modeladas nos EVTEAs.

88. Todavia, no caso do STS04, em virtude da nova exigência contratual de capacidade estática mínima (285.000 toneladas), o prazo máximo para disponibilização da infraestrutura de acordo com os parâmetros exigidos foi alterado para quatro anos. Ressalta-se que esse era o termo temporal previsto no EVTEA anterior e, portanto, não oferece óbice ao processo.

89. Diante das considerações acima, sanadas as impropriedades encontradas, conclui-se que, no âmbito dos investimentos previstos para os terminais do Bloco 1, 1ª fase, de arrendamentos portuários, **não foram detectadas desconformidades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório.**

V. Equipamentos e infraestrutura marítima

90. Reunindo sob o mesmo mote os demais temas de infraestrutura portuária – a saber, os equipamentos e a infraestrutura marítima –, organizaram-se os questionamentos aviados à SEP/PR (peça 275, p. 2 e 3, tópicos 4 a 11) na Tabela 16:

Tabela 16 – Investimentos previstos no novo EVTEA: equipamentos e infraestrutura marítima – Questões formuladas à SEP/PR e respectivos esclarecimentos

Indagação	Resposta da SEP/PR
<p>Sobre a reformulação dos equipamentos no terminal STS36, solicitamos a memória de cálculo que permite concluir pela necessidade e suficiência: i) das novas 36 pontes rolantes; ii) da substituição de pontes rolantes e empilhadeiras na proporção indicada no novo EVTEA.</p>	<p>Na realidade, a quantidade de pontes rolantes foi alterada de seis unidades para quatorze. Nesse sentido, o órgão apresentou memória de cálculo fundamentando o novo valor obtido em função da nova extensão total de empilhamento. De igual modo, com relação à quantidade de empilhadeiras, foi feito um novo dimensionamento, considerando-se a proporcionalidade com o número de caminhões estimados, muito embora tenha sido frisado que a utilização dessa quantidade de empilhadeiras poderá variar conforme as escolhas operacionais da empresa que arrematar o terminal.</p>
<p>Percebe-se que o novo projeto para o STS36 prevê a ampliação e alargamento do respectivo cais. Todavia, a planilha associada ao novo EVTEA prevê uma redução quantitativa na plataforma de alívio sobre estacas, que passaria de 12.500 m² para 9.310 m². Nesse sentido, solicitamos justificativa para essa redução, acompanhada da memória de cálculo que comprove o novo valor encontrado.</p>	<p>No STS36, a plataforma de alívio sobre estacas tem o propósito de reforçar a estrutura do atual cais do Paquetá. O projeto referencial anterior previa que o armazém seria construído apenas na área do atual cais, o que exigiria um reforço estrutural para suportar o novo empreendimento. O novo projeto, no entanto, prevê a construção do armazém parcialmente sobre o cais atual e parcialmente sobre um novo cais, a ser construído pela arrendatária, exigindo-se, assim, um reforço estrutural somente na faixa de cais já existente.</p>
<p>Solicitamos esclarecer o significado da expressão ‘(Pub.)’, presente em itens da planilha associada ao novo EVTEA, tais como a Dragagem e aterramento no STS36 (célula B13 da aba ‘Assets-New’ do arquivo ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’).</p>	<p>A expressão ‘Pub.’ caracteriza investimentos realizados pela arrendatária fora da área do arrendamento, ou seja, em área de uso público, a exemplo da dragagem no STS36 ou dos investimentos na infraestrutura comum de atracação nos terminais de Outeiro (OUT01, OUT02 e OUT03), entre outros.</p>
<p>O desenho no arquivo OUT01_Engenharia_Fig_2.pdf indica que a ponte de acesso será alargada naquele terminal, mas a planilha (fase 1) mostra que serão construídos 345m dessa ponte (115 para cada arrendamento). Assim, solicitamos memória de cálculo que resultou no valor de 345 m para a citada ponte de acesso.</p>	<p>Esclareceu-se que este alargamento terá as dimensões de 345m de comprimento e 12m de largura, o equivalente a uma nova ponte de acesso ‘padrão’.</p>
<p>A primeira versão do CapEx dos terminais de Outeiro não incluiu os investimentos em estrutura marítima (pier ou cais sobre estacas e dolphins) para fase 2. Parece que havia um problema na planilha, que não considerou esses investimentos. Em que pese o documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ afirmar que os projetos dos terminais de Outeiro ‘não foram objeto de nenhuma alteração’, percebe-se incremento de 11,94% (cerca de R\$ 25 milhões) no CapEx em relação ao estudo anterior. Solicitamos esclarecer o motivo dessa diferença, considerando o achado acima (possível problema na planilha original) e informando se há ou não investimentos nos terminais OUT01, OUT02 e</p>	<p>A diferença do valor entre os estudos é decorrente de uma inconsistência de fórmula no modelo <i>ABC01_Financial_Model(24-01-14)</i>, referente à versão anterior dos estudos. Os quantitativos dos terminais permaneceram iguais, porém alguns investimentos foram realocados (mudança de rubrica), deixando de ser (Pub.). Com essa mudança, a fórmula que continha o erro não foi mais utilizada e o novo modelo <i>ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver</i> está correto.</p>

OUT03 não previstos no EVTEA original.	
O arquivo OUT01_SEC-B-Engenharia mostra o atual píer para navios conta com aproximadamente 255 metros de extensão, 15 metros de largura e cerca de 10 metros de profundidade, mas o desenho OT01_Engenharia_Fig_3 indica que o píer tem 260x20m. Solicitamos esclarecer a divergência acima, provendo memória de cálculo apta a evidenciar o futuro dimensionamento correto da estrutura.	Em ambos os documentos adotou-se valores aproximados. Os valores precisos do comprimento e da largura do atual cais de Outeiro são, respectivamente, 257,5 e 17,5 metros. A SEP/PR esclareceu ainda que o CapEx total e o VPL do projeto seriam pouco alterados, caso as dimensões precisas do píer tivessem sido empregadas.
Ainda quanto aos terminais de Outeiro, não foi possível aferir a quantidade de píer a ser construída em cada fase. Por isso, solicita-se a memória de cálculo utilizada para dimensionar aquela estrutura em 1.233,33m ² (fase 1) e 4.415m ² (fase 2) de píer. Sobre o mesmo tema, solicitamos também esclarecer se há previsão de que as obras no píer interfiram na movimentação de carga existente naquela estrutura e, em caso positivo, se há previsão de medidas ou restrições para minimizar eventuais impactos negativos nesse sentido.	A SEP/PR apresentou a memória de cálculo do dimensionamento do píer dos terminais de Outeiro. Com relação ao segundo ponto, o órgão esclareceu que ‘atualmente o terminal de Outeiro não realiza nenhuma movimentação portuária, de forma que a Fase 1 de obras pode ser realizada normalmente. Ademais, as obras da Fase 2 podem ser realizadas sem interferir nas operações que estarão ocorrendo no píer e demais instalações construídas ou melhoradas na Fase 1.
A planilha referente ao EVTEA anterior registrava ‘período de construção’ de 4 anos para o terminal STS04, ao passo que o novo EVTEA prevê ‘período de construção’ de 2 anos (célula C14, aba ‘Key Inputs & Results’, arquivo ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’, quando selecionado ‘STS04’ na célula C4 da mesma aba). Solicitamos elucidar as razões da alteração apontada.	Na versão anterior do projeto referencial do STS04, considerava-se que o arrendatário faria todos os investimentos nos armazéns, acessos terrestres e berços até o 4º ano, mantendo a operação do terminal. Já na nova versão do projeto, o arrendatário realiza a demolição dos dois armazéns da área 1 que assume na data de assunção e constrói novos, sem contudo, operar no prazo de construção de dois anos. Dessa forma, o incumbente não consegue operar por falta de armazéns e, consistentemente, não há cobrança de movimentação mínima.

Fonte: elaboração própria a partir do documento ‘Esclarecimentos ao TCU’ (peça 276).

91. Depreende-se da Tabela 16 que as inconsistências e dúvidas levantadas pela unidade técnica acerca dos equipamentos e da infraestrutura marítima previstos no novo bloco de concessões foram esclarecidas, **não havendo óbices, nesse tocante, ao regular prosseguimento do feito.**

92. Quanto à modelagem contratual dos investimentos, e diante das recorrentes dificuldades a que se depara a Administração Pública em garantir profundidade adequada para operação eficiente dos portos públicos, compreende-se que a decisão de atribuir à arrendatária a incumbência de ‘dragar o berço, bacia de evolução e outros trechos do entorno de forma a permitir a atracação do navio-tipo, ou de navios de dimensões maiores, no píer de navios’ (e.g. cláusula 7.2.1.1, ‘iv’, do ‘Anexo – Diretrizes Técnicas e Parâmetros do Arrendamento’ relativo aos terminais OUT01, OUT02 e OUT03) representa, a priori, boa prática, pois alinha eficientemente os incentivos do operador portuário – cujos interesses comerciais tendem a confluir para a realização da dragagem de modo mais eficiente, tempestivo e econômico do que o desempenhado diretamente pela Administração Pública.

93. As consabidas dificuldades do Poder Público em promover a dragagem e o derrocamento em Portos Organizados é fartamente evidenciada pela frustração de certames no âmbito do Programa Nacional de Dragagem, consoante exemplifica o seguinte excerto do Relatório que antecede o Acórdão 1.922/2015-TCU-Plenário (TC 020.335/2014-8 - consolidação de auditorias de conformidade no Programa Nacional de Dragagens II):

31. Vale registrar a evolução do processo licitatório observada ao longo dos editais do PND-II. As três primeiras licitações foram realizadas na modalidade RDC presencial (RDC 1/2014 - Santos/SP;

RDC 2/2014 - Fortaleza; e RDC 3/2014 - Santos/SP), com orçamento sigiloso, sob o regime da contratação integrada. Por obterem propostas acima do valor de referência, e sem conseguir melhor proposta na fase de negociação, terminaram por fracassadas.

94. Por outro lado, a inclusão de benfeitorias ancilares no objeto da concessão, sem deturpar-lhe a essência, vem revelando-se como iniciativa saudável à prestação do serviço público desestatizado. Desde a tardia inserção de acessos rodoviários aos municípios limdeiros nas primeiras concessões rodoviárias (vide Decisão 281/2000-TCU-Plenário, exarada no TC 015.789/1999-3) até a previdente inclusão de alças de acesso na recente concessão da Ponte Rio-Niterói (TC 033.019/2014-2), percebe-se que a medida em tela apresenta potencial de incrementar a qualidade e eficiência operacional da atividade, exonerando o Poder Público de custosos encargos e beneficiando a todos os envolvidos, mormente os usuários.

95. Assim entendeu o Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues, registrando o seguinte posicionamento no bojo do Relatório que precede o Acórdão 85/2015-TCU-Plenário (TC 033.019/2014-2 - concessão da Ponte Rio-Niterói):

A inclusão de intervenções viárias ancilares à Ponte Rio-Niterói, fomentando a trafegabilidade naquela obra-de-arte especial, constitui medida consentânea às melhores práticas, eis que leva em conta a contextualização do trecho no corredor de transporte a que pertence.

96. Descuidar da sinergia existente entre o serviço público a ser concedido e a infraestrutura em seu entorno, por outro lado, tem se provado particularmente arriscado, como exemplifica o caso da concessão para construção e exploração do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante (TC 034.023/2010-0). Notícias veiculadas pela imprensa dão conta de que o descompasso entre as céleres obras naquele aeródromo e a lenta provisão dos meios de acesso rodoviários pelo Poder Público local põs em risco o pleno uso daquelas instalações aeroportuárias:

Obra de acessos atrasa, e aeroporto do RN pode ficar isolado na Copa

Governo do estado promete entrega de parte das vias até março de 2014. Novo aeroporto, em São Gonçalo do Amarante, começa a operar em abril.

Novo aeroporto do RN, em São Gonçalo do Amarante, deve ficar pronto em abril, mas construção de acessos viários teve início apenas em agosto deste ano, nove meses depois do previsto

Com apenas 20% dos trabalhos executados, a construção de acessos ao novo aeroporto do Rio Grande do Norte, em São Gonçalo do Amarante, na Grande Natal, pode prejudicar os passageiros durante para a Copa do Mundo de 2014. Não existe nenhuma outra via que possa ser utilizada para deixar o aeroporto rumo a Natal, onde fica a Arena das Dunas, palco de quatro partidas do Mundial.

Fonte: <http://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2013/12/obra-de-acessos-atrasa-e-aeroporto-do-rn-pode-ficar-isolado-na-copa.html>

97. Ainda quanto à modelagem contratual, constatou-se vulnerabilidade no documento ‘Anexo – Diretrizes Técnicas e Parâmetros do Arrendamento’ relativo aos terminais OUT01, OUT02 e OUT03 – a saber, a corresponsabilidade pelos investimentos de infraestrutura marítima, prevista no item 7.2.1:

7.2.1 As arrendatárias dos Arrendamentos OUT01, OUT02 e OUT03 serão **corresponsáveis** pela implantação e pelo custeio, em igual proporção, dos seguintes investimentos e Atividades, que deverão ser concluídos no prazo fixado no subitem 10.1, do presente Anexo: (grifo acrescido)

98. Em reunião havida em 30/7/2015 nas dependências desta unidade técnica, os representantes da SEP/PR declararam estar cientes dos riscos envolvidos na atribuição de responsabilidade solidária entre os futuros arrendatários, em especial o fenômeno de imputação recíproca de culpa pelo inadimplemento (conhecido, na literatura, por ‘*blame shifting*’).

99. Argumentaram, no entanto, que as características dos citados arrendamentos (empreendimento do tipo *greenfield*, Valor Presente Líquido negativo do fluxo de caixa etc.) desaconselhariam incumbir a realização dos vultosos investimentos de uso comum a um único terminal, sob o risco de comprometer irremediavelmente a atratividade do projeto face aos demais.

100. É inegável que, caso a responsabilidade por erigir as estruturas comuns coubesse a determinado terminal cuja licitação restasse deserta ou frustrada, os arrendamentos dos demais terminais automaticamente teriam de ser profundamente ajustados a fim de viabilizar a entrega das instalações necessárias à movimentação portuária de cargas. Recursivamente, o risco de insucesso do primeiro

empreendimento contaminaria os demais, possivelmente comprometendo a realização do programa de arrendamentos em Outeiro.

101. Ademais, conforme arrazoado anterior, atribuir ao concessionário a edificação de infraestrutura ancilar só revelar-se opção superior à realização das obras por parte do Poder Concedente – em reforço aos argumentos acima, vide o caso da licitação deserta para concessão de trecho da BR 262/ES/MG (TC 016.442/2013-0), comumente interpretada como aversão dos parceiros privados a depender de obras prévias por parte do DNIT.

102. Em consequência, **as razões da SEP/PR, ora sintetizadas, devem ser acatadas**, de modo a se considerar aceitável a modelagem que institui corresponsabilidade por investimentos – pois, malgrado o risco de insucesso que tal opção encerra, ainda assim afigura-se a menos gravosa para o conjunto dos envolvidos (operadores, Poder Concedente e usuários).

103. Nada obsta, contudo, que se **recomende à SEP/PR e à Antaq que, nos processos de concessões portuárias por vir, evite incluir nos contratos de arrendamento obrigações de fazer na modalidade solidária, ante o elevado risco de imputação recíproca de culpa pelo inadimplemento entre os coobrigados** – a menos que, como no vertente caso, se afigure comprovadamente a solução menos desvantajosa.

VI. Estimativas de custos e despesas (operação, manutenção etc.)

104. Os desenhos da concessionária apresentam duas destinações primordiais: 1) fazer face à formação de capital fixo (CapEx); e 2) cobrir custos e despesas correntes (OpEx). Uma terceira destinação, cumulativa às duas anteriores, consiste em remunerar o Poder Concedente pela exploração do serviço público, quando houver previsão para tanto. Essa última é tratada na seção ‘valor da outorga e critério de julgamento do leilão’, mais adiante nesta instrução.

105. Tratando-se de arrendamentos em Portos Organizados, o operador sujeita-se a prestações devidas aos entes públicos – exemplificando, pagamento mensal proporcional à metragem da área ocupada. Tais obrigações independem do critério de julgamento a nortear a adjudicação do arrendamento – isto é, não compõem o ‘maior valor de outorga’ – e inscrevem-se entre as rubricas intituladas de *Port Authority Fee* (taxas à Autoridade Portuária).

106. A Tabela 17 possibilita comparar as estimativas de OpEx nas duas versões dos EVTEAs:

Tabela 17 – Bloco 1, 1ª fase - Despesas operacionais: variação entre EVTEAs (valores correntes)

Terminal	OpEx total ¹ no EVTEA anterior (R\$)	OpEx total ¹ no EVTEA atual (R\$)	Δ% do OpEx total
STM01	710.212.878,09	741.014.752,01	4,34%
VDC29	750.696.935,82	778.603.137,24	3,72%
STS04	642.048.087,58	601.946.997,35	-6,25%
STS07	572.881.551,87	573.986.363,36	0,19%
STS36	570.982.653,37	576.102.969,69	0,90%
OUT01	310.714.554,73	326.966.884,81	5,23%
OUT02	310.714.554,73	326.966.884,81	5,23%
OUT03	310.930.554,73	326.966.884,81	5,16%

¹ - Inclui custos ambientais e exclui: 1) emolumentos ao leiloeiro; e 2) retribuição à estruturadora de projetos pelos estudos de viabilidade.

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

107. A tabela demonstra que, a exemplo, do ocorrido com as previsões de demanda e receita, não houve alteração substancial dos montantes associados ao OpEx. Tirante a redução de gastos estimados com o terminal STS04 em 6,25% – compreensíveis tendo em mente que a arrendatária não mais se responsabilizará pela conservação do berço 37 e dos acessos terrestres ao local –, nota-se que a variação **média** dos valores **correntes** – isto é, sem levar em conta a inflação do período – gravita abaixo dos 5% em relação aos valores anteriores.

108. Opina-se, assim, que os elementos de despesas operacionais integrantes do EVTEA atual merecem ser reputados compatíveis com os correspondentes elementos do estudo previamente examinado – concluindo-se, em consequência, que no escopo ora examinado (despesas operacionais) **não foram detectadas desconformidades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório.**

VII. Taxas de desconto e de retorno do projeto

109. Considerando que a retribuição exigida pela concessão (‘valor de outorga’) deve ser dimensionada de forma a assegurar remuneração compatível com a de mercado, torna-se necessário descontar o fluxo de caixa aplicando-se taxa representativa dessa rentabilidade. A taxa consagradamente empregada nos projetos de concessão federais é o Custo Médio Ponderado de Capital (conhecido pela sigla WACC), cuja fórmula embute medidas de risco sistêmico, lucratividade média do setor etc.

110. Os estudos de viabilidade produzidos em 2013 valiam-se da taxa de desconto WACC de 8% ao ano, cujos cálculos forma registrados na Nota Técnica conjunta 853/2013/STN/SEAE/MF (peça 1, pp. 14-15). Já o atual EVTEA contempla WACC anual de 10%, conforme computado pela Nota Técnica Conjunta 3/2015/STN/SEAE/MF, de 13 de julho de 2015 (peça 251).

111. A referida nota técnica reporta os seguintes ajustes metodológicos: 1) padronização do início das séries históricas em janeiro de 1995; e 2) uso dos valores medianos em vez de médios, uniformizando assim com a técnica usada no cálculo da taxa do setor rodoviário (peça 251, p. 5). Para além dessas adaptações, nota-se que a elevação do WACC, conforme memória de cálculo ali presente, ressent-se da deterioração das variáveis econômicas e das expectativas havida desde a submissão dos primeiros EVTEAs – refletindo-se, entre outras variáveis, no incremento do *spread* de risco creditício de 4,05% para 5,3%.

112. A Tabela 18 permite visualizar a evolução dos componentes da fórmula do WACC em seus dois momentos:

Tabela 18 – Bloco 1, 1ª fase – Evolução dos componentes do WACC

Variável	WACC anterior (8% a.a.)	WACC atual (10% a.a.)
Estrutura de capital		
(A) Participação Capital Próprio	50%	50%
(B) Participação Capital Terceiros	50%	50%
Custo do Capital Próprio (CAPM)		
(1) Taxa livre de risco	4,5%	4,33%
(2) Taxa de Retorno do Mercado	10,2%	10,77%
(3) Prêmio de Risco de Mercado	5,7%	6,44%
(4) Beta desalavancado	0,70	0,70
(5) IR + CSLL	34%	34%
(6) Beta alavancado	1,16	1,16
(7) Prêmio de Risco do Negócio	6,6%	7,49%
(8) Prêmio de Risco Brasil	2,8%	4,18%
(9) Custo de Capital Próprio Nominal	13,9%	15,99%
(10) Taxa de inflação americana	2,5%	2,33%
(11) Custo Real do Capital Próprio (CAPM)	11,2%	13,34%
Custo do Capital de Terceiros		
(12) Taxa Livre de Risco	4,5%	4,33%
(13) Prêmio de Risco Brasil	2,8%	4,18%
(14) Risco de crédito	4,1%	5,3%
(15) Custo nominal da dívida	11,3%	13,8%
(16) Custo nominal da dívida líquido de impostos	7,5%	9,11%
(17) Taxa real, em R\$	4,9%	6,62%

WACC

(18) WACC	8%	10%
-----------	----	-----

Fonte: Notas Técnicas conjuntas 853/2013/STN/SEAE/MF (peça 1, pp. 14-15) e 3/2015/STN/SEAE/MF (peça 251).

113. O WACC também pode ser interpretado como o ‘custo de oportunidade’ ou *hurdle rate* do projeto, isto é, a taxa de rentabilidade teórica a partir da qual compensaria investir no empreendimento. Em situações de Valor Presente Líquido negativo, contudo, é de se esperar que a Taxa Interna de Retorno (TIR) do projeto situe-se aquém do WACC – tal como já verificado na instrução recepcionada como Relatório do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário (peça 138).

114. Tal situação se confirma no presente caso, conforme retratado na Tabela 19:

Tabela 19 – Bloco I, 1ª fase – Taxas de desconto e de rentabilidade esperada

Terminal	EVTEA anterior			EVTEA atual		
	WACC	TIR do projeto ¹	TIR do acionista após impostos	WACC	TIR do projeto ¹	TIR do acionista após impostos
STM01	8%	6,42%	11,7%	10%	6,1%	10,7%
VDC29	8%	2,96%	4%	10%	2,26%	2,3%
STS04	8%	8%	10,4%	10%	10%	14,2%
STS07	8%	8%	11,9%	10%	10%	18,5%
STS36	8%	8%	10%	10%	8,03%	10,6%
OUT01	8%	0,42%	-0,9%	10%	-5,16%	-12,5%
OUT02	8%	0,42%	-0,9%	10%	-5,16%	-12,5%
OUT03	8%	0,42%	-0,9%	10%	-5,16%	-12,5%

¹ - Taxa Interna de Retorno (TIR) não-alavancada após impostos.

² - Trata-se da TIR do Acionista.

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

115. Observa-se que, nos terminais potencialmente mais rentáveis (STS04 e STS07), os pagamentos devidos ao Poder Concedente desvelam-se aptos e suficientes para restringir os sobrelucros à taxa de retribuição teórica do setor (i.e. igualam a TIR ao WACC). No caso dos demais terminais, vislumbra-se que o WACC representa matematicamente uma ‘restrição inativa’ ou ‘folga’, pois a TIR encontrada é inferior à taxa aceita como ‘justa’ (taxa hipotética de mercado).

116. Nesse último caso, calha evocar os argumentos já expendidos pela SEP/PR (peça 138, p. 58), no sentido de que: 1) ‘mesmo inviáveis [os terminais] na projeção do Governo, poderia haver interessados na licitação, que estariam dispostos a assumir algum prejuízo inicial, em virtude da oportunidade do negócio’; e 2) ‘a possibilidade de não concretização da demanda é risco do arrendatário’.

117. Ademais, a TIR do acionista (considerando a alavancagem do projeto) é superior à TIR em metade dos casos em análise, o que denota atratividade para a assunção da outorga. De toda sorte, considera-se resguardado o Erário, tendo-se que a concretização do cenário mais adverso corresponde à frustração do certame, sem consequências financeiras negativas para o Tesouro – e, em última análise, sem prejuízo ou risco à credibilidade do modelo concessório, já que o Poder Concedente anuncia-se desde já ciente de que os projetos apenas se viabilizam sob condições superiores de eficiência, como se discorre na subseção abaixo (‘Valor da outorga e critério de julgamento do leilão’).

118. A TIR negativa encontrada no fluxo de caixa dos três terminais de Outeiros (OUT01, OUT02 e OUT03) indica que, mesmo em valores constantes, os desembolsos superam os estipêndios auferidos com a operação do projeto. Nesse contexto, mesmo que a exploração dos terminais não venha a se viabilizar como empreendimento autônomo, é plenamente factível que acorram à licitação *trading companies* (especialmente produtoras e exportadoras agrícolas) em busca da verticalização de suas operações, sendo possível que a internalização dos custos envolvidos na movimentação portuária (aceitando-se ‘prejuízos’ decorrentes do arrendamento) se revele mais econômica que a contratação de serviços junto a terminais de terceiros.

119. Assim, quanto às taxas de desconto e de rentabilidade teórica esperada, importa propor que sejam tidos por compatíveis com os do EVTEA já apreciado, concluindo-se que, nos lindes do escopo ora examinado (WACC; TIR) **não foram detectadas desconformidades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório.**

VIII. Valor da outorga e critério de julgamento do leilão

120. Conforme já comentado, os estudos de viabilidade dos terminais do Bloco 1, 1ª fase, de arrendamentos portuários foram reformulados para prever, como critério licitatório, o oferecimento da maior quantia pela exploração do serviço, conforme critério amparado pelo art. 9º, inciso VII, do decreto que regulamenta a Lei 12.815/2013 (Decreto 8.033/2013).

121. A justificativa para o retorno ao critério de ‘maior valor de outorga’ ocupa a seção 3.1 do documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ (peça 281, pp. 29-41), centrando-se nos seguintes argumentos: 1) permitir que os licitantes aproveitem suas ‘sinergias e eficiências’; 2) favorecer a movimentação de farelo, evitando a concentração da carga movimentada em dois produtos (milho e soja); 3) relativizar vantagens competitivas de atuais arrendatários, ampliando a disputa pelos terminais; 4) o contrato já contém incentivos para aumento da movimentação; e 5) ausência de precedentes mundiais.

122. O critério de ‘maior valor de outorga’ é contemplado na legislação desde a Lei 8.987/1995, norma geral que regia os arrendamentos portuários antes do novo marco legal (Lei 12.815/2013), e – além das vantagens elencadas pela SEP/PR e nomeadas acima –, envolve aferição significativamente menos complexa do que o futuro acompanhamento da ‘maior movimentação’, critério muito mais propício a incentivar o fenômeno de *blame minimizing* por parte do arrendatário, o qual intentaria a todo custo justificar a menor movimentação após assumir a outorga.

123. Em modelos fundados no critério de ‘maior valor de outorga’, o resultado do fluxo de caixa projetado para o empreendimento é ajustado mediante a inclusão desse pagamento ao Poder Concedente (o próprio ‘valor de outorga’). Em projetos que apresentam Valor Presente Líquido (VPL) positivo, a referida remuneração ao Poder Público tem por fito anular aquele excedente contábil, propiciando excedente econômico teoricamente compatível com os rendimentos auferíveis em um mercado concorrencial (proporcionais, portanto, ao índice ‘beta’ do setor e aos custos de captação de capital). Em outros termos, tal operação (anulação do VPL) iguala a Taxa Interna de Retorno (TIR) do empreendimento ao Custo Médio Ponderado de Capital (conhecido pelo acrônimo WACC) do setor.

124. Cabe aduzir, por pertinente, que tal operação não fixa ou determina a rentabilidade real a ser angariada pelo particular, servindo precipuamente como parâmetro para o estabelecimento do valor mínimo de outorga. Sob outro ângulo, o fluxo de caixa contido nos estudos – ao incorporar valores de insumos e de previsões macroeconômicas provenientes de fontes oficiais –, não ostenta a pretensão de reproduzir ou prever o desempenho do empreendimento tal como gerenciado pela iniciativa privada – sendo, antes, estimativo do desempenho teórico caso a própria Administração se propusesse a assumir a provisão direta do serviço público.

125. O caráter referencial dos EVTEAs é explicitado pelo seguinte excerto da instrução acolhida como fundamentação para o Acórdão 2.253/2014-TCU-2ª Câmara (TC 034.416/2013-7; Rel. Min. Aroldo Cedraz – representação contra a concessão do serviço de transporte rodoviário de passageiros - TRIP):

15. Sobre o tema, é consabido que os estudos que precedem projetos de desestatização constituem estimativas referenciais, não vinculantes, úteis e necessários à aferição do valor mínimo de outorga ou ao valor máximo de tarifa. Para além da sinalização aos participantes do leilão, tais estudos quantitativos destinam-se precipuamente à salvaguarda do patrimônio público, ao resguardo dos direitos dos usuários e à lisura (legalidade) do processo de outorga, não servindo à tutela dos interesses particulares daqueles que se julgam prejudicados pelas premissas ali adotadas.

16. Nesse sentido, cabe aos interessados elaborar as previsões, cálculos e estimativas que lhes aprouverem, com as premissas que reputarem mais acuradas, a fim de concluírem pela vantagem ou desvantagem, sob o prisma empresarial, em assumir a prestação do serviço público outorgado. Deverá cada interessado, com os dados de que dispuser e cujo uso lhe indicar seu próprio alvedrio, estimar a demanda, receita, investimentos e despesas do empreendimento, resultando dessas estimativas o lance a que se propuserem oferecer ou, alternativamente, a decisão de não tomar parte no certame.

17. Corroborando tal entendimento, o Exm^o Ministro Valmir Campelo, ao presidir a instrução do TC 034.023/2010-0 (concessão do Aeroporto Internacional de São Gonçalo do Amarante), assim registrou em Relatório:

106. Reputa-se acertado o posicionamento da Agência no sentido de que ‘cabe ao licitante desenvolver suas próprias premissas para desenvolver a sua modelagem financeira, a fim de que possa analisar a viabilidade do projeto’ (...).

107. **Uma vez que se espera que o projeto a ser executado seja mais eficiente que o esboçado pelo poder público – e, portanto, difira do referencial básico adotado –** conclui-se que a apresentação de todas as premissas adotadas nos estudos internos não favoreceria a transparência do processo. (grifamos)

126. Por conseguinte, como já registrado em instrução precedente (peça 138, p. 58), não causa espécie a licitação de arrendamento cujos estudos culminem em Valor Presente Líquido negativo. À luz do presente comentário, infere-se que a citada situação é indiciária de que os custos em que incorreria a Administração Pública, caso explorasse de forma direta o serviço em questão, provavelmente não suplantariam os benefícios econômicos identificados e levados ao fluxo de caixa.

127. Todavia, o Valor Presente negativo pouco revela sobre a atratividade do projeto junto a empreendedores privados, possivelmente mais eficientes em alocar fatores produtivos e extrair sinergias entre as múltiplas atividades por si desenvolvidas – ou, nos citados termos do Exmo. Ministro Valmir Campelo no excerto acima transcrito: ‘se espera que o projeto a ser executado seja mais eficiente do que o esboçado pelo poder público’.

128. Dessa sorte, entre os terminais em apreço, há aqueles cujo projeto apresenta VPL positivo (STS04 e STS07) e aqueles cujos fluxos de caixa revelaram VPL negativo (todos os demais), conforme Tabela 20:

Tabela 20 – Bloco I, 1^a fase – Valor presente líquido dos projetos dos terminais

Terminal	Valor Presente Líquido (VPL) no EVTEA anterior ¹		Valor Presente Líquido (VPL) no EVTEA atual ²	
	Desconsiderando pagamentos pela outorga ³ (R\$)	Considerando pagamentos pela outorga ³ (R\$)	Desconsiderando pagamentos pela outorga ³ (R\$)	Considerando pagamentos pela outorga ³ (R\$)
STM01	-30.420.313,004	-30.420.313,004	-49.156.877,47	-65.158.898,90
VDC29	-127.850.195,574	-127.850.195,574	-136.218.220,96	-154.420.718,34
STS04	247.767.734,37	0	229.967.755,58	0
STS07	77.861.524,46	0	44.301.196,89	0
STS36	51.228.180,15	0	-14.629.043,38	-27.433.812,30
OUT01	-57.017.527,704	-57.017.527,704	-56.839.294,54	-64.768.253,77
OUT02	-52.862.440,734	-57.017.527,704	-56.839.294,54	-64.768.253,77
OUT03	-57.119.035,714	-57.119.035,714	-56.839.294,54	-64.768.253,81

¹ - VPL do projeto não alavancado, após impostos, considerando taxa de desconto de 8% a.a.

² - VPL do projeto não alavancado, após impostos, considerando taxa de desconto de 10% a.a.

³ - Apenas pagamentos ao Poder Concedente, não incluindo: ressarcimento pelos estudos de viabilidade à estruturadora de projetos; emolumentos à entidade leiloeira, taxas à Administração Portuária etc.

⁴ - No modelo anterior, não se previa retribuição pelo arrendamento deste terminal.

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

129. Aos terminais que apresentaram VPL positivo (STS04 e STS07), a SEP/PR aplicou o método tradicional de calcular o valor mínimo de outorga, qual seja, anulando-se o referido VPL mediante a introdução de contrapartida de igual magnitude. Para os demais projetos (VPL negativo), estipulou-se uma contraprestação ao Poder Concedente na proporção de 3% da receita bruta estimada.

130. Examinando o ato discricionário adotado, chega-se à ilação de que a escolha do parâmetro adotado (receita bruta) otimiza o comando constitucional de razoabilidade e proporcionalidade, eis que se afigura: 1) adequada, apresentando potencial para selecionar a proposta mais vantajosa; 2) necessária/exigível, na

medida que, estabelecida a modalidade concessória e o critério de ‘maior valor de outorga’, há de se ter por base algum valor para a remuneração estatal.

131. Entende-se, ainda, que a base escolhida para cálculo do valor de outorga em projetos com VPL negativo – a receita bruta – é mais consentânea ante as possíveis opções (e.g. valor do investimento ou das despesas operacionais) e não enseja riscos de prejuízo ao Erário – embutindo expectativa otimista sobre a eficiência dos parceiros privados na realização das operações portuárias sem, com isso, renunciar à participação nos créditos proporcionados pela atividade arrendada.

132. Comparando as importâncias previstas a título de pagamentos ao Poder Público nas duas versões dos EVTEAs, a Tabela 21 evidencia a introdução de pagamento fixos para os terminais que, sob as premissas anteriores, seriam arrendados pelo critério de ‘maior movimentação de carga’:

Tabela 21 – Bloco 1, 1ª fase – Pagamentos fixo e variável anualizados (em R\$ correntes)

Terminal	Pagamento fixo anualizado ¹ no EVTEA anterior	Pagamento fixo anualizado ¹ no EVTEA atual	Pagamento variável no EVTEA anterior	Pagamento variável no EVTEA atual
STM01	-	1.478.230,00		R\$ 0,31/t
VDC29	-	1.469.680,00		R\$ 0,31/t
STS04	32.765.162,86	23.517.668,82		R\$ 2,37/t
STS07	10.485.041,81	4.451.659,75		R\$ 1,72/t
STS36	6.966.820,60	1.273.950,00		R\$ 0,48/t
OUT01	-	520.250,00		R\$ 0,28/t
OUT02	-	520.250,00		R\$ 0,28/t
OUT03	-	520.250,00		R\$ 0,28/t

¹ - Trata-se da anualização do pagamento fixo devido **mensalmente** ao Poder Concedente, não abrangendo: 1) taxas à autoridade portuária; 2) emolumentos ao leiloeiro; e 3) retribuição à estruturadora de projetos pelos estudos de viabilidade.

Fonte: Planilhas ‘ABC01_Financial_Model.xlsx’ e ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’.

133. Nos projetos em exame, a contrapartida (valor de outorga) consistirá de pagamentos periódicos – e não, como seria igualmente possível, de parcela única a ser prestada no momento de celebração do contrato. Conforme discussão travada sob a égide do modelo anterior de arrendamentos portuários (Lei 8.630/1993), em que as Companhias Docas responsabilizavam-se pela condução dos arrendamentos, a cobrança do valor de outorga (chamado, no setor portuário, de *downpayment*) em prestações sucessivas ostentaria vantagens em relação à exigência de pagamento único no início do contrato (conforme prática corrente à época).

134. Segundo posicionamento então defendido pela agência reguladora, a retribuição parcelada do valor de outorga apresenta as desejáveis virtudes de: 1) fomentar a competição no certame; e 2) regularizar e tornar mais previsíveis os fluxos de caixa do concessionário e do concedente – fato alcinhado de ‘estabilidade do resultado operacional do projeto’ pelo Relatório que precede o Acórdão 3.349/2012-TCU-Plenário (TC 002.811/2006-6, peça 130, p. 17):

94. Analisando a planilha eletrônica representativa do fluxo de caixa do projeto, nota-se que o escalonamento proposto nada mais consiste do que postergar parte do valor de outorga, aplicando à parcela cujo recebimento é ‘adiado’ a mesma taxa intertemporal dos demais valores do fluxo de caixa, de modo a preservar sua expressão financeira. Assim, o escalonamento revela-se ‘neutro’ do ponto de vista financeiro, mantendo inalterado o valor presente das importâncias devidas ao poder concedente.

95. Sob o prisma da política pública, é sabido que, em decorrência de seus elevados custos fixos, as iniciativas de transporte público não raro se apresentam deficitárias, importando avaliar, para efeito de aferição de sua sustentabilidade, o resultado contábil operacional desses empreendimentos. (...)

96. Com base nas ponderações, deduz-se que o critério utilizado para definir o escalonamento no presente caso – qual seja, a estabilidade do resultado operacional do projeto – deve ser considerado aceitável. Entende-se, portanto, que a presença do referido ‘escalonamento’ (parcelamento) para

pagamento do valor de outorga não prejudica o Erário ou os usuários, e tampouco a motivação desse parcelamento se revela desarrazoada, razões pelas quais reputa-se que o mecanismo não representa óbice ao prosseguimento da licitação concessória.

135. De fato, a opção regulatória de parcelar a remuneração pelo direito de explorar o serviço efetivamente privilegia a noção de *project finance* (modelo de financiamento atrelado ao fluxo de caixa do projeto) e pode ser considerada boa prática adotada pelos estruturadores da concessão em exame.

IX. Aspectos concorrenciais

136. Conforme registrado (Relatório que precede o Acórdão 3.232/2011-TCU-Plenário, proferido no TC 032.786/2011-5 – concessão dos aeroportos de Guarulhos, Brasília e Viracopos), a relação entre regulação e concorrência decorre das falhas comumente encontráveis em mercados pontuados por ganhos de escala decrescentes em todo o *range* relevante da demanda (‘monopólios naturais’), como os de infraestrutura de transportes:

440. A necessidade de preservar – ou, em última instância, emular – o ambiente competitivo decorre do fato de que estruturas de mercado imperfeitas (i.e. oligopólios e monopólios) afiguram-se desfavoráveis aos consumidores, tanto mais intensamente quanto maior o poder de discriminação da firma ofertante. O art. 29, inciso XI, da Lei 8.987/1995 atribui ao Poder Concedente a incumbência de incentivar a competitividade da atividade outorgada.

137. Assim, em que pese o tema da competitividade remeter precipuamente aos documentos convocatórios e contratuais – objetos do segundo estágio de acompanhamento previsto na IN-TCU 27/1998 –, reputamos oportuno mencionar os mecanismos de preservação da concorrência (ou, analogamente, de restrição à concentração de mercado) inscritos no Bloco 1, 1ª fase, de arrendamentos portuários.

138. Inquirida acerca das eventuais regras talhadas para evitar que as futuras licitantes arrematem e operem múltiplos terminais de mesma vocação (i.e. movimentação do mesmo tipo de carga), a SEP/PR, em seus ‘Esclarecimentos ao TCU’ (peça 276), informou que:

A única restrição constante desse bloco de leilões de arrendamentos portuários é no Lote 01 (arrendamentos STS07 e STS36). No referido lote há restrição que uma mesma proponente seja adjudicada em mais de um arrendamento portuário. Nos demais lotes não há qualquer restrição, uma vez que não se verificou possibilidade, à priori, de restrição à concorrência.

139. A fim de sopesar a suficiência da restrição acima, torna-se necessário revisitar o agrupamento, em lotes, dos terminais a serem licitados – bem como o tipo de carga a ser movimentado em cada um deles –, função cumprida pela Tabela 22:

Tabela 22 – Bloco 1, 1ª fase: agrupamento dos terminais por lotes

Lotes	Terminal	Tipo de carga
1	STS07	Carga Geral (Celulose)
1	STS36	Carga Geral (Celulose ¹)
3	STS04	Graneis Sólidos Vegetais
6	STM01	Graneis Sólidos Vegetais
15	VDC29	Graneis Sólidos Vegetais
16	OUT01	Graneis Sólidos Vegetais
16	OUT02	Graneis Sólidos Vegetais
16	OUT03	Graneis Sólidos Vegetais

¹ - Atualmente o terminal movimenta carga geral solta (*breakbulk*), mas prevê-se que passe a movimentar celulose.

Fonte: EVTEA inicial (peças 1 a 25, 29 e 52 a 136) e novo EVTEA (peças 281).

140. Percebe-se, de plano, que afora os terminais do Lote 1 (STS07 e STS36), os demais dedicar-se-ão à movimentação de graneis sólidos vegetais – sendo que, excetuando-se o STS04, as instalações comungam todas da mesma *hinterland*. Como corolário da regra declarada pela SEP/PR e relatada acima, **tem-se que**

apenas a concorrência intraporto (e mesmo assim, apenas no Porto de Santos) encontra-se resguardada.

141. É cediço que a existência de concorrência, real ou potencial, deve considerar o mercado relevante, ou área de alcance ('mercado geográfico'), do serviço prestado. Exemplificando, o Poder Concedente, naquela feita representado pela Secretaria de Aviação Civil (SAC/PR) e pela Agência Nacional de Aviação Civil (Anac), houve por bem impor, no Edital do Leilão Anac 2/2011 (TC 032.786/2011-5, peça 143), tendente a conceder a exploração dos aeroportos de Guarulhos, Brasília e Viracopos, item com a seguinte construção:

Seção II - Do Objeto

(...)

1.5. As Proponentes poderão apresentar propostas econômicas para todos os Aeroportos, sendo que somente poderá ser adjudicado um único Aeroporto por Proponente.

142. Guardadas as devidas proporções na presente analogia, se a restrição acima transcrita foi considerada devida e necessária quando da concessão de aeroportos distando cerca de 1.000 km entre si (e.g. Brasília e Guarulhos) – quando a *catchment area* (área de influência) de um aeródromo geralmente é estimada em 100 km –, com muito mais propriedade se pode concluir que a concorrência entre os terminais de Santarém (STM01), Vila do Conde (VDC29) e Outeiros (OUT01, OUT02 e OUT03) periclitava ante a ausência de semelhante cláusula que a resguarde.

143. Compreende-se, todavia, que a peculiar situação dos terminais em Outeiro – cuja operação, conforme sugerem os fluxos de caixa estimados, demandará alto nível de eficiência – não aconselha que se exija a desconcentração horizontal normalmente desejável. Entende-se aceitável permitir, ainda que no interior de Outeiro, que o futuro arrendatário se beneficie de ganhos de escala na hipótese de arrematar mais de um terminal, de forma a compensar a relação possivelmente adversa entre investimentos exigidos e receitas projetadas.

144. Dessa forma, abonando-se a situação dos três terminais de Outeiro, convém **recomendar à SEP/PR e à Antaq que, quando da publicação do instrumento convocatório relativo aos terminais do Bloco 1 de arrendamentos portuários, estendam vedação de que a uma mesma proponente seja adjudicado mais de um arrendamento portuário na mesma poligonal**, de modo a propiciar a competição interportos na mesma *hinterland*.

X. Alocação de risco

145. A exemplo do tema explorado acima (aspectos concorrenciais das concessões), a alocação objetiva dos riscos do empreendimento por meio de expressa previsão contratual é objeto de análise pertencente ao segundo estágio de acompanhamento previsto na IN-TCU 27/1998, a qual ora se adianta unicamente em função da primordial relevância do assunto para o êxito do arrendamento e da expressiva vantagem em se estabilizar a sobredita alocação, procedendo a eventuais ajustes, ainda na fase interna da licitação.

146. O documento 'Condições gerais do contrato' (peça 282) traz, em seu item 13, a relação de eventos cujas consequências devem ser suportadas pela arrendatária e aqueles cujos desdobramentos devem ser suportados pelo Poder Concedente. Verifica-se, pela Tabela 23, que a alocação de riscos permaneceu rigorosamente inalterada em relação ao EVTEA apresentado anteriormente ao Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário:

Tabela 23 – Bloco 1 de arrendamentos: comparativo entre a alocação de risco anterior e atual

Fator de risco	EVTEA anterior	EVTEA atual
13.1.1 Riscos de projeto, engenharia e construção;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.2 Recusa de Usuários em pagar pelos serviços;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.3 Obtenção de licenças, permissões e autorizações relativas ao Arrendamento;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.4 Custos excedentes relacionados às Atividades objeto do Arrendamento;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.5 Atraso no cumprimento dos cronogramas previstos no Contrato, no Anexo Diretrizes Técnicas e Parâmetros do Arrendamento ou de outros prazos estabelecidos entre as Partes ao longo da vigência do Contrato, exceto nos casos previstos	Arrendatária	Arrendatária

Fator de risco	EVTEA anterior	EVTEA atual
neste Contrato;		
13.1.6 Tecnologia empregada nas Atividades do Arrendamento	Arrendatária	Arrendatária
13.1.7 Perecimento, destruição, roubo, furto, perda ou quaisquer outros tipos de danos causados aos Bens do Arrendamento, responsabilidade que não é reduzida ou excluída em virtude da fiscalização da ANTAQ;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.8 Manifestações sociais e/ou públicas que afetem, de qualquer forma, a execução e prestação das Atividades relacionadas ao Contrato por: a) até 15 (quinze) dias, sucessivos ou não, a cada período de 12 (doze) meses contados a partir da Data da Assunção, caso as perdas e danos causados por tais eventos não sejam objeto de cobertura de seguros oferecidos no Brasil na data de sua ocorrência, em condições normais do mercado de seguros; e b) até 90 (noventa) dias, sucessivos ou não, a cada período de 12 (doze) meses contados a partir da Data da Assunção, se as perdas e danos causados por tais eventos se sujeitem à cobertura de seguros oferecidos no Brasil na data de sua ocorrência, em condições normais do mercado de seguros;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.9 Paralisação das Atividades da Arrendatária em razão de greve de seus colaboradores ou de seus subcontratados;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.10 Mudanças no custo de capital, inclusive os resultantes de variações das taxas de juros;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.11 Variação das taxas de câmbio;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.12 Modificações tributárias;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.13 Caso fortuito e força maior que possam ser objeto de cobertura de seguros oferecidos no Brasil à época de sua ocorrência, em condições normais do mercado de seguros;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.14 Recuperação, remediação e gerenciamento do Passivo Ambiental relacionado ao Arrendamento, com exceção do expressamente assumido pelo Poder Concedente nos termos deste Contrato;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.15 Possibilidade de a inflação de um determinado período ser superior ou inferior ao índice utilizado para reajuste dos valores previstos no Contrato e em seus Anexos para o mesmo período;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.16 Responsabilidade civil, administrativa e criminal por danos ambientais decorrentes da operação do Arrendamento;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.17 Prejuízos causados a terceiros, pela Arrendatária ou seus administradores, empregados, prepostos ou prestadores de serviços ou qualquer outra pessoa física ou jurídica a ela vinculada, no exercício das atividades abrangidas pelo Arrendamento;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.18 Vícios dos Bens do Arrendamento por ela adquiridos após a Data da Assunção, arrendados ou locados para operações e manutenção do Arrendamento ao longo do Prazo do Arrendamento;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.19 Não efetivação da demanda projetada por qualquer motivo, inclusive se decorrer da implantação de novos portos organizados ou terminais de uso privado, dentro ou fora da Área de Influência do Porto Organizado;	Arrendatária	Arrendatária
13.1.20 Atraso na obtenção das licenças federais, estaduais e	Arrendatária	Arrendatária

Fator de risco	EVTEA anterior	EVTEA atual
municipais, inclusive licenças relacionadas especificamente com a Área do Arrendamento arrendada, quando não houver estipulação de prazo máximo legal ou regulamentar para sua emissão pelas autoridades competentes;		
13.1.21 Transtornos causados por limitações administrativas, direito de passagem ou servidões suportadas pela Arrendatária, sem prejuízo do direito de ser remunerada pela pessoa beneficiada, nos termos da regulamentação.	Arrendatária	Arrendatária
13.1.22 Valor dos investimentos, pagamentos, custos e despesas decorrentes da instituição de limitações administrativas, direito de passagem ou servidões que beneficiem a Arrendatária.	Arrendatária	Arrendatária
13.2.1 Manifestações sociais e/ou públicas que afetem de qualquer forma a execução ou a prestação das Atividades relacionadas ao Contrato, quando tais eventos excederem os períodos estabelecidos na Subcláusula 13.1.8;	Arrendatária ¹	Arrendatária ¹
13.2.2 Decisão judicial ou administrativa que inviabilize a Arrendatária de desempenhar as atividades objeto do Contrato, de acordo com as condições nele estabelecidas, bem como na legislação, na regulamentação e no Regulamento de Exploração do Porto Organizado, exceto nos casos em que a Arrendatária houver dado causa a tal decisão;	Arrendatária ¹	Arrendatária ¹
13.2.3 Caso fortuito ou força maior que não possam ser objeto de cobertura de seguros oferecidos no Brasil à época de sua ocorrência, em condições normais do mercado de seguros;	Arrendatária ¹	Arrendatária ¹
13.2.4 Atraso ou paralisação das Atividades decorrentes da demora na obtenção de licenças federais, estaduais e municipais, quando os prazos de análise dos órgãos competentes responsáveis pela sua emissão ultrapassarem as previsões legais e regulamentares quanto aos prazos, exceto se decorrente de fato imputável à Arrendatária;	Arrendatária ¹	Arrendatária ¹
13.2.5 Atraso ou paralisação das Atividades decorrentes da demora ou impossibilidade da obtenção das licenças ambientais da instalação portuária em razão da inexistência ou cassação das licenças ambientais do Porto Organizado, bem como do descumprimento das condicionantes nelas estabelecidas, desde que tal motivo seja declarado expressamente pelo órgão ambiental respectivo em documento oficial.	Arrendatária ¹	Arrendatária ¹
13.2.6 Atraso ou paralisação das Atividades decorrentes, exclusivamente, da execução de obras de ampliação, reforma ou modernização das instalações portuárias na Área do Arrendamento, desde que previamente autorizadas pela ANTAQ.	Arrendatária ¹	Arrendatária ¹
13.3.1 Descumprimento de obrigações contratuais atribuídas ao Poder Concedente;	Poder Concedente	Poder Concedente
13.3.2 Custos decorrentes da recuperação, remediação, monitoramento e gerenciamento do Passivo Ambiental existente dentro da área do Arrendamento na data de celebração deste Contrato, desde que não conhecido até a Data de Assunção e identificado no laudo ambiental técnico mencionado na cláusula 12 e que não tenha sido ocasionado pela Arrendatária;	Poder Concedente	Poder Concedente
13.3.3 Paralisação das atividades da Arrendatária em razão dos riscos ambientais previstos na Subcláusula 13.3.2, desde que	Poder Concedente	Poder Concedente

Fator de risco	EVTEA anterior	EVTEA atual
não tenham sido causados pela Arrendatária;		
13.3.4 Custos decorrentes do atraso na disponibilização da Área do Arrendamento em que serão desenvolvidas as Atividades objeto deste Contrato, desde que o atraso seja superior a 12 (doze) meses da data prevista para a Data de Assunção e haja comprovação de prejuízo significativo; ficando a Arrendatária, neste caso, isenta das penalidades decorrentes do atraso no cumprimento de suas obrigações.	Poder Concedente	Poder Concedente

Fonte: documento ‘Condições gerais do contrato’ (peça 282).

147. Nota-se que a alocação de risco proposta para o Bloco 1 de arrendamentos portuários é coerente com a sistemática adotada em concessões de outros modais (e.g. cláusula 21 dos contratos firmados na 3ª Etapa do Programa de Concessões Rodoviárias Federais - Procofe). Sem embargos, vislumbram-se oportunidades de refinamento em relação à distribuição de riscos acima transcrita, considerando-se os entendimentos mais recentes sobre a partição ideal de responsabilidades por licenças ambientais em empreendimentos *greenfield*.

148. Contrastando a cláusula 7.1.1, item v, das ‘Condições Gerais do Contrato’ (aplicáveis a todos os terminais do Bloco 1, 1ª fase) com a cláusula 5.2.1 dos contratos da 3ª Etapa do Programa de Concessões Rodoviárias Federais (Procofe), tal como na Tabela 24, repara-se que o setor rodoviário incorpora inovações tidas por beneméritas:

Tabela 24 – Responsabilidades pela obtenção de licenças ambientais: comparação entre os contratos da 3ª Etapa do Procofe e do Bloco 1, 1ª Fase, de arrendamentos portuários

Responsabilidade por licenças ambientais no Bloco 1, 1ª fase, de arrendamentos portuários	Responsabilidade por licenças ambientais na 3ª Etapa do Procofe
7.1.1 A Arrendatária obriga-se, sem prejuízo das demais disposições constantes deste Contrato e seus Anexos, a: (...) v. Obter e apresentar à ANTAQ todas as licenças e autorizações exigidas pelos órgãos competentes, nos termos deste Contrato e seus Anexos; (grifou-se)	5.2 O Poder Concedente deverá: 5.2.1 Obter licença prévia e licença de instalação das Obras de Ampliação de Capacidade e Melhorias do item 3.2.1 do PER, nas condições previstas na subcláusula 10.3.2. (grifou-se)

Fonte: documento ‘Condições Gerais do Contrato’ (peça 282) e Contratos da 3ª Etapa do Programa de Concessões Rodoviárias Federais (Procofe), disponíveis no sítio oficial da ANTT na internet (<http://3etapaconcessoes.antt.gov.br/index.php/content/view/1169.html>).

149. Tratando-se de investimento novo, *greenfield* ou ‘na planta’, não se afigura razoável admitir o risco de que o Poder Público desestatize serviço a que ele próprio recuse qualquer possibilidade de exercício – situação que se observaria caso o contrato de arrendamento celebrado fosse sucedido pela oposição dos órgãos públicos ambientais em permitir o desenvolvimento da atividade no local.

150. Por essa razão, o mais moderno entendimento sobre partição de riscos reconhece as nuances do processo de licenciamento ambiental, recomendando que se atribua ao Poder Concedente a responsabilidade básica por obter autorização junto ao órgão ambiental para a atividade pretendida (licença prévia). Em segundo momento, segundo o raciocínio referido, caberia ao agente privado demonstrar ao órgão ambiental que as tecnologias e práticas escolhidas para a execução da outorga se adequam aos ditames pertinentes, obtendo assim, por si, as licenças de instalação e de operação.

151. Tendo por base essa breve exposição acerca de boa prática regulatória, propugnamos por que o Tribunal **recomende à SEP/PR e à Antaq que façam constar, na minuta contratual que integrará o edital do Bloco 1 de arrendamentos portuários, cláusula que atribua ao Poder Concedente o encargo de obter licença prévia para os terminais *greenfield*, reservando a obtenção das demais licenças ambientais ao contratado privado**, seguindo a sistemática prevista nos contratos da 3ª Etapa do Programa de Concessões de Rodovias Federais.

CONCLUSÃO

152. Preliminarmente, vale reiterar o objeto da presente análise, consistente: 1) no monitoramento das determinações exaradas sobre este processo (Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário, 1.555/2014-TCU-Plenário e 1.077/2015-TCU-Plenário); e 2) na eventual equivalência entre o estudo (EVTEA) já apreciado pelo Tribunal e a nova versão provida pela SEP/PR. O novo EVTEA foi avaliado sob prisma comparativo com sua versão anterior, tendo-se averiguado a equivalência e coerência dos quesitos relevantes (demanda/receita, despesas operacionais, investimentos e taxas) e coerência dos ajustes supervenientes em relação à respectiva motivação.

153. Ainda na etapa exploratória do objeto fiscalizado, percebeu-se boa prática por parte dos formuladores da política pública, a saber, a opção consciente de entabular a rodada concessória pelos projetos de menor complexidade – que, no caso concreto, traduz-se basicamente em eleger terminais sem atuais incumbentes.

154. Quanto ao passo seguinte – a visão geral do setor –, verifica-se que a rodada de arrendamentos sob retina vem suprir a inadiável necessidade de submeter a exploração das áreas portuárias à concorrência, a cuja precariedade certamente pode ser creditada parte da ineficiência internacionalmente reconhecida do setor. Ademais, constata-se que os arrendamentos planejados se dispõem a enfrentar problemas estruturais como a reduzida escala dos terminais existentes, a precariedade dos acessos terrestres aos terminais marítimos e a limitada capacidade dos berços de atracação.

155. Tratando-se das determinações vigentes sobre o Bloco 1 de arrendamentos portuários, nota-se que todos os comandos exigíveis neste primeiro estágio de acompanhamento (art. 7º, inciso I, da IN-TCU 27/1998) foram satisfatoriamente atendidos.

156. Entre as três determinações atinentes ao segundo estágio de acompanhamento (art. 7º, inciso II, da IN-TCU 27/1998) – ou seja, incidentes sobre o edital e minuta de contrato dos arrendamentos –, afigura-se pertinente expedir recomendação que complemente o comando de uma delas (item 9.5.2 do Acórdão 1.555/2014-TCU-Plenário) para que as informações apresentadas aos licitantes não se restrinjam aos documentos do certame, mas também se façam disponíveis ao público no sítio oficial da agência reguladora na internet. Tal medida de transparência já vem sendo adotada por outras agências que regulam serviços públicos de transporte – exemplificando, consta no sítio eletrônico das concessões rodoviárias a íntegra dos estudos de engenharia, de tráfego, ambientais etc. (http://3etapaconcessoes.ant.gov.br/index.php/content/view/1002/Estudos_de_Viabilidade.html).

157. Cotejando o EVTEA anterior (apreciado pelo Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário) com sua nova versão, percebe-se que foram preservados, no fluxo de caixa dos projetos, os prazos e custos unitários já considerados no primeiro estágio de acompanhamento da concessão, ajustando-se, em matéria de investimentos, a capacidade de armazenagem e a infraestrutura de acesso aos terminais – e, no caso do STS36, também a ampliação de cais. No plano financeiro, atualizou-se a taxa de desconto do projeto, que passou de 8% a.a. para 10% a.a., segundo cálculos da Secretaria do Tesouro Nacional (STN) e da Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), ambas do Ministério da Fazenda.

158. Detectaram-se, no curso da presente análise, incongruências entre a capacidade de armazenagem precificada nas planilhas eletrônicas do projeto e a capacidade a ser efetivamente exigida do arrendatário, consignada na minuta contratual. Diante do achado, a SEP/PR comunica a retificação da discrepância identificada, fazendo coincidir os valores quantificados no EVTEA com os que serão exigidos contratualmente (peça 280). Impende, entretanto, registrar considerações sobre as afirmativas proferidas pela SEP/PR no documento ‘Esclarecimentos complementares’.

159. Em síntese, assevera a SEP/PR ter comunicado ao Tribunal de Contas – referindo-se, em verdade, à equipe técnica – as ‘razões de política pública que a levaram a adotar exigências contratuais de capacidade estática mínima diferentes das modeladas nos Estudos de Viabilidade dos terminais STS04 e STM01’ (peça 280, p. 1). De fato, os representantes da Secretaria de Portos não encontraram dificuldade em demonstrar que o terminal STM01, assim como os demais projetos *greenfield* localizados no Estado do Pará, cinge-se de incertezas substancialmente maiores do que os terminais já operantes em Santos, 35º maior porto do mundo em volume de carga movimentada, segundo o *World Port Ranking - 2013* da *American Association of Port Authorities*.

160. Todavia, o reconhecimento dessa incerteza não justifica a dissonância a menor entre a capacidade de armazenagem exigida e a orçada. Assim, havendo tanto a opção por ajustar os valores monetários da planilha quanto a metragem prevista na cláusula da minuta contratual (ou mesmo convergir ambos a um

terceiro valor) – refletindo, aí, a decisão de política pública pelo grau de conservadorismo nas previsões dos estudos –, optou a SEP/PR por ajustar a exigência contratual.

161. Ainda em sede de investimentos, identifica-se boa prática adotada pela SEP/PR, consistente na inclusão de obras marítimas (dragagem de berço, da bacia de evolução e do entorno) no objeto arrendado. Muito embora onere o projeto, verifica-se que a modelagem adotada alinha de forma eficiente os incentivos do futuro operador, revelando-se superior, em termos de efetividade e economicidade, à tradicional opção por erigir apartadamente a infraestrutura circundante, necessária à prestação eficiente do serviço concedido.

162. A outro turno, a modelagem do projeto encerra fragilidade quando encarrega os três futuros arrendatários dos terminais em Outeiro (OUT01, OUT02 e OUT03) a erigirem, em caráter solidário, as instalações portuárias de uso comum. Nesse diapasão, propõe-se recomendar à SEP/PR e à Antaq que doravante evite incluir, em contratos de arrendamento, obrigações de fazer na modalidade solidária, ante o elevado risco de imputação recíproca de culpa pelo inadimplemento entre os coobrigados.

163. Importa salientar, na sequência, a regularidade do novel crivo para julgamento das propostas, que nada mais representa do que a reprimenda expressa, pelo Decreto 8.464/2015 do critério do ‘maior valor de outorga’, presente não apenas em concessões federais nos demais modos de transporte – por força da Lei 8.987/1995 –, como também nos arrendamentos portuários anteriores à rodada em testilha.

164. Confirmada a legalidade (amparo no art. 9º, inciso VII, do Decreto 8.464/2015) e legitimidade (razões apresentadas no documento ‘Esclarecimentos Técnicos’ – peça 281, p. 29-41) do critério escolhido, foi possível reconhecer, ainda, boa prática no concernente à percepção dos valores devidos em retribuição pela outorga. Em suma, partindo de discussões travadas entre a Antaq e as Companhias Docas, conclui-se que o recebimento do ‘valor de outorga’ (*downpayment*) em prestações, em vez de parcela única fixa, beneficia a estabilidade do fluxo de caixa dos envolvidos e privilegia a noção de *project finance* e de sustentabilidade das concessões federais.

165. Outra vulnerabilidade apontada remete ao resguardo da concorrência interportos. Nessa seara, recomenda-se à SEP/PR e à Antaq que estendam a vedação, já prevista para os terminais STS07 e STS36, de que a uma mesma proponente seja adjudicado mais de um arrendamento portuário na mesma poligonal, com exceção dos terminais de Outeiro entre si, de modo a propiciar a competição interportos na mesma *hinterland*.

166. De igual modo, a alocação de risco prevista no projeto também apresenta oportunidade de aprimoramento, tendo em vista os entendimentos mais recentes sobre a partição ideal de responsabilidades por licenças ambientais em empreendimentos *greenfield*. Recomenda-se que, a exemplo dos contratos firmados na 3ª Etapa do Programa de Concessões Rodoviárias Federais (Procrofe), a SEP/PR e a Antaq incluam cláusula contratual que atribua ao Poder Concedente o encargo de obter licença prévia para os terminais *greenfield*, reservando a obtenção das demais licenças ambientais ao contratado.

167. Sendo essas as considerações e face às ponderações encartadas nesta instrução, infere-se que, embora a SEP/PR e a Antaq tenham promovido alterações nos EVTEAs já apreciados pelos Acórdãos 3.661/2013-TCU-Plenário, 1.555/2014-TCU-Plenário e 1.077/2015-TCU-Plenário, tais modificações: 1) ora não desconfiguram os termos do estudo anterior (e.g. receitas e despesas operacionais projetadas); 2) ora encontram-se satisfatoriamente justificadas (e.g. investimentos e taxa de desconto).

168. Em síntese, conclui-se que os estudos foram pontualmente atualizados sem que, com isso, tenham abdicado da identidade estrutural e da integridade que ensejaram o item 9.8 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário (esclarecimento sobre a possibilidade de continuidade do certame), **não tendo sido detectadas desconformidades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório.**

VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS

169. O Volume de Recursos Fiscalizados (VRF) nos processos de fiscalização do TCU tem seus critérios de registro disciplinados pela Portaria TCU 222/2003. Estabelecendo a forma de cálculo do valor dos contratos de concessão para prestação de serviços públicos, a Decisão 587/2001-TCU-Plenário prevê que o VRF corresponde, em casos como o presente, à receita estimada pelo prazo de concessão.

170. O somatório das receitas estimadas do projeto, consignado nas células ‘E7:AH7’, aba ‘FS’ da planilha ‘ABC01_Financial_Model - atualizado v52_deliver.xlsx’, totaliza o montante de R\$ 10.995.498.243,58 em valores correntes.

171. Tendo em vista que a Decisão 587/2001-TCU-Plenário é silente quanto a forma de aferição das receitas estimadas (i.e. valores correntes ou constantes), relata-se que o valor presente daquele somatório, considerada a taxa de desconto definida para o projeto (10% a.a.), perfaz R\$ 2.920.757.843,07.

BENEFÍCIOS DO CONTROLE EXTERNO

172. Conforme já registrado ao cabo da instrução de peça 138, a sistemática de identificação, avaliação e registro dos benefícios das ações de controle externo foi instituída pela Portaria-TCU 82/2012 e regulamentada pela Portaria Segecex 10/2012. Parte do benefício de controle decorrente da análise ora apresentada – qual seja, a harmonização da capacidade de armazenagem estática no EVTEA e na minuta contratual – classifica-se como ‘efetivo’ (Portaria Segecex 10/2012, art. 1º, inciso VIII), uma vez que ‘antecipado no âmbito administrativo em razão de processo em andamento no TCU’.

173. Outra parcela do benefício auferido é do tipo ‘proposta de benefício potencial’ (Portaria Segecex 10/2012, art. 1º, inciso VI), pois esperado em função de ‘proposta de encaminhamento formulada pela unidade técnica, mas ainda não apreciada pelo Tribunal’. Nessa esteira de entendimento, o benefício do controle inclui o ‘incremento da economia, eficiência, eficácia ou efetividade de programa de governo’ (item 42.5) e o ‘incremento da confiança dos cidadãos nas instituições públicas’ (item 66.4).

174. Uma vez que o VRF e o benefício de controle já foram registrados nos sistemas informatizados deste Tribunal por ocasião da análise do primeiro estágio de que trata o art. 7º, inciso I, da IN-TCU 27/1998, surge a necessidade de atualizá-los.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

175. Ante o exposto acima, e tendo em conta as atribuições constitucionais do Tribunal quanto à salvaguarda do Erário e quanto ao controle da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos da Administração Pública, submetemos os autos à consideração superior, propugnando:

a) com fundamento no art. 258, inciso II, do Regimento Interno do TCU c/c art. 7º, inciso I, da IN-TCU 27/1998, em relação ao primeiro estágio de análise da desestatização, na modalidade de arrendamento, de áreas e instalações portuárias integrantes do Bloco 1, Fase 1, do Programa de Investimentos em Logística:

a.1) considerar cumpridas as determinações que constam dos subitens 9.1.13 e 9.1.14 do Acórdão 3.661/2013-TCU-Plenário, posteriormente alteradas pelo Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário, e do item 9.5 do Acórdão 1.077/2015-TCU-Plenário (parágrafos 36, 39 e 42);

a.2) comunicar à Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR) e à Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) que, dentro do escopo delimitado para a análise, não foram detectadas irregularidades ou impropriedades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório em epígrafe;

b) recomendar à Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP/PR) e à Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), com fundamento no art. 250, inciso III, do RITCU, que:

b.1) façam constar, não apenas nos documentos que compoem as licitações, mas também no sítio oficial na internet criado para abrigar os dados relativos aos arrendamentos portuários, todas as explicações encaminhadas a esta Corte sobre os quantitativos dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental desenvolvido pelo poder público (parágrafo 49);

b.2) nos futuros processos de concessões portuárias, evitem incluir, nos contratos de arrendamento, obrigações de fazer na modalidade solidária, ante o elevado risco de imputação recíproca de culpa pelo inadimplemento entre os coobrigados (parágrafo 103);

b.3) quando da publicação do instrumento convocatório relativo aos terminais do Bloco 1 e seguintes de arrendamentos portuários, estendam vedação de que a uma mesma proponente seja adjudicado mais de um arrendamento portuário na mesma poligonal, com exceção dos terminais de Outeiro entre si, de modo a propiciar a competição interportos na mesma *hinterland* (parágrafo 144);

b.4) façam constar, na minuta contratual que integrará os editais do Bloco 1 e seguintes de arrendamentos portuários, cláusula que atribua ao Poder Concedente o encargo de obter licença prévia para os terminais *greenfield*, reservando a obtenção das demais licenças ambientais ao contratado privado, seguindo a sistemática prevista nos contratos da 3ª Etapa do Programa de Concessões de Rodovias Federais (parágrafo 151); e

c) restituir os autos à Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária, Hídrica e Ferroviária (SeinfraHidroFerrovia) para que prossiga no acompanhamento do segundo estágio de fiscalização da licitação referente às concessões integrantes do Bloco 1, Fase 1, de arrendamentos portuários, conforme artigo 7º, inciso II, da IN-TCU 27/1998.”

É o relatório.

VOTO

Trata-se do acompanhamento da concessão dos arrendamentos de áreas e instalações portuárias integrantes do Bloco 1, Fase 1, do Programa de Investimentos em Logística (PIL), que compreende os portos organizados de Santos, Vila do Conde e Terminais de Outeiro e Miramar.

I – Histórico

2. Como primeira iniciativa do Poder Concedente para desestatização de áreas portuárias sob a égide do novo arcabouço jurídico do setor, regido pela Lei 12.815/2013, os estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA) para concessão do primeiro bloco, que abrangia 29 instalações, foram apresentados ao TCU em outubro de 2013.

3. A matéria foi examinada no final do mesmo ano por meio do acórdão 3.661/2013-Plenário, que fixou 19 condicionantes a serem atendidas previamente à realização dos certames. Na oportunidade, o Tribunal determinou a realização de correções em relação às projeções de demanda, às premissas concorrenciais inter e intraportos, nos elementos de projeto dos investimentos, em definições relativas às despesas operacionais, na modelagem da política tarifária, na fundamentação dos parâmetros de eficiência e em outros aspectos específicos de alguns arrendamentos.

4. O cumprimento das condicionantes foi monitorado pelo acórdão 1.555/2014-Plenário, que considerou atendidas 13 das exigências e prejudicadas outras duas. Quatro determinações foram contestadas pela SEP/PR em pedido de reexame, apreciado pelo acórdão 1.077/2015-Plenário. Nesta última deliberação, merece destaque a supressão da obrigatoriedade de fixação de tarifa-teto para todos os arrendamentos, o que deixou ao Poder Concedente liberdade para estabelecer o tipo de política tarifária a ser aplicada, mas o obrigou a fundamentar sua opção nos estudos de viabilidade.

5. Em 17 de julho de 2015, a SEP/PR apresentou ao TCU novo EVTEA para subsidiar as concessões de instalações portuárias, relativo à chamada Fase 1 do Bloco 1. Ao lado das correções motivadas pelas deliberações do TCU, com fundamento na regulamentação trazida pelo Decreto 8.464/2015, a SEP/PR mudou o critério de julgamento dos leilões. Além disso, alterou alguns elementos de projeto e atualizou diversos parâmetros dos estudos de viabilidade. Em essência, as principais inovações foram:

i) redefinição das áreas e instalações integrantes do Bloco 1, que foi dividido em duas “fases”;

ii) alteração do critério de julgamento das propostas, com substituição do de “maior capacidade de movimentação” pelo de “maior valor de outorga”, repristinado no setor portuário pelo art. 1º do Decreto 8.464, de 8 de junho de 2015.

II - Alteração do critério de julgamento

6. A Lei Geral de Concessões (Lei 8.987/1995) estabeleceu extenso rol de critérios de julgamento para licitações de concessões de serviços públicos, a exemplo do menor valor da tarifa, da maior oferta, da melhor proposta técnica, da melhor oferta e de diversas combinações entre os referidos tipos.

7. A Lei 12.815/2013, ao adaptar a norma geral às especificidades do setor portuário e aos objetivos do novo arcabouço jurídico, fixou apenas três critérios de julgamento, mas conferiu à norma regulamentar a possibilidade de instituição de novos tipos, nos seguintes termos:

“Art. 6º Nas licitações dos contratos de concessão e arrendamento, serão considerados como critérios para julgamento, de forma isolada ou combinada, a maior capacidade de movimentação, a menor tarifa ou o menor tempo de movimentação de carga, e outros estabelecidos no edital, na forma do regulamento.”

8. O Decreto 8.033/2013, em seu texto original, reproduziu os três critérios expressos na Lei dos Portos (maior capacidade de movimentação, menor tarifa e menor tempo de movimentação de carga) e não estabeleceu qualquer outro parâmetro para julgamento das licitações. As inovações nessa seara foram objeto do Decreto 8.464/2015, que alterou o regulamento anterior e introduziu quatro novos critérios, ao dispor que:

“Art. 9º Nas licitações de concessão e de arrendamento, serão utilizados, de forma combinada ou isolada, os seguintes critérios para julgamento:

I - maior capacidade de movimentação;

II - menor tarifa;

III - menor tempo de movimentação de carga;

IV - maior valor de investimento;

V - menor contraprestação do poder concedente;

VI - melhor proposta técnica, conforme critérios objetivos estabelecidos pelo poder concedente; ou

VII - maior valor de outorga.”

9. Sob esse novo fundamento, a SEP/PR alterou o critério de julgamento, na fase 1 do primeiro bloco de licitações, de “maior movimentação de carga” para “maior valor de outorga”.

10. O Poder Concedente sustentou que a disputa em torno do maior valor de outorga aumentaria a competição e facilitaria a entrada de novos agentes no mercado. Seria mitigado o risco de os atuais arrendatários, com o intuito de vencer uma competição pelo maior volume de carga, deslocarem parte dos produtos atualmente operados para os novos terminais para terem vantagem nos certames.

11. Outra justificativa decorreria da necessidade de estimular os arrendatários a extraírem o maior valor financeiro das instalações, independentemente do *mix* de cargas. Nesse ponto, exemplificou-se que a seleção por maior capacidade efetiva poderia incentivar a movimentação de grãos em detrimento de farelo, já que este último exigiria capacidade operativa substancialmente maior para alcançar níveis de movimentação, em toneladas, equivalentes aos de grãos.

12. A SEP/PR acrescentou ainda que o critério de maior valor de outorga permitiria que os licitantes aproveitassem de forma mais intensa a eficiência na utilização da área arrendada, em especial na realização de atividades auxiliares não aferidas na movimentação do insumo principal do arrendamento.

13. Avaliou que a licitação por maior capacidade de movimentação seria uma inovação no setor portuário que poderia causar riscos na avaliação das propostas ocorridas no certame e dificuldades de aferição durante a execução contratual.

14. Ressaltou, ainda, que as minutas contratuais já preveem incentivos ao aumento da movimentação e concluiu que o risco de selecionar arrendatários ineficientes seria reduzido com a alteração do critério.

15. Embora sejam pertinentes algumas das justificativas da SEP/PR, não é possível olvidar que a alteração do critério de julgamento de “maior capacidade de movimentação de carga” para “maior valor de outorga” traz, intrinsecamente, a perda da oportunidade de se utilizar um mecanismo de disputa em que os competidores concorrem em torno da própria eficiência do serviço público a ser concedido.

16. É certo que existem cenários em que a concorrência com foco na maior movimentação de carga pode não ser oportuna, a exemplo das situações em que tal critério confere vantagem competitiva desproporcional a algum interessado. É possível vislumbrar também operações portuárias em que há serviços auxiliares à movimentação principal que são de relevante interesse público e, nesse cenário, a concessão pelo maior valor de outorga seria mais eficiente para abarcar as peculiaridades do terminal.

17. Nada obstante, na grande maioria dos casos, é óbvio que, em um certame em que se elege vencedor aquele que apresenta a operação com a maior capacidade de carga, os concorrentes são induzidos à otimização de seus processos.
18. Vale citar que as minutas contratuais no modelo anterior estabeleciam, por exemplo, cláusulas de sanção para a frustração no alcance de índices contratuais de movimentação e até indicavam como causa de rescisão contratual o não atingimento de determinado patamar de movimentação por 3 anos consecutivos ou por 5 anos ao longo da concessão, nos casos de culpa da arrendatária.
19. Em um cenário de reconhecida necessidade de incremento na eficiência das operações portuárias, a realização de processos licitatórios com competição por critérios de desempenho poderia representar significativo avanço para o setor, tendo em vista que a proposta vencedora tenderia a representar a solução mais eficiente para o terminal.
20. De qualquer forma, nos limites da lei, a escolha do critério de julgamento está no domínio do Poder Concedente, que, justificadamente, pode optar por qualquer das regras especificadas.
21. O critério de julgamento pelo “maior valor de outorga” foi introduzido pelo Decreto 8.646/2015 e tem amparo na Lei 12.815/2013, que desde a edição estabeleceu a possibilidade de adoção de **“outros [critérios] estabelecidos no edital, na forma do regulamento”**.
22. Ademais, não vislumbro ofensa aos princípios gerais da Lei dos Portos a partir da previsão dessa regra na norma regulamentar. As diretrizes de exploração do setor portuário - melhoria da eficiência das operações, garantia da modicidade tarifária, aumento do volume de investimentos públicos e privados, intensificação da movimentação de cargas e fomento da competição - são perseguidas não apenas pelo critério de competição do certame, mas também por mecanismos regulatórios, de fiscalização, de mercado e por regras de desempenho e eficiência que devem constar dos contratos de concessão.
23. A propósito, além dos valores de movimentação mínima fixados em contrato, há cláusula expressa que prevê a constante avaliação do desempenho dos arrendatários, como transcrito abaixo:
*“3.6 O Contrato será objeto de **Revisão Ordinária**, a cada 5 anos contados da Data de Assunção, para avaliação dos seguintes aspectos do Contrato, observado os procedimentos e prazos a serem estabelecidos em regulamentação da ANTAQ:*
*3.6.1 Verificação da adequação dos **Parâmetros de Desempenho** às atividades executadas pelo Arrendatário, bem como verificação de sua adequação aos parâmetros adotados por terminais similares;”*
24. Por tudo isso, é forçoso concluir que a alteração do critério de julgamento não representa óbice ao prosseguimento das concessões portuárias.

III - Novo EVTEA

25. O Bloco 1, Fase 1, de arrendamentos portuários, tal como concebido pela SEP/PR, compõe-se de apenas 8 dos 29 terminais portuários anteriormente submetidos à análise do TCU. São eles:

Terminal	Tipo de carga	Área	Movimentação atual estimada
STM01	Graneis Sólidos Vegetais	27.900 m ²	não há (greenfield)
VDC29	Graneis Sólidos Vegetais	56.850 m ²	não há (greenfield)
STS04	Graneis Sólidos Vegetais	81.800 m ²	13.000 t/dia (média)
STS07	Carga Geral (Celulose)	33.000 m ²	750.000 t/ano

Terminal	Tipo de carga	Área	Movimentação atual estimada
STS36	Carga Geral (Celulose)	17.500 m ²	500.000 t/ano
OUT01	Graneis Sólidos Vegetais	35.000 m ²	não há (greenfield)
OUT02	Graneis Sólidos Vegetais	35.000 m ²	não há (greenfield)
OUT03	Graneis Sólidos Vegetais	35.000 m ²	não há (greenfield)

26. Além da substancial redução do número de arrendamentos, é relevante notar que cinco unidades dizem respeito a instalações novas, ainda não operantes, que serão implementadas pelos vencedores da concorrência.

27. Dadas a complexidade da matéria e a sensibilidade concorrencial do setor e por se tratar de procedimento inaugural à luz do novo arcabouço jurídico, esse novo desenho deve ser tido como boa prática, pois favorece o desenvolvimento de uma curva de aprendizado institucional que permitirá a todos os atores envolvidos o aperfeiçoamento das ações nos futuros processos de concessão portuária.

28. Com atualizações pontuais, os estudos de viabilidade desenvolvidos pela Estruturadora Brasileira de Projetos – EBP foram aproveitados em grande parte, e as últimas análises da SeinfraHidroFerrovia tiveram por finalidade aferir a compatibilidade e a equivalência entre o EVTEA entregue pela SEP/PR em 17/7/2015 e os projetos originalmente submetidos ao Tribunal e já apreciados pelos acórdãos 3.661/2013-Plenário e seguintes.

29. Nesse propósito, a unidade especializada do TCU examinou com destaque os desenhos de cada instalação; as estimativas de preços, de demanda e de receitas; as projeções de investimentos; os valores atribuídos à operação e manutenção dos terminais; as taxas de desconto e de retorno dos projetos; e os valores de outorga.

30. O EVTEA atual apresenta alterações nas áreas de arrendamento de apenas duas unidades, STS04 e STS36. As mudanças foram devidamente justificadas pela SEP/PR e representam, essencialmente, redefinições de responsabilidades sobre as estruturas portuárias afetas aos referidos terminais.

31. As estimativas de despesas operacionais (OPEX), que englobam custos essencialmente administrativos e vinculados às atividades-meio do terminal, apenas apresentaram oscilação significativa (-6,25%) quanto ao STS04, constatação compatível com o novo desenho operacional da referida instalação. Nas outras áreas, sofreram alterações reduzidas, com acréscimo médio de 5% para os terminais do norte do país e ajustes inferiores a 1% nos outros dois arrendamentos de Santos.

32. A unidade instrutiva examinou também o esquema de compartilhamento de riscos adotado para essa fase de concessões e, embora tenha concluído pela regularidade da matriz, propôs recomendar à SEP/PR, em relação a um dos pontos, a alteração das responsabilidades.

33. A SeinfraHidroFerrovia ponderou que o mais moderno entendimento sobre partição de riscos recomenda que se atribua ao Poder Concedente a responsabilidade pelas fases preliminares do licenciamento ambiental (licença prévia), notadamente nos casos de investimentos novos, como são os terminais *greenfield*. Apenas em segundo momento caberia ao agente privado demonstrar ao órgão ambiental que as tecnologias e práticas escolhidas para execução da outorga se adequam aos ditames pertinentes e obter, assim, por si, as licenças de instalação e de operação. A referida sistemática foi adotada, por exemplo, nos contratos da 3ª Etapa do Programa de Concessões de Rodovias Federais.

34. Ante o exposto, acolho, com ajustes pertinentes, a proposta da unidade especializada de recomendar à SEP/PR e à Antaq que avaliem a pertinência de alterar a matriz de riscos definida para a atual fase de concessões portuárias, de modo a atribuir ao Poder Concedente o encargo de obter licença prévia para os terminais *greenfield* e reservar a obtenção das demais licenças ambientais aos arrendatários.

35. Posto isso, passo a detalhar as questões técnicas de maior relevância do EVTEA da fase 1 do primeiro bloco de concessões portuárias.

Taxas de desconto, retorno do projeto e valor de outorga

36. Com vistas à remuneração dos arrendamentos em patamar compatível com a rentabilidade de mercado, a taxa comumente empregada nos projetos de concessões federais é o Custo Médio Ponderado de Capital (WACC), cuja fórmula embute índices de risco sistêmico, lucratividade média do setor, custos do capital próprio e de terceiros e outros.

37. A taxa de desconto WACC utilizada nos estudos de viabilidade produzidos em 2013 foi de 8%, enquanto no EVTEA atual o percentual foi aumentado para 10%, com absorção de fatores econômicos que elevaram o custo do capital, em especial o incremento do *spread* de risco creditício de 4,05% para 5,3%.

38. Em tese, nos modelos orientados pelo “maior valor de outorga”, os pagamentos ao Poder Concedente são inseridos no fluxo de caixa em valores tais que igualem a taxa interna de retorno - TIR do projeto ao WACC adotado.

39. Contudo, na atual fase de concessões, apenas em dois terminais a taxa interna de retorno dos projetos alcançou o percentual WACC de 10% para remuneração do capital (STS04 e STS07). Em todos os outros, o valor presente líquido – VPL dos empreendimentos foi negativo, eis que as respectivas taxas de retorno foram inferiores a 10%. Os casos mais discrepantes foram os terminais de Outeiro, em que a TIR foi negativa em 5,16%.

40. É óbvio que a licitação de arrendamentos cujo fluxo de caixa retorne valor presente líquido negativo é uma decisão governamental que possui elevado risco, mas em um mercado de alta complexidade nas relações comerciais não pode ser tida por ilegítima. A competitividade no certame não deve ser descartada desde logo, especialmente porque os estudos de viabilidade não permitem alcançar todos os interesses mercadológicos em pauta e não podem ser ignoradas as eventuais intenções de assumir ganhos menores ou manter estrategicamente a outorga das instalações.

41. No entanto, não devem ser admitidas soluções artificiais para alcançar viabilidades teóricas e rendimentos financeiros incertos, como constatado em relação a dois terminais incluídos no EVTEA submetido à avaliação do TCU em 2013. Na oportunidade, adverti que a coerência da sistemática adotada nos estudos deve ser mantida, ainda que o resultado seja a aparente inviabilidade financeira das instalações. Assim, por meio do acórdão 3.661/2013-Plenário, o Tribunal determinou o *“ajuste dos valores das tarifas adotadas nos terminais VDC29, OUT01, OUT02, OUT03 e STM01, de modo que fiquem compatíveis com as premissas adotadas para definição de tais valores, sem o artifício de aumentá-las para tornar viável o fluxo de caixa dos projetos.”*

42. Para calcular os mínimos das outorgas, a SEP/PR aplicou aos terminais que apresentaram VPL positivo (STS04 e STS07) o método tradicional de anular cada VPL mediante a introdução de contrapartida de igual magnitude. Para os demais projetos (VPL negativo), estipulou-se uma contraprestação ao Poder Concedente na proporção de 3% da receita bruta estimada.

43. Os pagamentos foram delineados em parcelas mensais ao longo da concessão, com um valor fixo da ordem de 70% e os 30% restantes variáveis em função da quantidade de carga movimentada. Esse modelo tem como resultado um maior compartilhamento dos riscos de demanda dos arrendatários com o Poder Concedente, na medida em que introduz pagamentos variáveis (R\$/t) em substituição a uma parcela das prestações fixas. Há, contudo, mecanismo contratual que garante ao Poder Concedente o recebimento dessa parte variável pelo menos no patamar calculado com base nas movimentações mínimas exigidas de cada arrendatário.

44. A SeinfraHidroFerrovia considerou adequadas a modelagem de remuneração dos arrendamentos e as sistemáticas financeiras de elaboração dos fluxos de caixa. Destacou que a base escolhida para cálculo do valor de outorga em projetos com VPL negativo – a receita bruta – apresentaria maiores vantagens do que as outras opções disponíveis (valor do investimento ou das

despesas operacionais), especialmente porque não ensejaria riscos de prejuízo ao Erário, e induziria os concessionários à eficiência nas operações portuárias. Anotou também como boa prática a divisão da outorga em pagamentos periódicos.

45. Na linha das conclusões da unidade especializada, ante a consistência da metodologia utilizada para cálculo dos fluxos financeiros de cada arrendamento, considero que, em relação às taxas de desconto, de retorno e aos valores das outorgas modelados pelo poder concedente, não há impedimento ao prosseguimento dos leilões.

Demanda e receita

46. As novas estimativas de demanda, receita, *ramp up* e preços foram consideradas regulares pela SeinfraHidroFerrovia e também contam com minha anuência.

47. À exceção dos valores atribuídos ao terminal VDC29, que já foram objeto de correção, o acórdão 3.661/2013-Plenário já havia considerado que as projeções de demanda eram suficientes para demonstrar a viabilidade econômico-financeira dos empreendimentos e fundamentar os fluxos de caixa projetados.

48. Para atualização dos estudos, foram realizados ajustes tanto nas demandas “macro” (fluxos de cargas oriundos ou destinados às regiões portuárias) como nas demandas “micro” (divisão da demanda macro entre os diferentes terminais competidores na região). Os preços de operação dos produtos, decorrentes de pesquisas de mercado e de estudos de viabilidade anteriores, foram substanciados com novas cotações internacionais e os valores anteriormente utilizados foram ratificados.

49. Em relação aos terminais de grãos (STS04, STM01, VDC29, OUT01, OUT02 e OUT03), o ano-base da demanda foi alterado de 2012 para 2014, o que levou a um acréscimo distribuído entre as referidas instalações. Foram mantidas as taxas de crescimento antes determinadas, mas os dados de partida são distintos. Ao invés de aplicá-las sobre as exportações realizadas em 2012, foram aplicadas sobre as exportações totais de 2014, elevando toda a curva de demanda macro desses terminais.

50. Os dados de demanda micro daqueles arrendamentos também foram atualizados. Os ajustes no STS04 incorporaram modificações no cenário concorrencial no Porto de Santos, em especial os decorrentes das recentes renovações de contratos de concessão com expansão da capacidade instalada e da previsão de licitação futura de um terminal de granéis vegetais na região. Nos terminais STM01, VDC29, OUT01, OUT02 e OUT03 as previsões de demanda micro foram ajustadas para adequar as movimentações previstas ao novo cenário do setor na região norte, em que existe uma quantidade maior de terminais privados instalados que operam a mesma carga.

51. Em relação aos terminais STS07 e STS36, as curvas de demanda macro foram ajustadas para absorver o crescimento da produção de celulose previsto na hinterlândia do Porto de Santos. No entanto, as demandas finais capturadas pelos terminais não sofreram alteração, pois já estavam limitadas às respectivas capacidades máximas.

52. Ao final, os ajustes representaram variações de demanda e de receita inferiores a 1% em sete dos oito terminais desta rodada de licitação. Apenas em relação ao STS04 houve alteração mais significativa, com crescimento da demanda e da receita de 4,13%, o que também é compatível com as alterações no desenho operacional e no cenário concorrencial afetos ao terminal.

Investimentos

53. A alteração do critério de julgamento para o maior valor de outorga aumenta a importância das estimativas de investimento, uma vez que tais valores correspondem, invariavelmente, aos maiores desembolsos a que se compromete o concessionário. Por conseguinte, os cálculos dos investimentos têm influência direta e significativa nos pagamentos ao poder concedente.

54. Ao lado de correções na metodologia de cálculo, com vistas à consistência dos estudos e à confiabilidade da avaliação econômico-financeira dos empreendimentos, o acórdão 3.661/2013-Plenário determinou ao poder concedente que apresentasse novos elementos para robustecer as

estimativas de investimentos. De forma geral, deveriam ser detalhados alguns pontos dos projetos conceituais e comprovados os valores atribuídos aos equipamentos.

55. Os ajustes, como apontado no histórico deste voto, foram demonstrados pela SEP/PR e aceitos pelo TCU na prolação do acórdão 1.555/2014-Plenário.

56. O novo EVTEA manteve a metodologia de estimativa dos investimentos, mas trouxe alterações significativas nos projetos conceituais dos terminais, notadamente nos sistemas de armazenagem de cada unidade, nos equipamentos indicados nas plantas de operação e na própria infraestrutura marítima das instalações.

57. As movimentações mínimas exigidas em contrato foram ampliadas em sete dos oito terminais e mantidas para o STS04, que, como já registrado, foi objeto de significativa alteração no projeto operacional. As projeções de investimentos foram acrescidas em cerca de 12% em quatro terminais (STS07, OUT01, OUT02 e OUT03), em 3,33% no STM01 e em 31,14% no STS36. Foram mantidas nos exatos valores para o VDC29 e reduzidas em 17,63% no STS04.

58. As atualizações nos layouts, nos tipos de equipamentos e em obras civis foram justificadas pela SEP/PR e consideradas regulares pela SeinfraHidroFerrovia.

59. Todavia, pontualmente, importante alteração foi induzida pela unidade instrutiva em tratativas com a SEP/PR ao longo do exame do EVTEA. Originalmente, os novos parâmetros associados ao armazenamento (capacidade estática, número e tipos de estruturas) apenas representavam informações conceituais para cálculo dos investimentos. Contratualmente, apenas seria exigido do arrendatário que disponibilizasse, durante toda a vigência do contrato, a capacidade estática inicialmente recebida do poder concedente, de forma que ao concessionário caberia administrar esses ativos para atendimento da demanda e da movimentação mínima pactuada. A partir das ponderações da SeinfraHidroFerrovia, a SEP/PR decidiu alterar as minutas contratuais dos terminais STS04 e STM01 para exigir dos arrendatários a disponibilização das capacidades estáticas modeladas no EVTEA.

60. Apesar de acolher as conclusões da unidade instrutiva pela adequação da modelagem de investimentos apresentada pela SEP/PR para esta rodada de licitações, há fragilidade pontual que exige a adoção de medida mitigadora.

61. De acordo com o documento “Anexo – Diretrizes Técnicas e Parâmetros do Arrendamento” (peça 289), relativo aos terminais OUT01, OUT02 e OUT03, as arrendatárias daquelas instalações serão “*corresponsáveis pela implantação e pelo custeio, em igual proporção*” de alguns dos investimentos.

62. A SeinfraHidroFerrovia avaliou que a situação representaria risco indesejável à consecução dos empreendimentos, mas acatou as justificativas da SEP/PR de que a atribuição dos investimentos de uso comum a um único terminal seria fatal para a atratividade do projeto frente aos demais, especialmente porque os terminais de Outeiro apresentam valor presente líquido negativo em seus fluxos de caixa. Ao final, a unidade instrutiva propôs recomendar “*à SEP/PR e à Antaq que, nos processos de concessões portuárias por vir, evite incluir nos contratos de arrendamento obrigações de fazer na modalidade solidária, ante o elevado risco de imputação recíproca de culpa pelo inadimplemento entre os coobrigados*”.

63. Essa definição foi adotada desde o EVTEA original e, em face da inviabilidade financeira teórica indicada nos estudos para os terminais de Outeiro, a divisão da responsabilidade dos investimentos de forma equitativa entre os futuros arrendatários pode representar solução aceitável, notadamente porque tais investimentos dizem respeito a estruturas comuns aos três arrendamentos.

64. Nada obstante, é grave a constatação de que o inadimplemento de um deles pode afetar a operação dos outros terminais. Adicionalmente, dada a menor atratividade daqueles arrendamentos, sequer pode ser descartada a ausência de interessados no certame. Por isso, o poder concedente deve adotar medidas adicionais que mitiguem o problema.

65. Nesse propósito, sem prejuízo da recomendação consignada pela unidade instrutiva, proponho determinar à SEP/PR e à Antaq que, ao enviar a documentação pertinente ao 2º estágio de fiscalização, nos termos definidos nos artigos 7º e 8º da IN TCU 27/1998, comprovem a este Tribunal que foram adotadas medidas que mitiguem os riscos decorrentes do insucesso na adjudicação de um dos terminais e do inadimplemento ou atraso de um dos concessionários na realização da contraparte nos investimentos e atividades atribuídos simultaneamente à responsabilidade dos três arrendatários dos terminais OUT01, OUT02 e OUT03.

Aspectos concorrenciais

66. No exame do EVTEA inicialmente submetido a este Tribunal, foram constatadas fragilidades nos estudos concorrenciais que levaram à fixação de exigência para que novos elementos fossem incorporados às análises de distribuição de demanda e de interação intra e interportos. Todavia, em seguida, como registrado no voto que fundamentou o acórdão 1.555/2014-Plenário, a SEP/PR apresentou informações que permitiram concluir pela suficiência e adequação dos estudos e pesquisas de concorrência.

67. Mantidas as premissas e a modelagem dos estudos anteriores, o EVTEA atual pode ser considerado adequado no tocante às análises concorrenciais, mas há um aspecto que suscita maior fundamentação nos futuros certames.

68. Com o objetivo de evitar que futuros arrendatários arrematem e operem múltiplos terminais de mesma vocação, a SEP/PR informou que essa primeira fase de licitação conterá restrição para que um mesmo proponente seja adjudicado simultaneamente nos arrendamentos STS07 e STS36.

69. Quanto aos demais, como não há qualquer regra de limitação, a SeinfraHidroFerrovia considerou que poderia haver risco à livre concorrência e propôs, com exceção dos terminais de Outeiro entre si, recomendar ao poder concedente que amplie a vedação de adjudicação de mais de um arrendamento portuário na mesma poligonal a uma mesma proponente.

70. Nesse ponto, por vislumbrar solução diversa, peço vênias para não acolher a proposta da unidade técnica.

71. Primeiramente, há de se ponderar que todos os terminais do Norte constantes da presente fase de concessões apresentaram fluxo de caixa com valor presente líquido negativo. Considerando os pagamentos pela outorga, os déficits teóricos são da ordem de R\$ 65 milhões nos arrendamentos de Outeiro (OUT01, OUT02 e OUT03) e Miramar (STM01) e ultrapassam R\$ 154 milhões em Vila do Conde (VDC29). Nesse cenário, a utilização de regras de restrição ao universo de concorrentes poderia limitar ainda mais a competitividade e comprometer a licitação das instalações. Não se pode olvidar que todas essas áreas são arrendamentos novos, que exigirão vultosos investimentos, com período de construção previsto em 5 anos.

72. Outra ponderação importante diz respeito às características concorrenciais da região. Os estudos de viabilidade registraram que existem numerosas áreas particulares às margens do Rio Amazonas, Rio Pará ou Baía de São Marcos que podem ser exploradas por agentes privados, o que resultaria em menores barreiras de entrada para novos operadores e em maior facilidade de regulação do cenário de competição.

73. Nesse sentido, considero despicienda a recomendação consignada pela unidade técnica.

74. De qualquer forma, embora as situações fáticas tenham endossado o modelo adotado pelo Poder Concedente para os terminais da Fase 1, é necessário que, nos próximos leilões, a vedação ao arrendamento de áreas de mesma vocação a um só agente seja devidamente justificada. A adoção ou não dessa regra deve ultrapassar a análise financeira de cada instalação e ser ponderada em face da influência de outros terminais públicos e privados que operam a mesma carga naquela área e, ainda, sopesar a efetividade das políticas de regulação para garantir a livre concorrência e a modicidade tarifária em cada caso concreto.

75. Com essa finalidade, é pertinente determinar à SEP/PR que nas próximas fases licitatórias do programa de concessões portuárias apresente fundamentação consistente para adoção ou não de regras de vedação à adjudicação de mais de um terminal a um mesmo proponente.

IV – Atendimento às determinações do TCU

76. Outra questão fundamental para realização dos leilões de áreas portuárias diz respeito à adoção das medidas corretivas determinadas pelo Tribunal. Como exposto, embora superadas diversas das inconsistências assinaladas pelo acórdão 3.661/2013-Plenário, algumas exigências que deveriam ser incorporadas pelo novo EVTEA ainda encontram-se pendentes de apreciação, especialmente aquelas estabelecidas no acórdão 1.077/2015-Plenário.

77. A SeinfraHidroFerrovia listou oito determinações remanescentes, em relação às quais o TCU ainda não se pronunciou em definitivo. Dessas, duas dizem respeito a correções na modelagem dos terminais STS13 e STS10, que não integram a fase 1 do primeiro bloco de concessões e, portanto, não têm influência no prosseguimento da atual fase licitatória. Devem, como proposto pela unidade instrutiva, ser analisadas na apreciação dos estudos de viabilidade que incluem as referidas instalações.

78. Há também determinações relacionadas ao cálculo do ressarcimento dos estudos técnicos realizados pela EBP, consignadas no acórdão 1.155/2014-Plenário (TC 012.681/2013-8). A metodologia apresentada pela SEP/PR (peça 281, p. 222-253) pode ser considerada suficiente, eis que: (i) contempla dados objetivos; (ii) tem vinculação com os respectivos custos de elaboração; (iii) apresenta previsão de margem de lucro compatível com a natureza do serviço e riscos envolvidos; (iv) não tem vinculação com o total de investimentos estimados para os arrendamentos; e (v) está referenciada em preços de mercado para serviços de porte e complexidade similares. Máxime, para fins de prosseguimento da atual fase de concessões, é necessário considerar que as determinações estão suspensas pela interposição de recurso e, além disso, são matéria de outro processo (TC 012.681/2013-8).

79. Resta, portanto, a apreciação das medidas registradas nos acórdãos 1.077/2015-Plenário e 1.555/2014-Plenário, que passo a detalhar:

9.1.13. justificação dos preços e tarifas utilizados nos estudos de viabilidade e fundamentação, de maneira consistente, da metodologia de coleta dos preços e tarifas utilizados na alimentação dos fluxos de caixa (acórdão 3.661/2013-Plenário, item 9.1.13, alterado pelo acórdão 1.077/2015-Plenário)

80. A SeinfraHidroFerrovia concluiu que os elementos apresentados pela SEP/PR são suficientes para considerar cumprida a determinação.

81. Com efeito, além de fundamentar-se nas definições de estudos de viabilidade anteriores, a SEP/PR substanciou os valores com pesquisas de preços nacionais e internacionais.

82. Vale ponderar que, nos casos dos terminais de celulose (STS07 e STS36), apesar de notadamente sintética a opção de adotar tarifa única para as operações de recepção, armazenagem e transporte das cargas, não há elementos para considerar a modelagem inadequada.

83. Para os outros terminais, voltados à movimentação de grãos, os valores adotados decorrem de análises dispostas em 11 estudos de viabilidade anteriores que, adicionalmente, foram ratificados por pesquisa internacional e por informações originadas de um dos mais importantes terminais de exportação de grãos no Brasil, o TGG em Santos.

84. Dessa forma, em relação à fase 1 do bloco 1, acompanho as conclusões da SeinfraHidroFerrovia ao considerar cumprida a determinação.

9.1.14. fundamentação da política tarifária a ser aplicada em todos os estudos de viabilidade das concessões de arrendamentos portuários, envolvendo uma análise regulatória, econômica, concorrencial e de custo-benefício, que permita avaliar a necessidade, a adequação e a

proporcionalidade do estabelecimento de tarifas reguladas ou do regime de preços (liberdade tarifária); (acórdão 3.661/2013-Plenário, item 9.1.14, alterado pelo acórdão 1.077/2015-Plenário)

e

9.5. determinar à Secretaria de Portos e à Antaq que remetam a este Tribunal, para análise no próximo estágio deste processo de desestatização, os critérios utilizados para a fundamentação da política tarifária de cada arrendamento, de maneira a evidenciar as diferentes estratégias regulatórias, inclusive quanto à alimentação do fluxo de caixa, especialmente quando forem adotadas soluções tarifárias distintas entre terminais análogos, bem assim os mecanismos de proteção aos direitos dos usuários em caso de aplicação do regime de liberdade tarifária; (acórdão 1.077/2015-Plenário, item 9.5)

85. A política tarifária adotada na primeira fase de concessões consubstancia-se em liberdade tarifária nos terminais STS04, STM01, VDC29, OUT01, OUT02 e OUT03 e na fixação de tarifas-teto nos terminais STS07 e STS36.

86. A modelagem, por meio de considerações acerca do cenário competitivo e da relação custo-benefício apresentada por diversos mecanismos regulatórios, foi devidamente justificada pela SEP/PR.

87. A unidade jurisdicionada aduziu que, além da regulação econômica, foi considerada, quando pertinente, a possibilidade de adoção de mecanismos estruturais para aumentar a competitividade portuária. O principal instrumento para reduzir preços e aumentar a eficiência seria o estímulo ao aumento da concorrência. Nesse propósito, em cenários em que existe demanda e áreas de expansão disponíveis, seriam priorizadas as licitações de novas estruturas ou a expansão da capacidade das áreas existentes.

88. Por conseguinte, quando as condições de competição e de ampliação de capacidade se mostrassem satisfatórias, primar-se-ia pela adoção de mecanismos estruturais, isto é, a licitação de terminais sem a necessidade de tarifas-teto. Por outro lado, se houvesse situações de competição insatisfatórias e não suficientemente mitigáveis com a adoção de mecanismos estruturais, colocar-se-iam mecanismos regulatórios complementares.

89. As autorizações para operação de 26 terminais de uso privativo – TUP's entre dezembro de 2013 e setembro de 2014 e a licitação de novos terminais corroboram as justificativas da SEP/PR.

90. Adicionalmente, destacou a SEP/PR que todos os contratos preveem o monitoramento das tarifas pela Antaq por meio de relatórios frequentes da arrendatária, destacando-se a obrigação da arrendatária elaborar e divulgar Tabela de Preços.

91. Sob tais fundamentos, em relação ao terminal STS04, por exemplo, a SEP/PR concluiu que *“não caberia a adoção de mecanismos regulatórios tais como fixação de tarifas-teto no contrato do STS04”*. Nesse caso, os estudos complementares apresentados pela SEP/PR abordaram aspectos concorrenciais afetos à instalação (internos ao Porto de Santos e relacionados aos terminais do norte do país), anotaram questões logísticas e operacionais do transporte de grãos e, por conseguinte, justificaram a política de liberdade tarifária.

92. Também foram consignadas justificativas para a não adoção de mecanismos regulatórios, tais como fixação de tarifas-teto, nos contratos dos terminais STM01, VDC29, OUT01, OUT02 e OUT03 (peça 281, p. 18):

“64. Do ponto de vista da competição interportuária, os terminais do Arco Norte constantes no Bloco 1 – Fase 1 do Programa de Arrendamentos, que têm como foco o atendimento às demandas originadas no Centro-Oeste brasileiro, enfrentarão também intensa competição.

(...)

66. *Estima-se, com base neste cenário, que os terminais STM01 e VDC29 terão somente 9,4% da capacidade total disponibilizada; cada um dos três terminais de Outeiro terá 3,1% da capacidade total.*

67. *Note-se que, especialmente no caso dos terminais de grãos do Norte, em caso de uma eventual escassez de oferta de capacidade há menores barreiras de entrada para novos operadores, já que há fartura de áreas privadas às margens do Rio Amazonas, Rio Pará ou Baía de São Marcos que podem ser exploradas por agentes privados.”*

93. Por sua vez, os terminais STS07 e STS36, dedicados à operação de celulose em Santos, estão inseridos em um cenário mais restrito de competição do que os de grãos, especialmente em face da existência de menor número de arrendamentos dedicados àquele tipo de produto e da ausência de competição interportos. Nestes casos, justificadamente, optou-se pela adoção do mecanismo regulatório de fixação de tarifas-teto nos contratos dos terminais STS07 e STS36.

94. Ante todo o exposto, deve ser considerada suficiente a fundamentação da política tarifária aplicada na atual fase de concessões portuárias e cumpridas as determinações relacionadas.

9.1.17. inclusão, nos contratos de arrendamentos portuários submetidos à regulação tarifária, de cláusula de revisão tarifária periódica, observando a metodologia a ser definida pela Antaq, de forma a manter a modicidade tarifária e o equilíbrio do contrato; (acórdão 3.661/2013-Plenário, item 9.1.17, alterado pelo acórdão 1.077/2015-Plenário)

95. A determinação foi cumprida por meio da inclusão, nas minutas contratuais da fase 1 do bloco 1, da seguinte cláusula:

*“3.6 O Contrato será objeto de **Revisão Ordinária**, a cada 5 anos contados da Data de Assunção, para avaliação dos seguintes aspectos do Contrato, observado os procedimentos e prazos a serem estabelecidos em regulamentação da ANTAQ:*

*3.6.1 Verificação da adequação dos **Parâmetros de Desempenho** às atividades executadas pelo Arrendatário, bem como verificação de sua adequação aos parâmetros adotados por terminais similares;*

*3.6.2 Quando houver **Tarifa de Serviço**, avaliação quanto à eventual revisão em função de ganhos de eficiência verificados no setor ou por meio de outros parâmetros a serem regulamentados pela ANTAQ, com base em critérios técnicos.”*

9.5.2. façam constar dos documentos que comporão as licitações todas as explicações encaminhadas a esta Corte sobre os quantitativos dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental desenvolvido pelo poder público; (acórdão 1.555/2014-Plenário, item 9.5.2)

96. A SEP/PR informou que as tabelas com quantitativos foram atualizadas e serão disponibilizadas como anexos dos estudos de engenharia de cada arrendamento. Também assim, as figuras detalhadas e atualizadas de cada terminal serão anexadas aos estudos.

97. As medidas indicadas são suficientes para cumprimento da determinação e sua efetiva execução deve ser objeto de exame pela SeinfraHidroFerrovia no próximo estágio de fiscalização, que tem por objeto específico os editais de licitação e as minutas de contrato.

98. Ainda assim, ao lado de determinação à unidade instrutiva para verificação do efetivo cumprimento deste item, acolho a proposta da SeinfraHidroFerrovia de recomendar à SEP/PR e à Antaq que façam constar, não apenas nos documentos que comporão as licitações, mas também no sítio oficial na internet criado para abrigar os dados relativos aos arrendamentos portuários, todas as explicações encaminhadas a esta Corte sobre os quantitativos dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental desenvolvido pelo poder público.

V - Conclusões

99. O escopo da atual rodada de licitações, denominada fase 1, foi significativamente reduzido, abrangendo apenas 8 dos 29 terminais inseridos no primeiro bloco de concessões portuárias.
100. O novo EVTEA manteve diversas das premissas adotadas nos estudos já examinados pelo TCU, mas trouxe algumas alterações significativas, em especial nos projetos de investimentos. No plano financeiro, atualizou-se a taxa de desconto, que passou de 8% a.a. para 10% a.a., com base em cálculos da Secretaria do Tesouro Nacional (STN) e da Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), ambas do Ministério da Fazenda.
101. A presente análise teve, essencialmente, o objetivo de avaliar três pontos principais: (i) a alteração do critério de julgamento dos certames; (ii) o cumprimento das determinações do TCU afetas aos terminais incluídos na primeira fase de licitações; e (iii) as alterações técnicas no novo EVTEA e sua compatibilidade com as premissas adotadas na versão anterior.
102. Em relação ao primeiro aspecto, com fundamento nas novas regras introduzidas pelo Decreto 8.464/2015 e diante da compatibilidade das disposições com as normas da Lei Geral de Portos, há que se concluir que o critério de julgamento pelo maior valor de outorga é regular.
103. No que importa aos terminais incluídos na atual fase de concessões, as deliberações do TCU consignadas nos acórdãos 3.661/2013, 1.555/2014 e 1.077/2015, todos do Plenário, também foram cumpridas.
104. Por último, embora possam ser consideradas devidamente justificadas as alterações e atualizações promovidas nos atuais estudos de viabilidade, duas determinações foram consignadas neste exame.
105. A primeira, relacionada aos terminais OUT01, OUT02 e OUT03, diz respeito à comprovação, no segundo estágio das concessões, da inserção de cláusula de sanção para o inadimplemento da obrigação de realizar os investimentos que foram atribuídos aos três arrendatários em regime de corresponsabilidade, em proporções equivalentes. O objetivo dessa medida é evitar prejuízos à operação nos terminais em decorrência da eventual falta de um dos concessionários no cumprimento de sua contraparte nos investimentos e atividades elencados como de responsabilidade solidária.
106. Com vistas à proteção da livre concorrência no setor, propõe-se também determinar à SEP/PR e à Antaq que, para os próximos blocos do programa de concessões portuárias, apresente fundamentação consistente para a adoção ou não de regras de vedação à adjudicação de mais de um terminal a um mesmo proponente.
107. Ante todo o exposto, ao acolher, na essência, as conclusões da SeinfraHidroFerrovia, proponho comunicar à SEP/PR e à Agência Nacional de Transportes Aquaviários que, dentro do escopo delimitado para o 1º estágio de fiscalização de concessões pela IN TCU 27/1998, que abrange os estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental, não foram detectadas irregularidades ou impropriedades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório do Bloco 1, Fase 1, do programa de arrendamentos portuários.

Assim, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que submeto ao colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 30 de setembro de 2015.

ANA ARRAES
Relatora

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trago esta declaração de voto para, registrando desde logo minha concordância com as conclusões ora apresentadas pela relatora, a Ministra Ana Arraes, sugerir a Sua Excelência um pequeno acréscimo ao acórdão que propõe, com o fito de conferir maior amplitude e efetividade à atuação deste Tribunal no presente processo.

2. A proposta complementar que apresento é para que seja dada ciência aos órgãos interessados neste processo de alerta similar ao expedido no item 9.6 do recente Acórdão 2.253/2015-TCU-Plenário, que, embora referente a concessões no setor elétrico, trata de hipótese que pode vir a ocorrer também no âmbito dos arrendamentos portuários, **verbis**:

9.6 dar ciência ao MME e à Aneel de que a alienação de controle acionário de empresas concessionárias de distribuição de energia elétrica após o início de processo de declaração de caducidade, nos termos dos §§ 1º a 4º do art. 4º do Decreto 8.461/2015, não é compatível com o art. 6º da Lei 8.987/1995 nem com o art. 7º da Lei 12.783/2013.

3. Embora o alerta expedido no Acórdão 2.253/2015-Plenário tenha mencionado duas normas restritas ao setor elétrico (Decreto 8.461/2015 e Lei 12.783/2013), as razões que o motivaram são igualmente aplicáveis, em tese, a qualquer serviço público passível de concessão, daí a menção, no mesmo dispositivo, à Lei Geral de Concessões (Lei 8.987/1995), cujo artigo 6 faz referência, entre outros princípios, à continuidade do serviço público. Isso também foi demonstrado nas razões apresentadas no voto do Ministro José Múcio Monteiro, relator do aludido acórdão, **verbis**:

55. Quanto à possível perpetuação de concessionárias que não atendem à qualidade mínima pelo fato de o modelo permitir à má concessionária que, após o início do processo de declaração de caducidade, aliene o seu controle acionário, com suspensão do processo de caducidade, penso que tem razão a unidade técnica. Tal permissivo realmente acaba por prorrogar por um tempo muito longo a exposição do consumidor à prestação de serviço inadequado e a vantagem financeira obtida pela concessionária inadimplente, que, ainda assim, teria direito a auferir vantagens com a venda do controle da concessão.

56. Desse modo, concordo com que se dê ciência ao MME e à Aneel de que é ilegal a alienação do controle acionário de empresas detentoras de concessões de distribuição de energia após o início do processo de declaração de caducidade, dentro das circunstâncias previstas nos referidos dispositivos, de modo a que possa ser extirpado tal permissivo das regras que regerão a prorrogação das concessões.

4. Dessarte, com o fito de prevenir a expedição, no âmbito do setor portuário, de norma regulamentar semelhante à contida no art. 4º do Decreto 8.461/2015, que

contraria o princípio geral do serviço adequado – “que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas” –, nos termos do art. 6º da Lei 8.987/1995 (Lei Geral das Concessões), proponho seja expedida a seguinte informação aos órgãos listados no item 9.7 do acórdão ora proposto pela Ministro Ana Arraes:

“a eventual autorização contratual ou regulamentar para alienação de controle acionário de empresas arrendatárias de áreas portuárias após o início de processo de declaração de caducidade do respectivo processo de arrendamento por inadimplência da arrendatária no cumprimento das metas pactuadas não se coaduna com o princípio do “serviço adequado” previsto no art. 6º da Lei 8.987/1995 (Lei Geral das Concessões)”

É como VOTO, senhor Presidente.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de setembro de 2015

RAIMUNDO CARREIRO
Ministro

ACÓRDÃO Nº 2413/2015 – TCU – Plenário

1. Processo TC 029.083/2013-3.
- 1.1. Apensos: TC 003.225/2015-1; TC 029.652/2013-8; TC 004.181/2015-8; TC 032.950/2013-6; TC 029.596/2013-0; TC 002.988/2014-3; TC 031.834/2013-2
2. Grupo I – Classe V – Desestatização.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Unidades: Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq e Secretaria de Portos da Presidência da República – SEP/PR.
5. Relatora: ministra Ana Arraes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária, Hídrica e Ferroviária (SeinfraHidroFerrovia).
8. Representação legal: não há.
9. Acórdão:

VISTO, relatado e discutido este acompanhamento do 1º estágio da concessão dos arrendamentos de áreas e instalações portuárias integrantes do Bloco 1, Fase 1, do Programa de Investimentos em Logística (PIL), que abrange os portos de Santos, Vila do Conde e Terminais de Outeiro e Miramar, a ser realizada sob a égide da Lei 12.815/2013.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pela relatora e com fundamento nos arts. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso XV, e 250, incisos II e III, do Regimento Interno e art. 7º, inciso I, da IN TCU 27/1998, em:

9.1. considerar cumpridas as determinações dos subitens 9.1.13, 9.1.14 e 9.1.17 do acórdão 3.661/2013-Plenário, posteriormente alteradas pelo acórdão 1.077/2015-Plenário, e do item 9.5 do acórdão 1.077/2015-Plenário no que se refere ao Bloco 1, Fase 1, do programa de arrendamentos portuários;

9.2. comunicar à Secretaria de Portos da Presidência da República e à Agência Nacional de Transportes Aquaviários que, dentro do escopo delimitado para o 1º estágio de fiscalização de concessões pela IN TCU 27/1998, que abrange os estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental, não foram detectadas irregularidades ou impropriedades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo concessório do Bloco 1, Fase 1, do programa de arrendamentos portuários;

9.3. determinar à SEP/PR e à Antaq que, ao enviar a documentação pertinente ao 2º estágio de fiscalização, nos termos definidos nos artigos 7º e 8º da IN TCU 27/1998, comprovem a este Tribunal que, em relação aos terminais OUT01, OUT02 e OUT03, foram adotadas medidas que mitiguem os riscos decorrentes do insucesso na adjudicação de um dos terminais e do inadimplemento ou atraso de um dos concessionários na realização da contraparte nos investimentos e atividades atribuídos simultaneamente à responsabilidade dos três futuros arrendatários;

9.4. determinar à SEP/PR e à Antaq que, para os próximos blocos do programa de concessões portuárias, apresentem fundamentação consistente para adoção ou não de regras de vedação à adjudicação de mais de um terminal a um mesmo proponente;

9.5. recomendar à SEP/PR e à Antaq que:

9.5.1. façam constar, no sítio oficial na Internet criado para abrigar dados relativos aos arrendamentos portuários, todas as explicações encaminhadas a este Tribunal sobre os quantitativos

dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o estudo de viabilidade técnica, econômica e ambiental desenvolvido pelo poder público;

9.5.2. avaliem a pertinência de alterar a matriz de riscos definida para a atual fase de concessões portuárias, de modo a atribuir ao Poder Concedente o encargo de obter licença prévia para os terminais *greenfield* e reservar a obtenção das demais licenças ambientais aos arrendatários;

9.5.3. nos próximos processos de concessões portuárias, envidem esforços para evitar incluir, nos contratos de arrendamento, obrigações de fazer na modalidade solidária, ante o elevado risco de imputação recíproca de culpa pelo inadimplemento entre os coobrigados;

9.6. dar ciência à SEP/PR e à Antaq de que a eventual autorização contratual ou regulamentar para alienação de controle acionário de empresas arrendatárias de áreas portuárias após o início de processo de declaração de caducidade do respectivo processo de arrendamento por inadimplência da arrendatária no cumprimento das metas pactuadas não se coaduna com o princípio do “serviço adequado” previsto no art. 6º da Lei 8.987/1995 (Lei Geral das Concessões);

9.7. determinar à SeinfraHidroFerrovia que verifique, no segundo estágio de fiscalização da Fase 1 do Bloco 1 de concessões portuárias, o efetivo cumprimento do item 9.5.2 do acórdão 1.555/2014-Plenário, que determinou à SEP/PR e à Antaq que façam constar, dos documentos que compõem as licitações, todas as explicações encaminhadas a esta Corte sobre os quantitativos dos projetos, de forma a que os licitantes venham a ter informações mais completas sobre o Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental desenvolvido pelo poder público;

9.8. enviar cópia do inteiro teor desta deliberação:

9.8.1. à Casa Civil da Presidência da República;

9.8.2. ao Conselho Nacional de Desestatização;

9.8.3. à Secretaria de Portos da Presidência da República;

9.8.4. à Agência Nacional de Transportes Aquaviários.

10. Ata nº 39/2015 – Plenário.

11. Data da Sessão: 30/9/2015 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2413-39/15-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Raimundo Carreiro (declaração de voto), José Múcio Monteiro e Ana Arraes (Relatora).

13.2. Ministro-Substituto convocado: André Luís de Carvalho.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)

AROLDO CEDRAZ

Presidente

(Assinado Eletronicamente)

ANA ARRAES

Relatora

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)

PAULO SOARES BUGARIN

Procurador-Geral