

## RELATÓRIO DA AUDIÊNCIA PÚBLICA Nº 138/2013

### 1. Introdução

As rodovias BR-040/DF/GO/MG, trecho Brasília/DF – Juiz de Fora/MG, e BR 116/MG, trecho Além Paraíba/MG – Divisa Alegre/MG, integram a 3ª Etapa do Programa de Concessão de Rodovias Federais – Fase I, constante do Programa de Investimento em Logística – PIL do Governo Federal, e estão previstas no Programa Nacional de Desestatização – PND, pelo decreto nº 2.444, de 30 de dezembro de 1997.

Em 2008, foi realizada Audiência Pública acerca deste assunto. Contudo, tendo em vista que foram realizadas alterações significativas nas minutas de Edital e Contrato desde a realização da Audiência Pública nº 095/2008, novo Processo de Participação e Controle Social foi realizado entre os dias 08 de agosto e 06 de setembro de 2012 (Audiência Pública nº 125/2012), em respeito à Resolução nº 3.705, de 10 de agosto de 2011.

Tendo em vista o lançamento da Fase III no âmbito do PIL e a realização da Audiência Pública nº 131/2013 entre os dias 09 de janeiro e 09 de fevereiro de 2013, com o objetivo de colher contribuições para as minutas de Edital e Contrato de Concessão dos lotes rodoviários integrantes desta Fase, houve necessidade de novo Processo de Participação e Controle Social para adequar as minutas de Edital e Contrato das concessões da BR-040/DF/GO/MG e BR-116/MG às novas premissas da Fase III.

### 2. Objetivo

A Audiência Pública teve objetivo de colher contribuições para as minutas de Edital e Contrato de Concessão das rodovias BR-040/DF/GO/MG e BR-116/MG.

Tendo em vista que o objeto da presente Audiência foi submetido às audiências anteriores, conforme já citado, e que os resultados dessas Audiências constam dos Editais nº 001/2012 e nº 002/2012, atualmente suspensos, as contribuições desta Audiência Pública serão restritas apenas aos itens que sofreram alterações, inserções ou supressões relevantes em relação aos Editais citados, conforme apresentado nos Procedimentos da Audiência Pública nº 138/2013, disponibilizados no sítio eletrônico da ANTT.

A sessão presencial foi realizada no dia 11 de julho de 2013, em Brasília, conforme disposto no Aviso de Audiência Pública nº 138/2013, com período para envio de contribuições das 9 horas do dia 5 de julho de 2013 até às 18 horas do dia 16 de julho de 2013.

### **3. Justificativa**

Compete à ANTT regular e fiscalizar a exploração da infraestrutura rodoviária concedida. Desta forma, a Audiência Pública se impõe em respeito à Resolução nº 3.705/2011:

*“Art. 2º Para fins desta Resolução são instrumentos de Participação e Controle Social:*

*(...)*

*IV – Audiência Pública: instrumento utilizado para consolidar proposta final de ação regulatória, aberto ao público, que possibilita participação oral ou escrita em sessões presenciais, sobre matéria que afete restritivamente direitos de agentes econômicos e usuários.”*

### **4. Desenvolvimento**

Foram apresentadas as minutas de Edital e Contrato e, por sua vez, submetidas aos procedimentos de Audiência Pública.

A divulgação da Audiência Pública nº 138/2013 ocorreu pela publicação no Diário Oficial da União nº 127, de 04 de julho de 2013, seção 3, página 157.

A Deliberação nº 147, de 03 de julho de 2013, estabeleceu a mesa diretora, composta pelos servidores Yoshihiro Lima Nemoto e Luciana Faria Cortonesi, Presidente e Secretária, respectivamente; e ainda, os servidores Leonardo Mesquita Cavalcanti e Diogo Souza Moraes, representantes da Ouvidoria e PRG. A área técnica foi representada pelo servidor Érico Reis Guzen e a apresentação das minutas de Edital e Contrato foi realizada pelo servidor Stéphane Quebaud.

A análise das contribuições apresentadas na Audiência Pública foi realizada pela equipe técnica/jurídica da ANTT, as quais estão respondidas no Anexo I deste relatório.

## **5. Contribuições Recebidas**

No período estabelecido para o recebimento de contribuições na vigência do processo da Audiência Pública nº 138/2013, compreendido de 5 de julho a 16 de julho de 2013, foram recebidas 46 contribuições, sendo 45 por meio do formulário de contribuição disponibilizado no sítio eletrônico da ANTT – [www.antt.gov.br](http://www.antt.gov.br) – Audiência Pública nº 138/2013 e 1 por meio do Protocolo Geral da Agência.

De acordo com os Procedimentos da Audiência Pública nº 138/2013, as contribuições desta Audiência serão restritas apenas aos itens que sofreram alterações, inserções ou supressões relevantes em relação aos Editais nº 001/2012 e nº 002/2012. As contribuições que não versavam sobre os itens citados não foram consideradas.

As contribuições apresentadas são *ipsis litteris* às colocadas pelos contribuintes, e as respostas da área técnica encontram-se anexadas ao relatório.

## **6. Relação das instituições e pessoas que apresentaram manifestações:**

- Associação dos Condomínios Horizontais – ACH;
- Odebrecht TransPort S. A.;
- Secretaria de Acompanhamento Econômico - SEAE;
- Sindicato Nacional da Indústria da Construção Pesada – SINICON;
- Bruno Aurélio;
- Iram Garcia de Almeida;
- Ricardo Junqueira Victorelli;
- Vanessa Souza Rosa;
- Wilfred Brandt;
- Wilson Castilho.

## **7. Considerações Finais**

Após análise das propostas enviadas à Comissão de Audiência Pública nº 138/2013 pelos interessados na minuta de Edital e Contrato que versa sobre a concessão das rodovias BR-040/DF/GO/MG e BR-116/MG, essas foram analisadas tecnicamente pela ANTT, e as contribuições que foram aceitas serão incorporadas e, as alterações que se fizerem necessárias serão publicadas.

## **8. Conclusão**

Concluída a apreciação das manifestações recebidas por intermédio do processo de Audiência Pública nº 138/2013, cuja síntese encontra-se registrada no Anexo I, e considerando a necessidade de tornar público os seus resultados, propõe-se o encaminhamento do presente Relatório, bem como da Ata da Audiência Pública para análise e aprovação da Diretoria e posterior divulgação.

Em 28 de agosto de 2013.

**LUCIANA FARIA CORTONESI**  
Secretária da Audiência Pública

**YOSHIHIRO LIMA NEMOTO**  
Presidente da Audiência Pública

## **Anexo I**

**Consolidação das Contribuições Recebidas na Audiência Pública nº 138/2013 e  
Considerações da Equipe Técnica**

## Contribuições – Intercâmbio Documental - E-mail e protocolo ANTT

(05/07/2013 a 16/07/2013)

### **1. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508580**

**Item:** PER

#### **Contribuição:**

Em relação ao PER - Programa de Exploração Rodoviária da BR 040 - Trecho Brasília - Juiz de Fora - fazemos as seguintes sugestões: Item 2.4.1.2 - Incluir no tema DISPOSITIVOS DE SEGURANÇA a obrigação de executar obras de implantação de Barreiras Acústicas em áreas urbanas e de proteção ambiental lindeiras a BR040; Item 2.4.1.4 - Incluir no tema a obrigação de implantação de caixas para contenção de carreamento de sólidos para cursos d'água jusante do leito da BR040; Item 2.6.1 - Não existe o VDMA do sub trecho 14 o que prejudica a análise da obrigação do aumento de tráfego no referido trecho e consequente aplicação do gatilho para ampliação da capacidade da via no trecho com a execução de faixas adicionais; 3.8.7.1 - Mantém a previsão de praça de pedágio nº 9 no KM 562,0, em área urbana, de forma contrária ao entendimento da ANTT em relação a retirada da praça de pedágio de Luziânia-GO que deverá ser alterada para o KM 580,0; APENDICE D -OBRAS DE CARÁTER OBRIGATÓRIO - deverá ser incluído o sub trecho 14 para Implantação de faixas adicionais em segmentos duplicados até o 2º ano ante a ocorrência de reiterados congestionamentos do sub trecho em questão devido ao grande número de veículos; A implantação de 02 passarelas no sub trecho 14 deverá ser até o 2º ano tendo em vista a urgência dos referidos equipamentos nos mesmos moldes previstos para Luziânia-GO; Deverá haver previsão de implantação de vias locais ou marginais para o sub trecho 14 nos KM 549 a 554 (lado Direito) e nos Km 555 a 561 (lado esquerdo) até o 5º ano; Deverá haver a previsão de implantação de interseção em níveis distintos no KM 563, tendo em vista que a interseção existente não suporta o tráfego atual. Deverá haver melhorias de acesso em todos os sub trecho 14 até o 5º ano.

#### **Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública

nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

## **2. Protocolos ANTT/Ouvidoria/2013-1508590 e 50500.134449/2013-31**

**Item:** Edital – 9.7

**Contribuição:** Pelo fato da prorrogação do certame ser uma prerrogativa dada à ANTT, que por motivos jurídicos e ou administrativos alheios às condições inicialmente apresentadas venham a extrapolar em mais de um ano o prazo previsto da licitação, é lícito ceder aos participantes a possibilidade de desistência do certame sem a execução da garantia da proposta.

**Resposta da área técnica:**

A disposição do item 9.7 do Edital é clara, não havendo necessidade de complementação.

## **3. Protocolos ANTT/Ouvidoria/2013-1508600 e 50500.134449/2013-31**

**Item:** Contrato – 3.2

**Contribuição:** Sugere que a ANTT reavalie o prazo máximo de prorrogação da concessão e estabeleça que a prorrogação esteja sempre associada a um eventual desequilíbrio econômico-financeiro.

**Resposta da área técnica:**

A redação atual será mantida, resguardando o direito da Administração de verificar as condições de prorrogação no momento em que tal circunstância esteja presente.

## **4. Protocolos ANTT/Ouvidoria/2013-1508611 e 50500.134449/2013-31**

**Item:** Contrato – 15.9.1

**Contribuição:** Sugere que a ANTT apresente o detalhamento dos custos e despesas utilizados para definir o valor da Verba de Fiscalização, assim como os recursos destinados à Segurança no Trânsito e aos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico - RDT.

**Resposta da área técnica:**

O valor previsto como Verba de Fiscalização para cada Lote foi definido considerando os custos e despesas estimados para as atividades fiscalizatórias a serem executadas pela ANTT na respectiva concessão.

Para a verba de segurança no trânsito, conforme descrito na subcláusula 15.10 da minuta de Contrato, ela é destinada exclusivamente ao custeio de programas relacionados à prevenção de acidentes, educação no trânsito, comunicação e aparelhamento da Polícia Rodoviária Federal. A distribuição entre os diferentes programas é variável e depende das necessidades observadas para a concessão em questão.

No que tange aos Recursos para Desenvolvimento Tecnológico - RDT, este mecanismo está definido no âmbito da Resolução ANTT nº 483 / 2004.

Salienta-se que tanto para a verba de segurança no trânsito, quanto para os Recursos para Desenvolvimento Tecnológico, se as verbas não forem integralmente gastas, poderão ser revertidas em favor da modicidade tarifária.

**5. Protocolos ANTT/Ouvidoria/2013-1508622 e 50500.134449/2013-31**

**Item:** Contrato – 21.1.1

**Contribuição:** A subcláusula 21.2.1 faz referência à subcláusula 21.1.9, quando deveria referenciar a 21.1.11.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula será adequada.

**6. Protocolos ANTT/Ouvidoria/2013-1508624 e 50500.134449/2013-31**

**Item:** Contrato – 21.2.16

**Contribuição:** A subcláusula 21.2.16 faz referência à subcláusula 7.2.2, quando deveria referenciar a 7.2.1.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula será adequada.

## **7. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508631**

**Item:** PER

**Contribuição:** Sou o atual presidente do Condomínio Aconchego da Serra, e vimos nesta oportunidade reiterar nossa discordância em relação a localização do posto de pedágio no km 562, em Nova Lima, situado em área urbana e em local que não apresenta via alternativa aos moradores dos condomínios da região.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

## **8. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508663**

**Item:** Edital – 6.1

**Contribuição:** Entendemos que o Plano de Negócio elaborado pelas Proponentes é essencial para a verificação da exequibilidade financeira da Proposta. Ademais, a utilização do Plano de Negócios como instrumento de referência para eventual reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato gera maior segurança à contratação, aumentando sua atratividade. Assim, sugerimos que o Edital seja alterado, no sentido de prever a necessidade da apresentação do Plano de Negócios pelas Proponentes.

**Resposta da área técnica:**

O §3º, do art. 15, da Lei nº 8.987/95 determina que o Poder Concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com o objetivo da licitação. Cabe ao Poder Concedente definir os critérios pelos quais realizará a avaliação da inexequibilidade ou incompatibilidade financeira da proposta. No presente certame, a ANTT optou por não exigir plano de negócio das Proponentes, por entender que cabe a cada Proponente desenvolver o seu plano e suas projeções, com os respectivos custos e investimentos necessários ao pleno atendimento das obrigações relacionadas a Concessão, não cabendo à Agência interferir nas premissas que levaram à Proponente a concluir pela viabilidade de sua proposta. Mesmo diante de tais premissas, a ANTT institui critérios para

assegurar a consistência da Proposta Econômica Escrita. Dentre os mecanismos que asseguram a higidez da Proposta Econômica Escrita destacamos a necessidade de apresentação de carta de instituição ou entidade financeira que assessora a Proponente na montagem financeira do empreendimento, declarando que analisou o plano de negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta sua viabilidade e exequibilidade, bem como a carta de empresa de auditoria independente, registrada no órgão competente, declarando que analisou o Plano de Negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta a sua adequabilidade, sob os aspectos contábil e tributário. É importante ressaltar que não se trata de delegação de atividade, ao contrário, caberá a ANTT avaliar todos os documentos e requisitos necessários para atendimento ao edital, sendo que um destes requisitos é a declaração da instituição financeira. Mesmo assim, caso a proposta apresentada seja manifestamente inexequível, a ANTT poderá desclassificar a Proponente, independentemente do teor da declaração apresentada, por se tratar de competência exclusiva do Poder Concedente. Não há que se falar em insegurança na análise do equilíbrio econômico-financeiro, uma vez que as condições de reequilíbrio estão previstas no contrato, inclusive com a definição prévia do impacto de cada inexecução ou antecipação de obra, conforme disposto no Anexo 5 (Desconto de Reequilíbrio e Acréscimo de Reequilíbrio – Metodologia de cálculo do Fator D).

## **9. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508665**

**Item:** Edital – 6.1

**Contribuição:** Entendemos que o Plano de Negócio elaborado pelas Proponentes e que subsidia a formulação de sua Proposta Econômica é essencial para verificação da exequibilidade financeira do valor apresentado pela respectiva Proponente em face das obrigações contratuais estabelecidas no Edital.

Ademais, a utilização do Plano de Negócios como instrumento de referência para cálculo de eventual recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato gera maior segurança à contratação, tornando a licitação mais atrativa à iniciativa privada.

Diante disso, sugerimos que o Edital seja alterado, com a finalidade de

prever a necessidade da apresentação do Plano de Negócios pelas Proponentes.

**Resposta da área técnica:**

O §3º, do art. 15, da Lei nº 8.987/95, determina que o Poder Concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com o objetivo da licitação. Cabe ao Poder Concedente definir os critérios pelos quais realizará a avaliação da inexequibilidade ou incompatibilidade financeira da proposta. No presente certame, a ANTT optou por não exigir plano de negócio das Proponentes, por entender que cabe a cada Proponente desenvolver o seu plano e suas projeções, com os respectivos custos e investimentos necessários ao pleno atendimento das obrigações relacionadas à Concessão, não cabendo à Agência interferir nas premissas que levaram a Proponente a concluir pela viabilidade de sua proposta. Mesmo diante de tais premissas, a ANTT instituiu critérios para assegurar a consistência da Proposta Econômica Escrita. Dentre os mecanismos que asseguram a higidez da Proposta Econômica Escrita, destacamos a necessidade de apresentação de carta de instituição ou entidade financeira que assessora a Proponente na montagem financeira do empreendimento, declarando que analisou o Plano de Negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta sua viabilidade e exequibilidade, bem como a carta de empresa de auditoria independente, registrada no órgão competente, declarando que analisou o Plano de Negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta a sua adequabilidade, sob os aspectos contábil e tributário. É importante ressaltar que não se trata de delegação de atividade, ao contrário, caberá à ANTT avaliar todos os documentos e requisitos necessários para atendimento ao Edital, sendo que um destes requisitos é a declaração da instituição financeira. Mesmo assim, caso a proposta apresentada seja manifestamente inexequível, a ANTT poderá desclassificar a Proponente, independentemente do teor da declaração apresentada, por se tratar de competência exclusiva do Poder Concedente.

**Item: Edital – 7.10**

**Contribuição:** O Item 7.10 do Edital apresenta em seus subitens as hipóteses de execução da Garantia de Proposta.

Solicitamos esclarecer qual o fundamento legal para a previsão dos Itens

7.10.i, 7.10.ii, 7.10.iii e 7.10.vii. Ademais, sugerimos a exclusão dos itens mencionados, bem como do Item 13.3.1 do Edital.

**Resposta da área técnica:**

A Garantia da Proposta encontra amparo legal no art. 31, inciso III da Lei Federal nº 8.666/93. É fundamental para o procedimento licitatório que o Proponente esteja efetivamente habilitado quando da entrega dos envelopes, tal como previsto no edital. As exigências de habilitação são objetivas. Assim, cabe aos Proponentes zelarem pelo atendimento total da habilitação, ressaltando-se que falhas de caráter formal poderão ser sanadas. Ademais, por se tratar de um certame com inversão de fases, é necessário que haja um incentivo para que proponentes que não sejam capazes de atender aos requisitos de habilitação não participem da concorrência. Assim, a exigência de execução da garantia de proposta no caso de inabilitação está em conformidade com as regras do leilão e com a finalidade do edital. Adicionalmente, é fundamental para higidez do processo licitatório que as licitantes honrem as propostas econômicas escritas apresentadas, razão pela qual há previsão expressa de execução da garantia da proposta caso a licitante não cumpra os requisitos editalícios no que se refere à Proposta Econômica Escrita.

**Item: Contrato – 5.1.3**

**Contribuição:** A Subcláusula 5.1.3 do Contrato prevê que a concessionária deverá “cumprir as condicionantes ambientais já existentes ou que vierem a ser exigidas pelos órgãos ambientais, ainda que a licença seja obtida ou tenha sido solicitada por terceiros, sem qualquer direito a reequilíbrio econômico-financeiro”.

Entendemos que as condicionantes ambientais já existentes serão informadas aos licitantes, quando da publicação do Edital, com a finalidade de balizar de forma isonômica as propostas. Solicitamos confirmar esse entendimento.

Ademais, sugerimos que o Contrato seja alterado, com a finalidade de prever que a responsabilidade da concessionária prevista na Subcláusula acima mencionada seja restrita, exclusivamente, as condicionantes ambientais já existentes e informadas quando da publicação do Edital, sendo as demais de responsabilidade do Poder Concedente.

**Resposta da área técnica:**

As subcláusulas 5.1.1 e 5.1.2 do Contrato de Concessão estabelecem que caberá à Concessionária adotar todas as providências exigidas pelos órgãos competentes, nos termos da legislação vigente, para a obtenção das licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão, incluindo as licenças ambientais, arcando com as despesas e custos correspondentes.

Adicionalmente, nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas, especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da Concessão.

É importante ressaltar que, dentre os riscos atribuídos à Concessionária na cláusula 21.1, está previsto o risco relacionado a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário.

**Item: Contrato – 14.4**

**Contribuição:** A Subcláusula 14.4 do Contrato prevê que “A Concessionária deverá obedecer às regras constantes da Cartilha de Governança Corporativa da CVM e adotar o Elenco de Contas, as Demonstrações Financeiras padronizadas e as diretrizes constantes do Manual de Contabilidade do Serviço Público de Exploração da Infraestrutura Rodoviária Federal Concedida para o registro da escrituração contábil de suas operações”.

Nos anteriores certames licitatórios promovidos pela ANTT era previsto que a concessionária deveria adotar o elenco de contas e demonstrações contábeis padronizadas, na forma indicada pelo Manual de Contabilidade da ANTT.

Solicitamos esclarecer o motivo pelo qual foi realizada a alteração acima mencionada.

**Resposta da área técnica:**

A adoção do Manual de Contabilidade do Serviço Público de Exploração da Infraestrutura Rodoviária Federal Concedida decorre de sua maior

especificidade para a área de exploração rodoviária.

**Item: Contrato – 14.7**

**Contribuição:** A Subcláusula 14.7 do Contrato prevê que “A Concessionária fica obrigada a disponibilizar à EPL, sempre que requisitada, as informações e dados necessários para subsidiar o planejamento da logística e dos transportes no País, independentemente do fornecimento das referidas informações e/ou dados a outros órgãos ou entidades públicas”.

Considerando que a EPL não será parte da relação contratual e que tais informações e dados já serão disponibilizados pela concessionária à ANTT, sugerimos que o Contrato seja alterado, com a finalidade de excluir a subcláusula acima mencionada, vez que a ANTT possui todas as condições de fornecer as citadas informações e dados diretamente à EPL.

Caso não seja aceita a sugestão supramencionada, sugerimos que, ao menos, seja previsto expressamente no Contrato que as informações e dados previstos na subcláusula em comento se referem, exclusivamente, aqueles já fornecidos pela concessionária à ANTT e que serão disponibilizados à EPL no prazo previsto para cumprimento de tal obrigação perante à ANTT.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula será mantida, cabendo à Concessionária prestar informações diretamente à EPL quando solicitada, sem intermédio da ANTT.

**10. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508672**

**Item: Edital – 7.10 e seus subitens**

**Contribuição:** O Item 7.10 do Edital apresenta em seus subitens as hipóteses de execução da Garantia de Proposta. Solicitamos esclarecer qual o fundamento legal para a previsão dos Itens 7.10.i, 7.10.ii, 7.10.iii e 7.10.vii. Ademais, sugerimos a exclusão dos itens mencionados, bem como do Item 13.3.1 do Edital.

**Resposta da área técnica:**

A Garantia da Proposta encontra amparo legal no art. 31, inciso III da Lei Federal nº 8.666/93. É fundamental para o procedimento licitatório que o Proponente esteja efetivamente habilitado quando da entrega dos envelopes, tal como previsto no Edital. As exigências de habilitação são

objetivas. Assim, cabe aos Proponentes zelarem pelo atendimento total da habilitação, ressaltando-se que falhas de caráter formal poderão ser sanadas. Ademais, por se tratar de um certame com inversão de fases, é necessário que haja um incentivo para que proponentes que não sejam capazes de atender aos requisitos de habilitação não participem da concorrência. Assim, a exigência de execução da Garantia de Proposta no caso de inabilitação está em conformidade com as regras do Leilão e com a finalidade do Edital. Adicionalmente, é fundamental para a higidez do processo licitatório que as licitantes honrem as Propostas Econômicas Escritas apresentadas, razão pela qual há previsão expressa de execução da garantia da proposta caso a licitante não cumpra os requisitos editalícios no que se refere a Proposta Econômica Escrita.

## **11. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508677**

### **Item: Contrato – 5.1.3**

**Contribuição:** A Subcláusula 5.1.3 trata de obrigações relativas a condicionantes ambientais. Entendemos que as condicionantes já existentes serão informadas aos licitantes quando da publicação do Edital. Solicitamos confirmar esse entendimento. Ademais, sugerimos alteração do Contrato para prever que a responsabilidade da concessionária seja restrita, exclusivamente, às condicionantes já existentes e informadas quando da publicação do Edital, sendo as demais de responsabilidade do Concedente.

### **Resposta da área técnica:**

As subcláusulas 5.1.1 e 5.1.2 do Contrato de Concessão estabelecem que caberá à Concessionária adotar todas as providências exigidas pelos órgãos competentes, nos termos da legislação vigente, para a obtenção das licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão, incluindo as licenças ambientais, arcando com as despesas e custos correspondentes.

Adicionalmente, nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas, especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da

Concessão.

É importante ressaltar que, dentre os riscos atribuídos à Concessionária na cláusula 21.1, está previsto o risco relacionado a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário.

## **12. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508679**

**Item:** Contrato – 14.4

**Contribuição:** A Subcláusula 14.4 prevê que a Concessionária deverá observar as regras do Manual de Contabilidade do Serviço Público de Exploração da Infraestrutura Rodoviária Federal Concedida para o registro da escrituração contábil de suas operações. Nos certames anteriores da ANTT, era previsto que a concessionária deveria adotar o elenco de contas e demonstrações contábeis padronizadas, na forma indicada pelo Manual de Contabilidade da ANTT. Solicitamos esclarecer o motivo da alteração acima mencionada.

**Resposta da área técnica:**

A adoção do Manual de Contabilidade do Serviço Público de Exploração da Infraestrutura Rodoviária Federal Concedida decorre de sua maior especificidade para a área de exploração rodoviária.

## **13. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508684**

**Item:** Contrato – 14.7

**Contribuição:** A Subcláusula 14.7 prevê a obrigação da Concessionária fornecer informações à EPL. Vez que a EPL não é parte contratual e que tais informações já serão disponibilizados à ANTT, sugerimos que a obrigação perante a EPL seja excluída, devendo a ANTT enviá-las. Se não aceita a sugestão, sugerimos que, ao menos, seja previsto expressamente no Contrato que tais informações serão, exclusivamente, aquelas já fornecidos pela Concessionária à ANTT e serão enviadas à EPL no mesmo prazo de envio à ANTT.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula será mantida, cabendo à Concessionária prestar informações diretamente à EPL quando solicitada, sem intermédio da ANTT.

#### **14. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508690**

**Item:** Edital – 6.13

**Contribuição:** Entendemos que caso uma Proponente apresente Proposta Econômica Escrita para mais de um Lote Rodoviário, poderá entregar um único volume 1 (Garantia da Proposta) e um único volume 3 (Documentos de Qualificação) fazendo indicar em suas respectivas capas tantos Lotes Rodoviários quantos forem a sua pretensão. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O entendimento está correto. De acordo com o item 6.13 do Edital, caso a Proponente apresente Proposta Econômica Escrita para mais de um Lote Rodoviário, deverá entregar um único volume 1 (Garantia da Proposta) e um único volume 3 (Documentos de Qualificação), devendo apresentar um volume 2 (Proposta Econômica Escrita) para cada Lote Rodoviário de seu interesse no Leilão.

#### **15. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508698**

**Item:** Edital – 7.2

**Contribuição:** Entendemos que o prazo mínimo de 01 (um) ano da Garantia da Proposta, a contar da Data para Recebimento dos Envelopes, se expira no dia de igual número o de início, ou imediato, se faltar exata correspondência, conforme estabelece o parágrafo 3º. do artigo 132 do Código Civil. Favor confirmar nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O entendimento está correto.

#### **16. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508699**

**Item:** Edital – 8.3

**Contribuição:** Sugerimos, em linha com as melhores práticas internacionais para licitações de diversos lotes de rodovia simultaneamente, que para licitação dos 9 lotes de concessões rodoviárias referentes a 3ª Etapa fases I e III, a exigência de Patrimônio Líquido para fins de atendimento de requisitos econômicos financeiros seja cumulativa, ou seja, que o

proponente que ganhe um lote em uma das fases da licitação tenha que comprovar que possui Patrimônio Líquido suficiente para atender os requisitos do lote já conquistado e dos lotes para quais pretende apresentar proposta no certame corrente.

**Resposta da área técnica:**

A exigência de patrimônio líquido prevista no presente Edital refere-se apenas aos lotes rodoviários BR-040/DF/GO/MG e BR-116/MG.

**Item: Edital – 9.4 (I)**

**Contribuição:** O Edital deveria exigir que a carta de instituição financeira mencionada nessa cláusula analisasse além da viabilidade e exequibilidade do plano de negócios a ela apresentado, o atendimento das condições de financiamento estabelecidas nos Termos Gerais de Financiamento anexos ao Edital e fornecidos pelos bancos públicos de modo a atestar a capacidade do projeto suportar as condições e os níveis de alavancagem considerados na proposta.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Edital – 9.4 (II)**

**Contribuição:** Sugerimos que seja exigido que o auditor que atesta a adequabilidade do Plano de Negócios tenha experiência na auditoria de companhias de capital aberto e em circulação na BM&F BOVESPA. Isso dará ao Poder Público segurança de que se trata de auditor que conhece as melhores práticas contábeis e financeiras de estruturação de Plano de Negócios.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Edital – 12.1

**Contribuição:** Sugerimos que não seja adotada a inversão de fases no presente leilão, uma vez que se tem verificado que tal circunstância permite que licitantes despreparados participem da etapa de preços, oferecendo proposta de preços artificialmente baixas que acabam se mostrando insuficientes para a prestação adequada dos serviços e execução dos investimentos contratualmente previstos.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Edital – Anexo 5, item 17 e item 7, Tabela V, nº17

**Contribuição:** Favor esclarecer porque o edital não exige que os balanços das participantes da licitação sejam auditados.

Note-se que o único filtro econômico-financeiro previsto nesse edital é o valor do patrimônio líquido dos participantes.

Se o balanço e as demonstrações contábeis exigidas na licitação não forem auditadas, o Poder Concedente estará sujeito a todo tipo de fraude e falseamento dos dados constantes dos balanços a serem apresentados na licitação, inclusive do dado sobre o patrimônio líquido das empresas que é central nesse procedimento licitatório.

Note-se que demonstrações financeiras e balanços não auditados são como meras declarações de vontade, sem nenhuma análise da sua correspondência à realidade.

Por tudo isso, entendemos ser importante o Poder Concedente exigir que os balanços e demonstrações apresentadas em licitações de projetos desse porte sejam sempre auditadas.

Além disso para assegurar a qualidade dessa auditoria, seria importante que se exigisse que a empresa de auditoria tenha experiência prévia com a auditoria de empresas abertas, listadas na BM&F BOVESPA.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com o artigo art. 31, inciso I da Lei Federal nº 8.666/93, a documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á ao

balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei. A exigência de auditoria das demonstrações financeiras não é exigível para todas as modalidades de organização societária. Adicionalmente, independente dos requisitos trazidos pela legislação para aprovação do balanço e demonstrações financeiras, deve-se observar os princípios contábeis aceitos no Brasil, assegurando-se a lisura da informação prestada.

**Item: Contrato – 8.2**

**Contribuição:** A operação e manutenção de cabos de fibra ótica são atividades indissociáveis. Se a EPL vai operar os cabos, não faz sentido que o custo de manutenção seja alocado para a Concessionária. Da mesma forma, não é razoável que a Concessionária suporte o risco de inutilização de cabos que ela sequer opera, sobretudo pelos altos custos atrelados ao cumprimento dessa obrigação e a falta de correlação com o objeto licitado. Nesse sentido, sugerimos a exclusão da subcláusula.

Ademais, sugerimos que o prazo para implantação da fibra ótica seja concomitante as obras de duplicação e recuperação da rodovia.

**Resposta da área técnica:**

A obrigação atende ao interesse público e não interfere na exploração de receitas acessórias. Os custos correspondentes à obrigação foram considerados nos estudos de viabilidade definidores das tarifas-teto dos trechos para o Leilão.

**Item: Contrato – 9.2.3**

**Contribuição:** Para que a Concessionária possa arcar com os custos relativos à desocupação, é fundamental o dimensionamento dessa obrigação, de modo que esse dispêndio esteja devidamente refletido no modelo financeiro adotado pela Concessionária. Nesse sentido, sugerimos que seja adotada para as desocupações a mesma sistemática proposta para as desapropriações na subcláusula 9.1.2, ou seja, determinação de um valor teto para realização dos procedimentos com reequilíbrio econômico financeiro do Contrato para cobrir eventual excedente.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 9.3.1**

**Contribuição:** Entendemos que o não atendimento do prazo pela ANTT geraria direito à Concessionária de ser compensada pela frustração no início da cobrança de pedágio. Assim, com base no disposto no item 21.2.3 da Minuta do Contrato (descumprimento pelo Poder Concedente, de suas obrigações contratuais ou regulamentares, incluindo, mas não se limitando, ao descumprimento de prazos aplicáveis ao Poder Concedente), entende-se que na hipótese da subcláusula 9.3.1, deverá haver a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato em favor da Concessionária por perda de receita (início tardio), e revisão do cronograma das obras.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com a cláusula 21.2.3 do Contrato de Concessão, a Concessionária não é responsável pelos riscos decorrentes do descumprimento, pelo Poder Concedente, de suas obrigações contratuais ou regulamentares, incluindo, mas não se limitando, ao descumprimento de prazos aplicáveis ao Poder Concedente previstos no Contrato de Concessão e/ou na legislação vigente.

**Item: Contrato – 11.2**

**Contribuição:** Não é viável que a Concessionária assuma o risco da incorreção e/ou insuficiências das informações fornecidas pelo Poder Concedente. Muito embora a Concessionária reconheça sua obrigação e responsabilidade de diligenciar sobre as informações coletadas, há certas informações que somente o Poder Concedente pode obter e/ou certificar. Solicitamos a exclusão desta subcláusula.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio

eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 12.6

**Contribuição:** A cláusula 12.6 estabelece que a Garantia de Execução do Contrato poderá ser executada sem “outra formalidade” caso a Concessionária não tome providências para sanar inadimplementos. Solicitamos esclarecer que a Garantia de Execução do Contrato deve ser executada apenas após processo de regulação e apuração conforme práticas do mercado securitário para esse tipo de garantia.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 18.4.2 e item 1.7 do Anexo 7

**Contribuição:** O contrato prevê revisão dos parâmetros de qualidade subjacentes ao cálculo do Fator Q quinquenalmente, e que essa alteração não gera direito ao reequilíbrio econômico-financeiro. Contudo, alterações nesses parâmetros muitas vezes tornam necessário aumento dos custos da Concessionária para o seu cumprimento. Sugerimos que a regra preveja que a modificação dos parâmetros de qualidade que gerem novos custos para o seu cumprimento será objeto de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro. Alternativamente, incluir regra prevendo que os parâmetros de qualidade utilizados para cálculo do Fator Q não poderão ser alterados.

**Resposta da área técnica:**

O objetivo da revisão quinquenal dos parâmetros de qualidade do sistema rodoviário é adequar a exigência de qualidade de serviço às tecnologias e práticas existentes no mercado ao longo do tempo. A flexibilidade na determinação do parâmetro de qualidade visa incentivar a Concessionária à adequar-se às melhores práticas do setor ao oferecer o serviço aos usuários em um horizonte de 30 anos e está em consonância com a necessidade de preservação das condições de prestação de serviço adequado aos usuários, inerente a concessão de serviços públicos.

#### **Item: Contrato – 18.4.5**

**Contribuição:** O item 18.4.5 prevê a aplicação do Fator X com objetivo de transferir para os usuários do serviço os ganhos de produtividade. Esses dispositivos, contudo, apenas dão à ANTT poderes para calcular e aplicar o Fator X, sem estabelecer qualquer baliza para tanto. Isso evidentemente gera insegurança incompatível com a dimensão dos investimentos previstos nessas Concessões. Note-se, ademais, que não conseguimos encontrar precedente no mundo no uso do Fator X no setor de infraestrutura rodoviária. Solicitamos a ANTT indicar o(s) país(es) no qual o Fator X seja aplicável no setor de infraestrutura rodoviária, com objetivo de dar maior segurança aos Concessionários, na medida em que possam conhecer em que modelo a ANTT pretende se inspirar. Percebe-se que o Fator X foi criado como instrumento regulatório para permitir, em setores em que há rápida evolução tecnológica, a transferência aos usuários de ganhos de produtividade relevantes que ocorram em períodos curtos, como por exemplo, no setor de telecomunicações. Os principais ganhos de produtividade no setor de rodovias estão necessariamente associados a melhoria das técnicas de construção e restauração de pavimentos. Esses ganhos são adequadamente capturados pela própria competição no Leilão. Além disso, a inclusão de Fator X sem definição de como ele será calculado impacta a financiabilidade do projeto. Qual instituição financeira colocaria recursos em um projeto, sem garantias corporativas, sabendo que a partir do 5º ano o regulador pode simplesmente aplicar ao seu alvedrio um deflator tarifário? A inclusão do Fator X nos termos propostos aumenta o risco do projeto, por consequência tende a dificultar a realização do financiamento e aumentar o seu custo. E esse custo terminará sendo repassado para o usuário.

Sugerimos excluir o Fator X do cálculo do reajuste tarifário. Se contudo, a ANTT decidir não excluir, é indispensável a fixação de balizas para o seu cálculo ao longo do Contrato, até mesmo para que os Proponentes possam avaliar o risco relativo à fixação do Fator X. A título de exemplo, cremos ser indispensável fixar já no Contrato: (a) portfólio das rodovias que serão consideradas comparáveis para efeito de mensuração da produtividade e

para efeito da definição do Fator X; (b) a metodologia de aferição dos ganhos de produtividade setoriais, com destaque para os mecanismos a serem utilizados para separar os ganhos setoriais dos ganhos decorrentes do desempenho específico do operador, ou de outros fatores específicos alheios ao seu controle.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 21.1.12**

**Contribuição:** O BNDES deverá disponibilizar informações sobre linhas de crédito especificamente para esse programa de Concessões Rodoviárias. Essas linhas de crédito tem custo subsidiado e evidentemente a sua disponibilização mostra intenção do Poder Concedente de que os Proponentes utilizem esse custo de financiamento subsidiado nas suas Propostas. Aqueles que eventualmente não utilizarem esses custos subsidiados terão dificuldade de concorrer na Leilão (pois suas Propostas tenderão a ser mais caras que as dos outros Proponentes). Eventual mudança pelo BNDES do custo desses financiamentos após o Leilão poderia simplesmente inviabilizar a execução do Contrato nos termos da Proposta realizada na Leilão. Neste contexto, sugerimos que o aumento de custo de financiamento do BNDES para esse programa não seja risco da Concessionária, mas do Poder Concedente.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 21.2.6**

**Contribuição:** Sugere-se que a implantação de outros modais de transporte concorrentes, além do rodoviário, a exemplo das ferrovias e hidrovias, seja

objeto de reequilíbrio econômico financeiro tendo em vista a impossibilidade de precificação do impacto dos mesmos na fase de proposta.

**Resposta da área técnica:**

Entendemos que futuros projetos em outros modais terão um potencial de atratividade menor do que eventuais novos projetos rodoviários, e portanto, serão pouco significativos. Ainda, entende-se que projetos em outros modais serão implantados quando a capacidade da rodovia, com suas ampliações contratuais, estiver comprometida. Em outras palavras, projetos em outros modais terão mais chance de ocorrer caso se preveja a saturação da rodovia e, nesse caso, a simples consideração da saturação já implica na consideração da perda de atratividade e de tráfego para novas rodovias ou outros modais a serem implantados. Portanto, a alocação do risco à Concessionária é mais adequado.

**Item: Contrato – 22.5**

**Contribuição:** Tendo em vista que a SPE será reequilibrada por fluxo de caixa marginal, ainda nos casos em que houver a materialização de riscos alocados ao Público, a adoção de taxa diferente da adotada na proposta para os investimentos já previstos, poderá desequilibrar a SPE, que terá sua taxa de retorno determinada por uma regulamentação ainda não conhecida, nos termos da cláusula 22.5 do Contrato. A sugestão é que seja adotada a taxa de retorno vigente por ocasião do processo de reequilíbrio, desde que a mesma não seja inferior à pré-definida por meio da Nota Técnica utilizada como base para a licitação (NT STN/SEAE/MF nº 318/2013), de modo a proteger o fluxo de caixa dos financiadores e acionistas.

**Resposta da área técnica:**

O reequilíbrio do Contrato de Concessão por meio do Fluxo de Caixa Marginal utilizará a taxa conforme definida em regulamentação específica, que será submetida a amplo processo de audiência pública contando, inclusive, com a participação das concessionárias de rodovias. A taxa de retorno para obras e serviços que inovam aos contratos de concessão é atualmente definida através da Resolução nº 4.075 da ANTT. Além do Fluxo de Caixa Marginal, a subcláusula 22.4.2 define os fatores C e D como formas de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, dependendo do evento ensejador do desequilíbrio.

**Item: Contrato – 22.5**

**Contribuição:** Favor esclarecer se eventual extinção do REIDI ou a não obtenção do mesmo por fatores alheios a responsabilidade da concessionária seriam objeto de reequilíbrio econômico financeiro por meio do fluxo de caixa marginal. Caso seja adotada outra forma de equilíbrio favor explicitar.

**Resposta da área técnica:**

As alterações na legislação e regulamentação, inclusive acerca de criação, alteração ou extinção de tributos ou encargos já é disciplinada na cláusula 21.2.5 do Contrato de Concessão. A seu turno, o reequilíbrio pela não obtenção do benefício do REIDI será cabido apenas nos casos previstos nas cláusulas 21.2.3 e 21.2.5 do Contrato de Concessão, não sendo cabido no caso da cláusula 21.1.3 do Contrato de Concessão. A subcláusula 22.4.2 define as formas de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro.

**Item: Contrato – 25.1**

**Contribuição:** Sugerimos que seja permitido à Concessionária transferir seu controle a um de seus controladores/controlados indiretos, de modo a conferir maior flexibilidade à composição societária da Concessionária, sem que isso afete sua capacidade de cumprir com as obrigações contratuais. Nesse sentido, sugerimos que seja acrescentada a seguinte redação à subcláusula 25.1: “Não é considerada transferência de controle da Concessionária a transferência de qualquer quantidade de ações do seu capital social para empresas do mesmo grupo econômico da Concessionária.”

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 26.4

**Contribuição:** Considerando (a) o disposto no artigo 28 da Lei nº 8.987/95, (b) que o Contrato aloca o risco do financiamento à Concessionária, (c) que a garantia dos financiadores em projetos de concessão é a receita gerada pela própria operação da concessão, não faz sentido a ANTT realizar aprovação do financiamento, pois não há nesse caso qualquer interesse, nem da Concessionária, nem do seu financiador de comprometer a operacionalização de serviços, exatamente porque se eles comprometessem a operacionalização dos serviços, isso penalizaria tanto a garantia do financiamento, quanto o retorno do investidor.

Nesse contexto, sugerimos a exclusão da necessidade de autorização da ANTT.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 31.2, 32.7, 33.3

**Contribuição:** A indenização a que se refere o artigo 36 da Lei nº 8.987/95 devida no caso de extinção antecipada do Contrato de Concessão deverá ser prévia e não se submeterão ao disposto no artigo 100 da Constituição, por não decorrerem de sentença judiciária.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 34.2

**Contribuição:** Entendemos que a Concessionária faz jus à indenização em qualquer hipótese de anulação do Leilão que ela não tenha dado causa. Nesse sentido, solicitamos que a redação dessa subcláusula seja alterada para refletir o direito de indenização da Concessionária em qualquer

hipótese de anulação que ela não tenha dado causa.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 36**

**Contribuição:** Entendemos que essa cláusula não atende aos interesses do Poder Concedente e favorece a ocorrência de seleção adversa no Leilão (Proponentes mais cuidadosos farão seguros melhores e mais caros, e por isso perderão competitividade no Leilão), o que infringe o Princípio da Isonomia no Leilão. Por essa razão sugerimos adoção de cláusula mais detalhada sobre os seguros a serem contratados, nos termos abaixo:

**“CLÁUSULA XX - SEGUROS**

XX.1. A CONCESSIONÁRIA deverá manter em vigor a(s) cobertura(s) de seguro(s), constante(s) do ANEXO XV – Apólices de Seguro, necessária(s) para garantir uma efetiva e compreensiva cobertura de riscos inerentes ao desenvolvimento de todas as atividades abrangidas pela CONCESSÃO, nos termos deste CONTRATO.

XX.1.1. O PODER CONCEDENTE e a CONTRATANTE deverão ser co-segurados nas apólices de seguros contratadas pela CONCESSIONÁRIA, as quais conterão, ainda, como prazo mínimo de vigência, o período de 12 (doze) meses.

XX.1.1.1. As instituições financeiras que realizem empréstimos ou coloquem no mercado Obrigações de emissão da CONCESSIONÁRIA poderão ser incluídas nas apólices de seguro, na condição de co-segurado, observando a preferência do subitem 30.1.1.

XX.1.2. A CONCESSIONÁRIA deverá fazer constar das apólices de seguro, a obrigação da Seguradora de informar, por escrito, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, à CONCESSIONÁRIA e a CONTRATANTE, quaisquer fatos que possam implicar o cancelamento total ou parcial, dos seguros

contratados, redução de coberturas, aumento de franquias ou redução dos valores segurados.

XX.1.3. A CONCESSIONÁRIA, por sua conta e risco, deverá estipular as coberturas, os valores segurados e os níveis de franquia mais adequados aos riscos envolvidos.

XX.1.3.1. Eventuais diferenças entre os valores contratados e as indenizações/sinistros pagos não ensejarão direito de reequilíbrio econômico - financeiro do contrato.

XX.1.4. A CONCESSIONÁRIA deverá fornecer, no final da vigência do seguro, caso não possua a nova apólice, certificado emitido pela(s) seguradora(s) confirmando que os riscos envolvidos foram colocados no mercado segurador, conforme período determinado e de acordo com as coberturas e franquias solicitadas, aguardando apenas à autorização da Instituição Competente (SUSEP) para emissão da nova apólice.

XX.1.4.1. A obrigação de manter em vigor as coberturas de seguros, de que trata esta Cláusula, inicia-se na data da Transferência de Controle do SISTEMA EXISTENTE para a CONCESSIONÁRIA e termina com a assinatura do Termo de Devolução Definitivo do SISTEMA RODOVIÁRIO.

XX.1.5. A CONCESSIONÁRIA poderá, sujeito à previa e expressa autorização da CONTRATANTE, alterar coberturas e franquias, bem como quaisquer outras condições das apólices contratadas, para adequá-las às várias fases do desenvolvimento das atividades objetos da CONCESSÃO, especialmente a cobertura por perdas de receita.

XX.1.6. As apólices de seguro contratadas pela CONCESSIONÁRIA deverão conter expressamente a cláusula de recomposição automática dos valores segurados, inclusive para a Seção de Responsabilidade Civil, a não ser que essa cobertura não esteja disponível no mercado segurador, o que deve ser confirmado por carta encaminhada à CONTRATANTE e subscrita pela resseguradora.

XX.1.7. Qualquer indenização devida, em decorrência de sinistros cobertos pelo seguro previsto neste item, estando o valor acima de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), 30.2.1.5.1. O valor do limite mínimo de indenização deve ser suficiente para cobrir as obras dentro do prazo de vigência da apólice, sendo que para o primeiro ano de CONCESSÃO o limite a ser contratado será o montante necessário para cobrir o Plano Intensivo Inicial (PII) do CONTRATO. Para os demais anos, os montantes contratados deverão ser definidos pela concessionária com base nos cronogramas e/ou programação das citadas obras.

XX.2.1.5.2. As franquias serão aquelas praticadas pelo mercado segurador em negócios desta natureza, considerando as características e o histórico do trecho (experiência da Seguradora na sinistralidade da carteira e as ações da CONCESSIONÁRIA na mitigação de riscos).

XX.2.2. Seguro de Responsabilidade Civil de Empresas Concessionárias de Rodovias, decorrentes de quaisquer ações inerentes às atividades da CONCESSIONÁRIA, bem como os relacionados a pequenas obras de engenharia, incluindo também as coberturas adicionais de poluição, responsabilidade cruzada e danos morais, geral e de veículos, na base de ocorrência, cobrindo a CONCESSIONÁRIA, o PODER CONCEDENTE e a CONTRATANTE, bem como seus administradores, empregados, funcionários, contratados, prepostos ou delegados, pelos montantes com que possam ser responsabilizados a título de danos materiais, pessoais e morais, indenizações, custas processuais e quaisquer outros encargos relacionados a danos pessoais, morais ou materiais, decorrentes das atividades abrangidas pela CONCESSÃO.

XX.2.2.1. O limite mínimo para Cobertura Básica de Responsabilidade Civil será de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais). Para as demais coberturas adicionais a CONCESSIONÁRIA, por sua conta e risco, deverá definir os montantes a serem contratados.

XX.2.2.2. As franquias anuais para cobertura básica serão aquelas praticadas

pelo mercado segurador em negócios desta natureza, considerando as características e o histórico do trecho (experiência da Seguradora na sinistralidade da carteira a as ações da CONCESSIONÁRIA na mitigação de riscos) com valor não superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

XX.2.2.3. As franquias para as coberturas adicionais também serão aquelas praticadas pelo mercado segurador em negócios desta natureza.

XX.2.2.4. Caso as franquias contratadas sejam superiores aos mínimos exigidos nesta licitação e praticados nas concessões em curso no país, a CONCESSIONÁRIA e o Mercado de Seguros deverão apresentar as justificativas pertinentes ao Poder Concedente.

XX.2.3. Seguro de Riscos de Engenharia, do tipo Todos os Riscos, deverá cobrir avarias, perdas e danos materiais, decorrentes de obras de ampliação executadas durante o período de concessão, cobrindo também os danos diretos causados por erro de projetos, despesas extraordinárias, desentulho, tumultos, alagamento/ inundação, períodos de testes e os danos externos causados aos equipamentos utilizados nessas obras. Estas coberturas deverão ter vigência durante todo período de execução das referidas obras.

XX.2.3.1. Os valores contratados deverão ser definidos pela concessionária de acordo com o cronograma de execução de Novas Obras de Ampliação e Obras de Arte Especiais e as franquias serão aquelas praticadas pelo mercado segurador em negócios desta natureza, considerando as características e o histórico do trecho (experiência da Seguradora na sinistralidade da carteira a as ações da CONCESSIONÁRIA na mitigação de riscos).

XX.2.4. Seguro de Responsabilidade Civil de Empresas Concessionárias de Rodovias, cobrindo as indenizações/sinistros correspondentes as Obras de Ampliação e Obra de Arte Especiais (OAE) do Lote, assegurando também coberturas adicionais de poluição, responsabilidade cruzada e danos morais, geral e de veículos dentre outras que a CONCESSIONÁRIA julgar necessário, na base de ocorrência.

XX.2.4.1. O valor contratado deverá ser definido pela concessionária com base no cronograma de execução das novas ampliações e obras de artes especiais objeto da CONCESSÃO e as franquias serão aquelas praticadas pelo mercado segurador em negócios desta natureza, considerando as características e o histórico do trecho (experiência da Seguradora na sinistralidade da carteira e as ações da Concessionária na mitigação de riscos).

XX.3. A CONCESSIONÁRIA deverá fornecer a cada 3 (três) anos, uma avaliação do SISTEMA RODOVIÁRIO, sob sua jurisdição, promovido por empresa de elevada competência no mercado, com acompanhamento da CONTRATANTE e da CONCESSIONÁRIA, para efetuar a definição correta do Valor em Risco e do Limite Máximo de Indenização (LMI) pelas Seguradoras." Por fim, sugere-se que a apresentação pelos licitantes de Plano de Seguros, a exemplo do que já foi adotado em outras licitações para concessão de serviço público, acompanhado de carta de análise do referido plano por seguradora de 1ª linha.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 36.5

**Contribuição:** Sugerimos que seja indicado valor mínimo de cobertura das apólices de seguro requeridas, de modo a evitar que Proponentes orçem coberturas incompatíveis com o risco envolvido, prejudicando os demais Proponentes e o próprio Poder Concedente.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – Definições (xlvii)**

**Contribuição:** Os prazos para implementação das frentes da Concessão previstas do PER iniciam-se da Data da Assunção. Contudo, na Data da Assunção ainda não terão sido cumpridas uma série de obrigações alocadas ao Poder Concedente ou a outra autoridade pública, tais como a emissão do Decreto de Utilidade Pública para desapropriação das áreas de ampliação, aprovação dos anteprojetos nos termos da cláusula 6 do Contrato e emissão das licenças ambientais. Nesse sentido, solicitamos que os prazos para execução das frentes da concessão sejam iniciados somente após conclusão de todas as condicionantes necessárias à execução dos trabalhos que não dependem de ação da Concessionária.

**Resposta da área técnica:**

O Contrato de Concessão e seu Programa de Exploração serão adequados, conforme consta do Edital nº 001/2013, passando a prever o licenciamento ambiental pelo Poder Concedente e referenciando os prazos das obras da Frente de Ampliação de Capacidade e Melhorias à entrega das licenças à Concessionária.

**Item: Contrato – Anexo 6**

**Contribuição:** Conforme previsto na Minuta do Contrato de Concessão, disponibilizada na Audiência Pública 138/2013, referente ao Edital e Contrato para concessão das rodovias BR-040/DF/GO/MG e BR-116/MG, integrantes da 3ª Etapa de Concessões Rodoviárias Federais - Fase I, o Fator C consiste em um redutor ou incrementador da Tarifa Básica de Pedágio aplicável sobre eventos que gerem impactos exclusivamente na receita e nas verbas indicadas, conforme metodologia prevista no Anexo 6. Considerando que o rol descrito no item 1.3 do Anexo 6 é um rol exemplificativo, para que o futuro Concessionário não fique sujeito a situações imprevisíveis, sugere-se que a aplicação do Fator C a eventos não descritos no referido rol seja possível somente mediante solicitação da Concessionária à ANTT, quando da revisão ordinária da tarifa. Tal situação poderia se aplicada a eventos como: decisão administrativa e/ou manifestações sociais que impossibilitem a cobrança parcial ou total de pedágio.

**Resposta da área técnica:**

O Fator C consiste em mecanismo de reequilíbrio do Contrato de Concessão aplicável sobre eventos que gerem impactos exclusivamente na receita e nas verbas relacionadas à Concessão. Considerando a impossibilidade de pré-determinar todos os eventos possíveis de aplicação do Fator C, foi assegurada a possibilidade da ANTT enquadrar novos eventos que gerem impacto sobre a receita e verbas da Concessão no Fator C.

**Item: Contrato – Anexo 6**

**Contribuição:** No item 2.1, sugere-se alterar a descrição do termo  $F_{it}$  para: "montante atribuído ao evento conforme previsto no item 1.3 do ano  $t$ , exceto o previsto no item 1.3.9"

**Resposta da área técnica:**

O termo  $F_{it}$  trata-se de um montante associado sim a um evento, O item será mantido com a redação atual.

**Item: Contrato – Anexo 6**

**Contribuição:** No item 2.3, sugere-se que o montante da Conta C, a ser utilizado no cálculo do Fator C, não seja inferior a 50% (cinquenta por cento) do saldo da Conta C, para evitar postergações por prazo indefinido do saldo referente aos eventos 1.3.6 a 1.3.8. Ademais, propõe-se que a Concessionária possa sugerir que o saldo eventualmente não utilizado no cálculo do Fator C possa ser objeto de reequilíbrio econômico-financeiro por outras modalidades definidas na Cláusula 22.3 do Contrato.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula 2.3.1 já estabelece quais eventos deverão obrigatoriamente incidir sobre a Tarifa Básica de Pedágio do ano seguinte. Os Critérios e Princípios para a Recomposição estão definidos na cláusula 22.4 da minuta do Contrato.

**Item: Contrato – Anexo 6**

**Contribuição:** No que se refere ao item 2.3.1, deve-se prever que a Tarifa Básica do ano seguinte será acrescida da taxa de juros descrita na cláusula 25.2.11 do Contrato de Concessão. Assim, a fórmula apresentada no item

2.1 do Anexo 6 deve ser expressa da seguinte forma:

$$c_{t+1} = \frac{(cd_{t+1} + cd_t - c_t \times VTPeq_t) \times (1 + r_t)}{VTPeq_{t+1}}$$

Por fim, tendo em vista que a aplicação do Fator C modifica as receitas originalmente previstas pela Concessionária, quando da elaboração da sua proposta, entende-se que a taxa de juros (f) prevista no item 2.3.2 do Anexo 6, deve ser, pelo menos, equivalente àquela prevista na Cláusula 22.5.1 do Contrato, vigente na data da publicação do Edital de Licitação.

**Resposta da área técnica:**

A fórmula prevista na cláusula 2.1 do Anexo 6 da minuta do Contrato está correta.

**17. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508706 e 1508712**

**Item:** Edital – 7.10 e seus subitens

**Contribuição:** Item 7.10 da Minuta do Edital de Concessão: Entendemos que em qualquer hipótese, a Garantia da Proposta somente poderá ser executada pela ANTT, mediante prévia notificação à Proponente inadimplente e, desde que, seja assegurado a esta, o direito ao contraditório e a ampla defesa. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com o item 7.10 do Edital, a Garantia da Proposta deverá ser executada nas hipóteses de inadimplemento total ou parcial, por parte das Proponentes, das obrigações por elas assumidas em virtude de sua participação no Leilão, mediante notificação, pela ANTT, às Proponentes inadimplentes, sem prejuízo das demais penalidades previstas no Edital ou na Legislação.

**18. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508716**

**Item:** Edital – 7.10

**Contribuição:** Item 7.10 alínea “I” da Minuta do Edital de Concessão: Entendemos que no caso de apresentação dos Documentos de Qualificação

em desconformidade com o Edital, não há que se falar em execução da Garantia da Proposta, mas sim em inabilitação da Proponente, nos termos dos itens 13.2 e 13.2.1 do referido Edital. E, dessa forma, solicitamos a alteração do referido Item da Minuta do Edital.

**Resposta da área técnica:**

É fundamental para o procedimento licitatório que o Proponente esteja efetivamente habilitado quando da entrega dos envelopes, tal como previsto no Edital. As exigências de habilitação são objetivas. Assim, cabe aos Proponentes zelarem pelo atendimento total da habilitação, ressaltando-se que falhas de caráter formal poderão ser sanadas. Ademais, por se tratar de um certame com inversão de fases, é necessário que haja um incentivo para que Proponentes que não sejam capazes de atender aos requisitos de habilitação não participem da concorrência. Assim, a exigência de execução da Garantia de Proposta no caso de inabilitação está em conformidade com as regras do Leilão e com a finalidade do Edital.

**19. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508719**

**Item: Contrato – 5.1.3**

**Contribuição:** A Cláusula 5.1.3. do Contrato de Concessão determina que cabe à Concessionária cumprir as condicionantes ambientais já existentes ou que vierem a ser exigidas pelos órgãos ambientais, sem qualquer direito ao reequilíbrio econômico-financeiro. No entanto, é fundamental que a Concessionária tenha conhecimento da magnitude das condicionantes ambientais, visando a precificar os custos no seu modelo financeiro e assumi-los de forma responsável, por ocasião da preparação de sua proposta para a licitação. As condicionantes ambientais eventualmente já previstas nos estudos ambientais disponíveis por ocasião da publicação do Edital podem ser adequadamente precificadas, supondo que a Concessionária tenha pleno e tempestivo acesso a tais estudos e ao procedimento de licenciamento, se este estiver em andamento. Por outro lado, as condicionantes não previstas nos estudos ambientais disponibilizados por época da publicação do Edital, por óbvio, não podem ser adequadamente precificadas pelos licitantes. Desse modo, solicitamos a disponibilização de todos os estudos ambientais realizados e/ou dos documentos relativos ao

procedimento de licenciamento se este já estiver em andamento, com indicação específica das condicionantes cujos custos deverão ser incorridos pela futura concessionária sem direito a reequilíbrio econômico-financeiro. Para as condicionantes que não puderem ser indicadas por ocasião da publicação do Edital de Licitação, sugere-se que o Contrato estabeleça um teto para dispêndio com condicionantes ambientais (tanto medidas mitigatórias quanto compensatórias), a partir do qual a concessionária passaria a ter direito ao reequilíbrio econômico-financeiro.

Esse teto deverá ser considerado por todas as licitantes, de modo a nivelar as Propostas Econômicas Escritas e evitar que Proponentes não orcem recursos destinados ao atendimento das condicionantes futuras.

Nesse sentido, sugere-se que a Cláusula 5.1.3. tenha a seguinte redação:

**5.1.3** cumprir as condicionantes ambientais já existentes ou que vierem a ser exigidas pelos órgãos ambientais, ainda que a licença seja obtida ou tenha sido solicitada por terceiros, aplicando-se, quanto à verificação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, o disposto a seguir:

**5.1.3.1** em relação às condicionantes previstas nos estudos ambientais disponibilizados juntamente com o Edital da Licitação, não haverá direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro;

**5.1.3.2** em relação às condicionantes não previstas nos estudos ambientais disponibilizados juntamente com o Edital da Licitação, a Concessionária terá direito à recomposição do equilíbrio econômico financeiro se os custos para implantação de tais condicionantes ultrapassarem o valor de R\$ [\*].

Ainda sugere-se que se acrescente item no Edital com a seguinte redação: “As licitantes deverão considerar em suas propostas, sob pena de desclassificação, o valor mínimo de R\$ [\*] para custear eventuais medidas condicionantes que venham a ser exigidas pelos órgãos ambientais e não tenham sido previstas nos estudos ambientais disponibilizados com o Edital de Licitação”.

### **Resposta da área técnica:**

As subcláusulas 5.1.1 e 5.1.2 do Contrato de Concessão estabelecem que caberá à Concessionária adotar todas as providências exigidas pelos órgãos competentes, nos termos da legislação vigente, para a obtenção das licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão, incluindo as licenças ambientais, arcando com as despesas e custos correspondentes. Adicionalmente, nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas, especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da Concessão. É importante ressaltar que, dentre os riscos atribuídos à Concessionária na cláusula 21.1, está previsto o risco relacionado a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário.

### **Item: Contrato – 9.1.1**

**Contribuição:** A Cláusula 9.1.1 prescreve a regra geral sobre o compartilhamento de riscos nos casos de desapropriação. À Concessionária cabe promover desapropriações, ao passo que ao Poder Concedente cabe providenciar a declaração de utilidade pública. No entanto, não há qualquer regulação dos casos em que se verifiquem atrasos no cronograma de execução contratual em virtude da não obtenção da autorização judicial para imissão na posse. Havendo demora na autorização para imissão na posse sem culpa da Concessionária, sugere-se que lhe seja oferecido o direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro. Esta sugestão segue a mesma lógica da Cláusula 21.2.9, que aloca ao Poder Concedente (e, portanto, oferece à Concessionária o correspondente direito ao reequilíbrio econômico-financeiro) o risco de atraso na obtenção da licença ambiental quando a análise dos órgãos ambientais exceder os limites legais. Nesse sentido, sugere-se a inclusão da Cláusula 21.2.19 com a seguinte redação:

21.2.19 Sobrecusto e/ou atraso na execução das obras decorrentes de atraso na obtenção de autorização judicial para imissão na posse, assim considerado o decurso de prazo superior a 60 (sessenta) dias entre a

propositura da medida judicial pertinente e a concessão da autorização para imissão na posse, salvo quando o atraso na obtenção dessa autorização judicial decorrer de ação ou omissão não razoável da própria Concessionária.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com a cláusula 9.1.5 do Contrato de Concessão, a Concessionária é responsável pela promoção e conclusão dos processos judiciais de desapropriação, instituição de servidão administrativa, imposição de limitação administrativa e ocupação provisória de bens imóveis.

**Item: Contrato – 9.2.2**

**Contribuição:** A Cláusula 9.2.2 determina que a Concessionária deverá submeter previamente à ANTT o plano de desocupação da faixa de domínio no prazo máximo de 3 (três) meses da Concessão. No entanto, não há qualquer cláusula que determina um limite de custos, assim como ocorre com a desapropriação. Tampouco se regula os efeitos de eventual atraso na obtenção e/ou na efetivação de ordem judicial de desocupação.

Sugere-se o estabelecimento no Contrato de um teto para o dispêndio com a desocupação, alterando-se a redação da Cláusula 9.2.3:

“9.2.3 A Concessionária deverá arcar com todos os custos e despesas relacionados à execução do plano de desocupação, até o limite de R\$ [\*], cabendo-lhe direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro pelo montante que eventualmente superar esse limite, salvo quando a ocupação irregular tenha se consolidado durante a gestão da Concessionária e sem que esta tenha adotado as medidas adequadas e cabíveis para combatê-la”. Ainda sugere-se que se acrescente item no Edital com a seguinte redação: “As licitantes deverão considerar em suas propostas, sob pena de desclassificação, o valor mínimo de R\$ [\*] para custear eventuais medidas de desapropriação e R\$ [\*] para medidas de desocupação da faixa de domínio”. Por fim, sugere-se regular também os atrasos na obtenção ou na efetivação de ordens judiciais de desocupação:

21.2.20 Acréscimo de despesas e/ou perda de receitas em decorrência do atraso na obtenção ou na efetivação de ordens judiciais de desocupação da faixa de domínio, assim considerado o decurso de prazo superior a 60

(sessenta) dias entre a propositura da medida judicial pertinente e a efetivação da desocupação, salvo quando a não obtenção ou a não efetivação da ordem judicial decorrer de ação ou omissão não razoável da própria Concessionária.

**Resposta da área técnica:**

As regras relativas à faixa de domínio serão mantidas, pois entende-se que a Concessionária terá liberdade de negociação para desocupar a faixa, podendo estimar os custos alocados, diferentemente da desapropriação de um imóvel, em que é possível realizar o controle dos valores indenizados por meio da apresentação de laudos de avaliação.

Adicionalmente, a Concessionária é responsável por manter a integridade da faixa de domínio do Sistema Rodoviário, inclusive adotando as providências necessárias à sua desocupação se e quando invadida por terceiros. Tais medidas a cargo da Concessionária incluem a eventual propositura de medidas judiciais voltadas a assegurar a integridade da faixa de domínio.

**Item: Contrato – 21.1.11**

**Contribuição:** A Cláusula 21.1.11 prevê o compartilhamento, entre a Concessionária e o Poder Concedente, do risco de manifestações sociais nos casos em que houver atrasos e problemas na execução contratual. No entanto, este não é um risco gerenciável pela Concessionária. Sugere-se reavaliar referida cláusula, passando integralmente o risco das manifestações sociais para a alçada do Poder Concedente. Nesse contexto, sugere-se a exclusão da cláusula 21.1.11 e a alteração da redação da cláusula 21.2.1, nos seguintes termos: 21.2.1 manifestações sociais e/ou públicas que afetem de qualquer forma a execução das obras ou a prestação dos serviços relacionados ao Contrato.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 21.1.15, 21.1.17 e 21.2.4

**Contribuição:** Contrato usam como critério para a alocação de determinados riscos entre a Concessionária e o Poder Concedente a existência de cobertura securitária para tais riscos no Brasil, na seguinte forma: se o evento for coberto por seguro oferecido no Brasil na data de sua ocorrência, o risco é da Concessionária; caso contrário, o risco é do Poder Concedente. Existem dois problemas com essa dinâmica. Primeiro, o fato de que, por vezes, o seguro está disponível mas a um custo exorbitante, o que torna sem sentido sua contratação, do ponto de vista econômico.

Segundo, o fato de que o critério temporal apontado no Contrato - data da ocorrência do evento - aumenta muito a incerteza de médio e longo prazo para a Concessionária, que poderá ser cobrada por seguros não previstos por ocasião de sua proposta e, portanto, incorrerá em prêmios também não previstos. Nesse contexto, sugerimos que a Concessionária responda apenas pelos riscos de caso fortuito e de força maior cobertos pelos seguros expressamente requeridos no Contrato, observado o valor mínimo de cobertura que seja estipulado no próprio Contrato, alterando-se as redações das cláusulas 21.1.15 e 21.2.4, conforme a seguir proposto:

**21.1.15** caso fortuito e força maior que sejam objeto de cobertura dos seguros exigidos na Cláusula 36.5 deste Contrato.

**21.2.4** caso fortuito e força maior que não sejam objeto de cobertura dos seguros exigidos na Cláusula 36.5 deste Contrato.

Por consequência lógica dessa alteração, deve ser excluída a subcláusula 21.1.17. Adotada a sugestão acima, seria importante que o estudo de viabilidade da ANTT refletisse o custo estimado especificamente dos seguros exigidos no contrato (e não um valor genérico).

Por fim, é importante prever no Contrato que qualquer alteração ou inclusão de novos seguros exigida pelo Poder Concedente ao longo do Contrato será objeto de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, uma vez que o custo dessa alteração/inclusão não terá sido considerada na Proposta.

Nesse contexto, propõe-se também a seguinte inclusão:

**21.2.21** Exigência pelo Poder Concedente de contratação pela Concessionária de novos seguros não previstos originalmente no Contrato de Concessão.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 21.16**

**Contribuição:** A Cláusula 21.16 da Minuta do Contrato de Concessão determina que é de responsabilidade da Concessionária a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo relacionado ao Sistema Rodoviário. Esta cláusula diz respeito aos passivos ambientais já mapeados e quantificados. Isso porque não faz qualquer sentido imputar à Concessionária passivo ambiental que esta não conheça. Nesse sentido, sugere-se alterar a redação da cláusula 21.1.16:

**21.1.16** recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário que seja notoriamente conhecido na data da publicação do Edital e cujos custos de recuperação e remediação possam ser devidamente quantificados para efeito de elaboração da proposta. Além disso, sugere-se incluir a cláusula 21.2.22 com a seguinte redação: “recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário não conhecido na data da publicação do Edital ou cujos custos de recuperação e remediação não podiam ser devidamente quantificados para efeito de elaboração da proposta”.

**Resposta da área técnica:**

As subcláusulas 5.1.1 e 5.1.2 do Contrato de Concessão estabelecem que caberá à Concessionária adotar todas as providências exigidas pelos órgãos competentes, nos termos da legislação vigente, para a obtenção das licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão, incluindo as licenças ambientais, arcando

com as despesas e custos correspondentes.

Adicionalmente, nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas, especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da Concessão.

É importante ressaltar que, dentre os riscos atribuídos à Concessionária na cláusula 21.1, está previsto o risco relacionado a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário.

**Item: Contrato – 21.1.16**

**Contribuição:** A Cláusula 21.1.16 descreve a responsabilidade por passivo ambiental, mas não trata de danos ambientais provocados por terceiros ao longo da vigência da Concessão. Nesse sentido, sugere-se deixar claro que danos ambientais causados por terceiro não são de responsabilidade da Concessionária, mediante a seguinte inclusão: “21.2.23 danos ambientais provocados por quaisquer terceiros, exceto subcontratados da Concessionária”.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula 21.1.16 do Contrato de Concessão estabelece que a Concessionária é responsável pelos riscos relacionados a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário, sem fazer distinção do fato que originou o passivo ambiental.

**Item: Contrato – 21.1.20**

**Contribuição:** A Cláusula 21.1.20 determina ser de responsabilidade da Concessionária “os prejuízos causados a terceiros, pela Concessionária ou seus administradores, empregados, prepostos ou prestadores de serviços ou qualquer outra pessoa física ou jurídica a ela vinculada, no exercício das atividades abrangidas pela Concessão”. Entende-se que a Concessionária somente poderá ser responsabilizada por prejuízos causados a terceiros nos

casos em que houve atuado ou se omitido culposamente (com imperícia, negligência ou imprudência), por si ou por suas subcontratadas. Nesse sentido, sugere-se alterar a Cláusula 21.1.20, nos seguintes termos:

**21.1.20** prejuízos causados a terceiros pela Concessionária ou seus administradores, empregados, prepostos ou prestadores de serviços ou de qualquer outra pessoa física ou jurídica a ela vinculada, no exercício das atividades abrangidas pela Concessão, desde que tais prejuízos decorram de ação ou omissão culposa desses agentes por imperícia, negligência ou imprudência; (trecho sublinhado reflete o acréscimo no dispositivo contratual). Além disso, sugere-se incluir o seguinte dispositivo:

**“21.2.24** prejuízos causados a terceiros, por conta da execução contratual nos termos do Contrato de Concessão, em relação aos quais a Concessionária seja obrigada a responder a despeito de não ter agido ou se omitido culposamente”.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item:** Contrato – 21.1.5 e 21.2.13

**Contribuição:** Na Cláusula 21.1.5 há previsão de que todos os custos para execução dos serviços previstos no Contrato serão de responsabilidades da Concessionária. A Cláusula 21.2.13, por sua vez, aloca ao Poder Concedente determinados riscos não gerenciáveis pela Concessionária como o sobre custo decorrente de (i) exigência de pesquisa arqueológica, ou (ii) condicionantes relacionadas a áreas indígenas ou comunidades quilombolas. Com esse mesmo objetivo, sugere-se seja alocado ao Poder Concedente o risco geológico, incluindo-se o seguinte dispositivo: **“21.2.25** Sobre custo e/ou atraso na execução obras decorrente das condições de solo não passíveis de serem previstas por ocasião da elaboração da proposta na licitação, considerando o nível de detalhamento dos estudos (risco geológico)”.

**Resposta da área técnica:**

O risco geológico não será compartilhado, não sendo previsto como um risco assumido pelo Poder Concedente, conforme cláusula 21.2.

**Item: Contrato – 23.7**

**Contribuição:** A Cláusula 23.7, inserida dentro do Capítulo “Relação com terceiros e empregados”, determina que é de responsabilidade da Concessionária os encargos trabalhistas, fiscais, previdenciários e comerciais resultantes do Contrato. O Contrato não trata, no entanto, do risco de ocorrência de greves com impacto nos custos e/ou no cronograma das obras ou da execução dos serviços. Sugere-se seja feita uma distinção entre as greves legais, consideradas risco da Concessionária, e greves ilegais, consideradas risco do Poder Concedente, mediante a inclusão dos seguintes dispositivos:

**21.1.23** Atraso ou sobre custo na execução das obras, ou ainda aumento das despesas com a prestação dos serviços objeto da Concessão, em decorrência de greves dos trabalhadores da Concessionária consideradas legais pela Justiça do Trabalho.

**21.2.26** Atraso ou sobre custo na execução das obras, ou ainda aumento das despesas com a prestação dos serviços objeto da Concessão, em decorrência de greves dos trabalhadores da Concessionária consideradas ilegais pela Justiça do Trabalho.

**Resposta da área técnica:**

O risco relacionado à ocorrência de greves não será compartilhado, não sendo previsto como um risco assumido pelo Poder Concedente, conforme cláusula 21.2.

**Item: Contrato – 18.4.2 (i)**

**Contribuição:** Essa cláusula dispõe que o Fator Q pode ser revisto quinquenalmente, sem direito a reequilíbrio econômico-financeiro. Essa regra poderá aumentar arbitrariamente os custos da Concessionária, após o quinto ano de execução contratual. Trata-se, pois, de um risco não

gerenciável pela Concessionária. Ao contrário, esse tipo de alteração se daria por exclusiva decisão da ANTT, caso típico de alteração unilateral do Contrato, que deve gerar reequilíbrio econômico-financeiro. Nesse sentido, sugere-se a alteração da Cláusula, nos seguintes termos: 18.4.2 (i) O Fator Q será revisto, quinquenalmente, pela ANTT, de modo a assegurar os parâmetros de qualidade do Sistema Rodoviário, desde que seja mantido o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

**Resposta da área técnica:**

O objetivo da revisão quinquenal dos parâmetros de qualidade do sistema rodoviário é adequar a exigência de qualidade de serviço às tecnologias e práticas existentes no mercado ao longo do tempo. A flexibilidade na determinação do parâmetro de qualidade visa incentivar a concessionária à adequar-se às melhores práticas do setor ao oferecer o serviço aos usuários em um horizonte de 30 anos e está em consonância com a necessidade de preservação das condições de prestação de serviço adequado aos usuários, inerente a concessão de serviços públicos.

**Item:** Contrato – 21.2.6

**Contribuição:** Essa cláusula cria bastante incerteza para as licitantes, na medida em que (i) lhes impõe a obrigação genérica de conhecer todas as rotas ou caminhos alternativos não pedagiados previstos em instrumentos públicos de planejamento governamental ou em outras fontes oficiais públicas, bem como (ii) oferece ao Poder Concedente a oportunidade de publicar um novo plano entre a data de oferecimento das propostas e a data de assinatura do Contrato, com rotas alternativas, sem que isso possa gerar reequilíbrio econômico-financeiro. Melhor seria que o Poder Concedente especificasse quais os documentos públicos que devem ser consultados pelas licitantes, bem como estabelecesse como marco temporal a “data de publicação do Edital” e não a “data de assinatura do Contrato”. Nesse contexto, sugere-se a seguinte redação para a cláusula 21.2.6:

**21.2.6** implantação de novas rotas ou caminhos alternativos rodoviários livres de pagamento de tarifa de Pedágio, que não existissem e que não estivessem previstos, na data de publicação do Edital, nos seguintes instrumentos públicos de planejamento governamental [inserir lista de documentos a serem consultados];

**Resposta da área técnica:**

Nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas, especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da Concessão. Desta forma, na elaboração dos estudos e das propostas por cada proponente deve ser levado em conta as rotas ou caminhos alternativos rodoviários livres de pagamento de pedágio já existentes, assim como aqueles que possam ser identificados na data de assinatura do Contrato de Concessão por meios de quaisquer instrumentos públicos de planejamento governamental ou em outras fontes oficiais públicas.

**Item: Contrato – 21.1**

**Contribuição:** A cláusula 21.1 aloca à concessionária todos os riscos que não tenham sido expressamente atribuídos ao Poder Concedente na cláusula 21.2. Essa alocação subsidiária implica transferir riscos não conhecidos e não-gerenciáveis para a concessionária. Por certo, dado sua maior capacidade de absorção de riscos não gerenciáveis, os riscos subsidiários (isto é, aqueles não tratados expressamente no contrato) devem ser atribuídos ao Poder Concedente. Nesse contexto, sugere-se a alteração da redação da cláusula 21.1 e a inclusão do item 21.1.27, nos seguintes termos:

**“21.1** A Concessionária é integral e exclusivamente responsável pelos seguintes riscos relacionados à Concessão:”

**“21.2.27** Demais riscos que não tenham sido expressamente alocados à Concessionária, conforme a cláusula 21.1”.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 22.5**

**Contribuição:** A Cláusula 22.5 trata da metodologia de reequilíbrio por fluxo de caixa marginal, remetendo o assunto para regulamentação específica. Há dois problemas em relação a esta previsão. Primeiro, a perspectiva de adoção de taxa interna de retorno diferente da considerada na proposta para a remuneração dos investimentos nela contemplados, o que poderá causar desequilíbrio no fluxo de caixa da Concessionária. Segundo, a definição da taxa interna de retorno, nos termos da Cláusula 22.5, por meio de regulamentação específica sujeita a alteração unilateral por parte do regulador, gera incerteza nos financiadores e nos investidores, aumentando demasiadamente o risco do negócio. Nesse sentido, sugere-se a criação de um limite mínimo para a taxa de retorno por ocasião do processo de reequilíbrio pela metodologia de fluxo de caixa marginal, estabelecendo-se que esta não seja inferior a pré-definida por meio da Nota Técnica utilizada como base para a licitação (NT/STN/SEAE/MF nº 318/2013). Nesse contexto, sugere-se a inclusão da cláusula 22.5.1.1, nos seguintes termos:

22.5.1.1. Fica assegurado à Concessionária que a taxa interna de retorno, para efeito de aplicação da metodologia de fluxo de caixa marginal, não será inferior àquela pré-definida na Nota Técnica STN/SEAE/MF nº 318/2013.

**Resposta da área técnica:**

O reequilíbrio do Contrato de Concessão por meio do Fluxo de Caixa Marginal utilizará a taxa conforme definida em regulamentação específica, que será submetida a amplo processo de audiência pública contando, inclusive com a participação das concessionárias de rodovias. A taxa de retorno para obras e serviços que inovam aos contratos de concessão é atualmente definida através da Resolução nº 4.075 da ANTT.

Além do Fluxo de Caixa Marginal, a subcláusula 22.4.2 define os fatores C e D como formas de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, dependendo do evento ensejador do desequilíbrio.

**20. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508724**

**Item: Edital – 6.13**

**Contribuição:** Entendemos que caso uma Proponente apresente Proposta Econômica Escrita para mais de um Lote Rodoviário, poderá entregar um único volume 1 (Garantia da Proposta) e um único volume 3 (Documentos de Qualificação) fazendo indicar em suas respectivas capas tantos Lotes Rodoviários quantos forem a sua pretensão. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O entendimento está correto. De acordo com o item 6.13 do Edital, caso a Proponente apresente Proposta Econômica Escrita para mais de um Lote Rodoviário, deverá entregar um único volume 1 (Garantia da Proposta) e um único volume 3 (Documentos de Qualificação), devendo apresentar um volume 2 (Proposta Econômica Escrita) para cada Lote Rodoviário de seu interesse no Leilão.

**21. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508726**

**Item:** Edital – 15.3 (III)

**Contribuição:** Entendemos que o Edital já deveria especificar o montante mínimo do valor do capital social a ser de integralização pela SPE até a data de assinatura do Contrato, bem como explicitar o montante a ser integralizado até o final do primeiro ano concessão. Caso nosso entendimento esteja correto, solicitamos a alteração do referido item.

**Resposta da área técnica:**

O item 15.3, III do Edital fixa o valor mínimo a ser integralizado antes da assinatura do Contrato de Concessão. A seu turno a cláusula 24.2.2 do Contrato de Concessão já fixa o montante a ser integralizado até o final do primeiro ano da Concessão.

**22. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508734**

**Item:** Edital – 7.10 e seus subitens

**Contribuição:** Item 7.10 alínea “II” da Minuta do Edital de Concessão: Entendemos que no caso de apresentação de Proposta Econômica Escrita que não atenda à totalidade das exigências estabelecidas na legislação aplicável e no Edital, não há que se falar em execução da Garantia da Proposta, mas sim em desclassificação da Proponente, nos termos do item

12.4.1 do referido Edital. E, dessa forma, solicitamos a alteração do referido Item da Minuta do Edital.

**Resposta da área técnica:**

É fundamental, para higidez do processo licitatório, que as licitantes honrem as Propostas Econômicas Escritas apresentadas, razão pela qual há previsão expressa de execução da Garantia da Proposta caso a licitante não cumpra os requisitos editalícios no que se refere a Proposta Econômica Escrita.

**23. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508740**

**Item:** Edital – 13.4.2

**Contribuição:** Entendemos que no caso de inabilitação da Proponente, não há que se falar em multa ou execução integral da Garantia da Proposta, pois uma vez inabilitada, o processo licitatório terá seu prosseguimento normal com a abertura dos documentos de qualificação da Proponente que tenha apresentado a segunda melhor proposta para o Lote Rodoviário. Se for assim, a segunda proponente que for também inabilitada terá sua Garantia de Proposta executada? Assim, entendemos pertinente a exclusão de tal Item.

**Resposta da área técnica:**

É fundamental para o procedimento licitatório que o Proponente esteja efetivamente habilitado quando da entrega dos envelopes, tal como previsto no Edital. As exigências de habilitação são objetivas. Assim, cabe aos Proponentes zelarem pelo atendimento total da habilitação, ressaltando-se que falhas de caráter formal poderão ser sanadas. Ademais, por se tratar de um certame com inversão de fases, é necessário que haja um incentivo para que Proponentes que não sejam capazes de atender aos requisitos de habilitação não participem da concorrência. Assim, a exigência de execução da Garantia de Proposta no caso de inabilitação está em conformidade com as regras do Leilão e com a finalidade do Edital.

**24. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508746**

**Item:** Edital – 13.3.1

**Contribuição:** Entendemos que no caso de inabilitação da Proponente, não há que se falar em multa ou execução integral da Garantia da Proposta, pois

uma vez inabilitada, o processo licitatório terá seu prosseguimento normal com a abertura dos documentos de qualificação da Proponente que tenha apresentado a segunda melhor proposta para o Lote Rodoviário. Se for assim, a segunda proponente que for também inabilitada terá sua Garantia de Proposta executada? Assim, entendemos pertinente a exclusão de tal Item.

**Resposta da área técnica:**

É fundamental para o procedimento licitatório que o Proponente esteja efetivamente habilitado quando da entrega dos envelopes, tal como previsto no Edital. As exigências de habilitação são objetivas. Assim, cabe aos Proponentes zelarem pelo atendimento total da habilitação, ressaltando-se que falhas de caráter formal poderão ser sanadas. Ademais, por se tratar de um certame com inversão de fases, é necessário que haja um incentivo para que Proponentes que não sejam capazes de atender aos requisitos de habilitação não participem da concorrência. Assim, a exigência de execução da Garantia de Proposta no caso de inabilitação está em conformidade com as regras do Leilão e com a finalidade do Edital. Serão executadas as garantias de todas as proponentes declaradas vencedoras e que forem inabilitadas, conforme dispõem as subcláusulas 13.2, 13.2.1, 13.3, 13.3.1 e 13.3.2.

**25. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508748**

**Item:** Edital – 6.2

**Contribuição:** Entendemos que caso uma Proponente apresente Proposta Econômica Escrita para mais de um Lote Rodoviário, poderá entregar um único volume 1 (Garantia da Proposta) e um único volume 3 (Documentos de Qualificação) fazendo indicar em suas respectivas capas tantos Lotes Rodoviários quantos forem a sua pretensão. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O entendimento está correto. De acordo com o item 6.13 do Edital, caso a Proponente apresente Proposta Econômica Escrita para mais de um Lote Rodoviário, deverá entregar um único volume 1 (Garantia da Proposta) e um único volume 3 (Documentos de Qualificação), devendo apresentar um volume 2 (Proposta Econômica Escrita) para cada Lote Rodoviário de seu

interesse no Leilão.

## **26. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508753**

**Item:** Contrato – 4.2.3

**Contribuição:** Entendemos que os bens que integram o Sistema Rodoviário são somente aqueles que a Concessionária declarar ter conhecimento da sua natureza e das suas condições, os quais lhe serão transferidos pela União na Data da Assunção através de Termo de Arrolamento e Transferência de Bens. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O entendimento não está correto. De acordo com a cláusula 4.1.1 do Contrato de Concessão, integram a concessão, não apenas os bens vinculados à operação e manutenção do Sistema Rodoviário, transferidos à Concessionária, conforme listados no Termo de Arrolamento e transferência de bens, como o: (i) o Sistema Rodoviário, conforme alterado durante o Prazo da Concessão; e, (ii) os bens adquiridos, arrendados ou locados pela Concessionária, ao longo do Prazo da Concessão, que sejam utilizados na operação e manutenção do Sistema Rodoviário. Adicionalmente, cumpre destacar que, nos termos da cláusula 4.2.4 do Contrato de Concessão, outros bens integrantes do Sistema Rodoviário e que não constem do Termo de Arrolamento e transferência de bens devem ser regularizados pela Concessionária e integrados aos Bens da Concessão.

## **27. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508756**

**Item:** Contrato – 5.1.3

**Contribuição:** Entendemos que o não cumprimento das condicionantes ambientais já existentes ou que vierem a ser exigidas pelos órgãos ambientais, ainda que a licença seja obtida ou tenha sido solicitada por terceiros, não acarretará na responsabilização ou penalidade à Concessionária, desde que, comprovadamente, o fato não lhe possa ser imputado. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

As subcláusulas 5.1.1 e 5.1.2 do Contrato de Concessão estabelecem que caberá à Concessionária adotar todas as providências exigidas pelos órgãos

competentes, nos termos da legislação vigente, para a obtenção das licenças, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da Concessão, incluindo as licenças ambientais, arcando com as despesas e custos correspondentes. Dessa forma, a responsabilização ou penalização da Concessionária pelo não cumprimento das condicionantes ambientais é de competência dos órgãos ambientais.

## **28. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508760**

**Item:** Contrato – 18.1.1

**Contribuição:** Na impossibilidade de concluir os trabalhos iniciais no Sistema Rodoviário, a execução de 10% (dez por cento) das obras de duplicação detalhadas no PER, necessários para início da cobrança da Tarifa de Pedágio, por fatos não atribuíveis à Concessionária, entendemos que Poder Concedente poderá autorizar o início parcial da cobrança de pedágio, bem como reconhecerá o equilíbrio econômico-financeiro em relação a perda de receita tarifária. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O início da cobrança de pedágio está condicionado à conclusão de 10% de duplicação do trecho sob responsabilidade da Concessionária, juntamente com o atendimento das demais condicionantes previstas na cláusula 18.1.1 do Contrato de Concessão. O reequilíbrio do Contrato de Concessão está condicionado ao enquadramento do evento causador do atraso às hipóteses previstas na cláusula 21.1 ou 21.2 do Contrato de Concessão.

## **29. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508764**

**Item:** Contrato – 8.1

**Contribuição:** Entendemos que a operação e manutenção de cabos de fibra ótica são atividades indissociáveis. Se a EPL vai operar os cabos, não faz sentido que o custo de manutenção seja alocado para a Concessionária. Da mesma forma, não é razoável que a Concessionária suporte o risco de inutilização de cabos que ela sequer opera, sobretudo pelos altos custos atrelados ao cumprimento dessa obrigação e a falta de correlação com o objeto licitado. Nesse sentido, sugerimos a exclusão das referidas Cláusulas.

**Resposta da área técnica:**

A obrigação atende ao interesse público e não interfere na exploração de receitas acessórias. Os custos correspondentes à obrigação foram considerados nos estudos de viabilidade definidores das tarifas-teto dos trechos para o Leilão.

**30. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508768**

**Item:** Contrato – 10.3.3

**Contribuição:** Entendemos que a não conclusão das obras ou a não disponibilização dos serviços, não acarretará na responsabilização ou penalidade à Concessionária, desde que, comprovadamente, o fato não lhe possa ser imputado. Ademais, entendemos que qualquer penalidade imposta pelo Poder Concedente será precedida de um devido processo legal, com direito ao contraditório e a ampla defesa, conforme estabelece o inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal.

**Resposta da área técnica:**

A não-conclusão das obras ou a não-disponibilização dos serviços será avaliada caso a caso pela ANTT à luz da matriz de riscos prevista na cláusula 21 do Contrato de Concessão. Caso o evento que deu causa à não-conclusão das obras ou à não-disponibilização dos serviços não seja alocado como risco da Concessionária, a ANTT não aplicará as penalidades previstas na cláusula 20 do Contrato de Concessão.

Contudo, independentemente da alocação de riscos previstas na cláusula 21 do Contrato de Concessão, a não-conclusão das obras ou a não-disponibilização dos serviços previstos no Anexo 5 do Contrato de Concessão ensejará o Desconto de Reequilíbrio, que não se confunde com penalidade ou punição à Concessionária.

**31. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508774**

**Item:** Contrato – 18.1.3

**Contribuição:** Entendemos que na hipótese de as obras e serviços descritos no item 18.1.1 não atenderem ao estabelecido no PER e/ou apresentarem vícios, defeitos ou incorreções, não acarretará na responsabilização ou penalidade à Concessionária, desde que, comprovadamente, o fato não lhe

possa ser imputado. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

A não-conclusão das obras ou a não-disponibilização dos serviços será avaliada caso a caso pela ANTT à luz da matriz de riscos prevista na cláusula 21 do Contrato de Concessão. Caso o evento que deu causa à não-conclusão das obras ou à não-disponibilização dos serviços não seja alocado como risco da Concessionária, a ANTT não aplicará as penalidades previstas na cláusula 20 do Contrato de Concessão.

**32. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508777**

**Item:** Contrato – Anexo 6

**Contribuição:** Entendemos que tanto os eventos causadores de desequilíbrio quanto o fator C a ser incorporado na tarifa para fins de reequilíbrio devem ser calculados considerando seu impacto líquido no fluxo de caixa, isto é com a com a consideração dos efeitos tributários de ISS, PIS, COFINS, Imposto de Renda e Contribuição Social.

**Resposta da área técnica:**

Entendemos que o princípio de proporcionalidade que norteia a metodologia do Fator C já considera os impactos líquidos, a exceção do Imposto de Renda, cujo cálculo não é linear. Entretanto, entendemos que imprecisão eventualmente gerada em relação ao Imposto de Renda não será significativa.

**33. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508780**

**Item:** Contrato – 21.1.16

**Contribuição:** Entendemos que a responsabilização da Concessionária decorrerá somente dos Trabalhos e Serviços executados diretamente por ela, não se responsabilizando por eventuais riscos ambientais ocasionados por terceiros, bem como entendemos que a Concessionária somente será responsável pelos eventuais passivos ambientais ocorridos após a Data de Assunção, haja vista esta não ter contribuído no eventual dano ambiental ocorrido antes da Data de Assunção.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula 21.1.16 do Contrato de Concessão estabelece que a

Concessionária é responsável pelos riscos relacionados a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário, sem fazer distinção do fato que originou o passivo ambiental ou tempo de ocorrência.

#### **34. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508783**

**Item:** Contrato – 21.2.18

**Contribuição:** Entendemos que também será de responsabilidade do Poder Concedente fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual, conforme estabelece o artigo 65, inciso II, alínea “d”, da Lei nº. 8.666, de 1993. Favor confirmar o nosso entendimento.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com o art. 65, inciso II, alínea “d” da Lei Federal nº 8.666/93, o Contrato de Concessão poderá ser objeto de reequilíbrio na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual, prevalecendo as regras especiais da legislação da concessão de serviços públicos e a alocação de riscos do contrato.

#### **35. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508789**

**Item:** Contrato – Anexo 6

**Contribuição:** Entendemos que deve ser previsto mecanismo específico para reequilíbrio de eventos que venham a ocorrer no último ano de concessão.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com a cláusula 22.8.2 do Contrato de Concessão, ao final do Prazo da Concessão, caso a última revisão do Fluxo de Caixa Marginal revele resultado favorável à Concessionária, a ANTT poderá: (i) imputar encargos adicionais à Concessionária de forma que os respectivos dispêndios anulem o valor presente líquido do Fluxo de Caixa Marginal; ou (ii) reter valores pagos pela Concessionária, a exemplo da Garantia de Execução do Contrato, até que esses valores anulem o valor presente líquido do Fluxo de Caixa

Marginal. A seu turno, nos termos da cláusula 22.8.3 do Contrato de Concessão, ao final do Prazo da Concessão, caso a última revisão do Fluxo de Caixa Marginal revele resultado desfavorável à Concessionária, a ANTT deverá recompor o equilíbrio econômico-financeiro do Contrato para proporcionar receitas adicionais à Concessionária, de forma a anular o valor presente líquido do Fluxo de Caixa Marginal. O disposto nas subcláusulas 22.8.2 e 22.8.3 do Contrato de Concessão poderá ser aplicado também para eventual reversão de resultado favorável à Concessionária decorrente da aplicação do Fator C, sendo admitida a hipótese de compensação de eventual saldo negativo ou positivo do Fator C com saldos positivos ou negativos do Fluxo de Caixa Marginal.

### **36. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508792**

**Item:** Contrato – 21.1.3

**Contribuição:** Entendemos que a não obtenção de licenças ambientais, permissões e autorizações necessárias ao pleno exercício das atividades relativas à Concessão, não acarretará na responsabilização ou penalidade à Concessionária, desde que, comprovadamente, o fato não lhe possa ser imputado, como a demora na obtenção de licenças quando os prazos de análise do órgão ambiental responsável pela emissão das licenças ultrapassarem as previsões legais, ocasionando atraso nas obras. Favor confirmar o entendimento.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com a cláusula 21.2.9, o Poder Concedente é responsável pelos riscos relacionados ao atraso de obras decorrentes da demora na obtenção de licenças ambientais quando os prazos de análise do órgão ambiental responsável pela emissão das licenças ultrapassarem as previsões legais e desde que tal atraso não seja decorrente de fato imputável à Concessionária.

### **37. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508795**

**Item:** Contrato – 14.1.5

**Contribuição:** “Posto que a declaração solicitada na alínea VI não consta como informação obrigatória a ser incluída nas Demonstrações Financeiras,

de acordo com as determinações da Lei das Sociedades Anônimas e Comissão de Valores imobiliários, pode-se entender que a Demonstração da Mutações do Patrimônio Líquido, onde são apresentadas as movimentações do capital social no ano vigente e anterior, atenderá a esse item, ou a Concessionária deverá publicar nota explicativa específica contendo essa informação?

**Resposta da área técnica:**

A Concessionária deverá publicar uma Nota Explicativa específica do Patrimônio Líquido informando seu capital social no encerramento do exercício e a quantidade e valor de cada ação.

Com fulcro na subcláusula 24.2.1, compulsoriamente, deverá mencionar que “a Concessionária não poderá, durante o Prazo da Concessão, reduzir o seu capital social abaixo do valor mínimo de R\$ [ • ] (●), sem prévia e expressa autorização da ANTT”.

Alterações na composição societária, quando houver, deverá ser divulgada nesta Nota Explicativa.

**38. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508799**

**Item:** Contrato – 18.3.3

**Contribuição:** Quanto ao Fator X, tendo em vista que este valor afeta a atualização da tarifa de pedágio e conseqüentemente as receitas da Concessionária, durante toda a vida da concessão, perguntamos: há alguma forma de estimar estes valores ou de saber em que se baseia a ANTT para a sua atualização? Favor disponibilizar anexo para o Fator X nos moldes dos anexos 5, 6 e 7 disponibilizados para os demais fatores C, D e Q.

**Resposta da área técnica:**

O Fator X é o mecanismo que permite o compartilhamento com os usuários dos ganhos de eficiência e produtividade do negócio. Na teoria econômica a Eficiência Econômica é tratada como sendo a associação da eficiência técnica, que é a habilidade da unidade decisória em extrair o maior nível de produto para um dado nível de insumo, com a Eficiência Alocativa, habilidade da unidade decisória em utilizar os insumos na melhor proporção de forma a minimizar os custos. Há também o conceito de Produtividade, que pode ser alterado por quatro fontes de variações:

- 1) Modificações tecnológicas: alteram a posição da Fronteira da Possibilidade de Produção, isto quer dizer que a produtividade de uma determinada unidade pode melhorar sem que haja aumento em sua eficiência.
- 2) Modificações na Eficiência: neste caso a unidade se torna mais produtiva por aproveitar melhor os seus insumos.
- 3) Modificações na escala: a unidade pode ampliar sua produtividade adequando a sua escala de produção de modo a torná-la mais eficiente.
- 4) Modificações no *mix* de insumos e produtos: as composições de insumos e/ou produtos podem também afetar a produtividade.

Assim, como pode se observar os conceitos de eficiência e produtividade que o Fator X compartilhará com os usuários somente poderão ser mensurados com a operação do negócio e isto somente será compartilhado com o usuário caso haja aumento da produtividade e eficiência, isto é, somente após verificar o ganho pelo concessionário, desta forma não há que se falar em desequilíbrio econômico -financeiro.

E por fim, a previsão de inserção de mecanismo que permita a transferência aos usuários dos ganhos de eficiência é disciplinada pela Portaria nº 118 de 17/05/2002, Ministério da Fazenda, que em seus artigos 1º e 2º rege:

“Art. 1º Os reajustes e as revisões das tarifas dos serviços públicos regulados pela Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT e pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários – ANTAQ deverão observar os critérios estabelecidos nesta Portaria.

Art. 2º Os reajustes deverão:

- I - ser feitos com periodicidade mínima anual;
- II - basear-se nas alterações dos custos operacionais ou em índices de preços;
- III - estar discriminados nas cláusulas constantes dos contratos de concessão ou de permissão, nos atos de autorização previstos no art. 49 da Lei nº 10.233, de 2001, ou nos convênios de delegação, que deverão estabelecer os pesos dos itens que compõem os custos operacionais ou que estarão vinculados a índices de preços; e
- IV - incluir a transferência de parcela dos ganhos de eficiência das empresas aos usuários.”

Os valores apresentados não foram definidos *ab initio* e não podem sofrer limitações pelo Poder Concedente, pois, conforme explanado no item acima,

somente poderão ser mensurados após o início do negócio, não podendo ser fixado teto ou parâmetro máximo para sua fixação. Em relação à futura metodologia de cálculo para a revisão do seu valor serão levados em conta os conceitos de eficiência e produtividade descritos acima, porém diante da complexidade e impacto da metodologia, esta será tratada em resolução específica e será submetida ao processo de participação e controle social adotado pela ANTT.

### **39. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508805**

**Item:** Contrato – 4.3.3 (i)

**Contribuição:** Entendemos que a alínea “i” deverá ser parcialmente revista, excluindo o trecho: “independentemente do momento em que elas forem realizadas ou tenham sua realização solicitada pela ANTT”, pois a ANTT poderá solicitar novos investimentos não previstos originalmente no Contrato que incluirão bens que serão integrados à Concessão e não sendo possível, em virtude do prazo, depreciar tais bens, tem-se que a Concessionária fará jus ao reequilíbrio econômico-financeiro. Favor confirmar o entendimento.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula será mantida, devendo todos os Bens da Concessão ou investimentos neles realizados deverão ser integralmente depreciados e amortizados pela Concessionária no Prazo da Concessão.

### **40. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508807**

**Item:** Edital – Item 5.6, VII

**Contribuição:** O item em referência dispõe que “nenhuma Proponente poderá participar de mais de um Consórcio, ainda que por intermédio de suas Coligadas, Controladoras, Controladas ou empresas sob controle comum, ou, ainda, com porcentagens distintas, sob pena de desclassificação do certame, não importando a fase em que vier a ser revelado”.

Sugerimos a alteração do item em comento, com a finalidade de permitir que as Proponentes possam participar da presente licitação em um determinado consórcio com porcentagens distintas para os diferentes lotes, desde que o respectivo consórcio seja composto pelos mesmos

consorciados.

**Resposta da área técnica:**

As regras editalícias acerca das restrições quanto à participação de empresa consorciada em mais de um consórcio ou isoladamente obedecem ao disposto no art. 33, inciso IV da Lei nº 8.666/93.

**Item:** Edital – Item 9.3, VII

**Contribuição:** O Item 9.3, VII, do Edital prevê que a Proposta Econômica Escrita deverá considerar como premissa “que o valor dos investimentos previstos no PER serão objeto de desconto proveniente dos benefícios fiscais do REIDI – Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura, de acordo com a legislação pertinente, nos cinco primeiros anos após a habilitação no regime”.

Considerando que a concessão dos benefícios fiscais do REIDI é condicionada ao cumprimento de determinados requisitos previstos na legislação aplicável, não sendo, dessa forma, aplicável automaticamente, sugerimos prever no Edital como se dará o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato no caso de não obtenção dos benefícios citados, tendo em vista que o edital e o contrato não preveem apresentação pelas licitantes, de Plano de Negócios ou Cronograma de Investimentos que contemplem os valores de investimentos previstos para os primeiros cinco anos da concessão.

**Resposta da área técnica:**

O reequilíbrio pela não-obtenção do benefício do REIDI será cabível apenas nos casos previstos nas cláusulas 21.2.3 e 21.2.5 do Contrato de Concessão, não sendo cabido no caso da cláusula 21.1.3 do Contrato de Concessão. Nos casos em que cabe o reequilíbrio, este será realizado por meio do Fluxo de Caixa Marginal.

**Item:** Edital – Item 11.2, III

**Contribuição:** O Item 11.2, III, do Edital prevê que a Comissão de Outorga poderá “promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do Leilão, inclusive perante a instituição financeira de que trata o subitem 9.5, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que

deveria constar originariamente nos documentos apresentados pela Proponente, observando o disposto no subitem 9.7”.

Solicitamos esclarecer quais informações poderão ser objeto de esclarecimento ou complementação por parte da instituição financeira que analisará e declarará a viabilidade e exequibilidade do plano de negócio da licitante. Acerca do assunto, entendemos que deverá ser estabelecido um critério objetivo de proposta inexequível.

**Resposta da área técnica:**

A diligência refere-se a eventuais esclarecimentos ou complementações necessárias à instrução do Leilão, não sendo possível de prever todas as possibilidades de complementações ou esclarecimentos que serão necessários. O Edital já fixa as condições que asseguram a viabilidade e exequibilidade da Proposta Econômica Escrita.

**Item: Edital – Item 15.3**

**Contribuição:** O Item 15.3 do Edital prevê que a Adjudicatária terá o prazo de até 20 (vinte) dias após a publicação do ato de homologação para cumprir diversas exigências.

Entendemos que o prazo de 20 (vinte) dias previsto não é razoável para a Adjudicatária cumprir todas as diversas exigências prévias à assinatura do Contrato previstas no Edital. Diante disso, sugerimos que o prazo do item acima citado seja alterado para 45 (quarenta e cinco) dias, conforme previsto nos anteriores certames licitatórios promovidos pela ANTT.

**Resposta da área técnica:**

O prazo previsto no item 15.3 do Edital se mostra compatível com o prazo necessário para cumprimento das condições prévias a assinatura do Contrato de Concessão. Adicionalmente, o prazo previsto pode ser prorrogado por igual período se solicitado durante o seu transcurso pela Proponente vencedora e desde que decorra de motivo justificado aceito pela ANTT, conforme dispõe o item 15.6 do Edital.

**Item: Edital – Item 15.7**

**Contribuição:** O Item 15.7 do Edital prevê que “Havendo recusa em assinar o Contrato no prazo e nas condições estabelecidos, recusa em constituir a

Garantia de Execução do Contrato ou ocorrendo o não cumprimento de qualquer das exigências preliminares à sua assinatura, é facultado à ANTT convocar as Proponentes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo nas condições que foram propostas pelas Proponentes, seguindo o disposto nos subitens 13.2 a 13.4 ou revogar o Leilão total ou parcialmente, sem prejuízo das sanções administrativas e civis cabíveis”. Entendemos que a recusa de uma das Adjudicatárias em assinar o Contrato no prazo e nas condições estabelecidos, em constituir a Garantia de Execução do Contrato ou ocorrendo o não cumprimento de qualquer das exigências preliminares à sua assinatura, poderá acarretar a revogação do Leilão no tocante, exclusivamente, ao Lote Rodoviário relativo à referida Adjudicatária, vez que a Adjudicatária do outro Lote Rodoviário cumpriu todas as exigências do Edital, não podendo ser prejudicada por fato de terceiro.

Diante disso, sugerimos a alteração do Item em questão nesse sentido.

**Resposta da área técnica:**

A aplicação do item 15.7 do Edital se dará em relação a cada lote rodoviário, não sendo necessária nenhuma alteração.

**Item: Contrato – 4.2.3**

**Contribuição:** A Subcláusula 4.2.3 do Contrato prevê que “Outros bens integrantes do Sistema Rodoviário e que não constem do Termo de Arrolamento e transferência de bens devem ser regularizados pela Concessionária e integrados aos Bens da Concessão”.

Solicitamos esclarecer quais são os “outros bens” mencionados na Subcláusula acima transcrita, bem como prevê-los no Contrato.

**Resposta da área técnica:**

A expressão tem por objetivo abranger todos aqueles bens que integram o Sistema Rodoviário, mas que eventualmente tenham sido implantados sem a autorização do Poder Público, como vias construídas por prefeituras, dentre outras. A regularização significa a integração do bem ao Sistema, conforme as normas técnicas aplicáveis.

**Item: Contrato – 8.4**

**Contribuição:** A Subcláusula 8.4 do Contrato prevê que “Caso os cabos de

fibra óptica de que trata a subcláusula 8.1. estejam ociosos por parte da EPL, em qualquer momento da Concessão, sua exploração e utilização poderão ser franqueadas à Concessionária mediante autorização prévia da ANTT”, sendo que, de acordo com a Subcláusula 8.4.1 do Contrato, “Deverá a Concessionária retornar a disponibilização dos cabos objeto desta cláusula à EPL, quando da solicitação desta, em prazo razoável a ser definido pela ANTT”.

Sugerimos que seja definido, de forma objetiva e expressa no Contrato, o que se entende por cabos de fibra óptica ociosos, bem como já se estipula o prazo de devolução de tais cabos pela Concessionária à EPL.

**Resposta da área técnica:**

A avaliação sobre a ociosidade dos cabos de fibra óptica competirá à ANTT diante do caso concreto, assim como o prazo de devolução.

**Item: Contrato – 9.2.3**

**Contribuição:** A Subcláusula 9.2.3 do Contrato prevê que “A Concessionária deverá arcar com todos os custos e despesas relacionados à execução do plano de desocupação, sem que lhe caiba qualquer indenização ou recomposição do equilíbrio econômico-financeiro em razão de tais dispêndios”.

Entendemos que nos custos e despesas sob responsabilidade da concessionária relacionados a desocupações da faixa de domínio não estão incluídos eventuais custos e despesas decorrentes de realocação de bens ou pessoas. Sugerimos que o Contrato seja alterado, com a finalidade de prever expressamente que tal responsabilidade é do Poder Concedente.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 18.1.1**

**Contribuição:** Solicitamos esclarecer se o Edital definirá os trechos prioritários onde deverá ser realizada a execução dos 10% de duplicação

necessária para início da cobrança de pedágio.

Ademais, entendemos que a execução dos 10% das obras de duplicação previstas no PER poderá ser realizada em trechos descontínuos das rodovias. Solicitamos confirmar esse entendimento.

**Resposta da área técnica:**

O trecho a ser duplicado será escolhido pela Concessionária, pois a ela caberá elaborar os projetos das duplicações e avaliar a viabilidade de duplicação inicial de determinado trecho.

A duplicação dos primeiros 10% não precisa ser realizada em trechos contínuos.

**Item: Contrato – 18.3.3**

**Contribuição:** Considerando a definição de Tarifa Básica de Pedágio, prevista no Item xlvii, da Parte II, do Edital, bem como o conteúdo da Subcláusula 18.3.3 do Contrato, solicitamos confirmar o entendimento de que a Tarifa Básica de Pedágio será idêntica para todas as praças de pedágio em cada lote rodoviário a ser licitado.

Caso negativo, sugerimos que a fórmula prevista na Subcláusula em comento seja alterada, com a inclusão do TCP (Trecho de Cobertura do Pedágio) para cada praça de pedágio.

**Resposta da área técnica:**

A Tarifa Básica de Pedágio será igual para todas as praças de pedágio.

**Item: Contrato – 19.6**

**Contribuição:** A Subcláusula 19.6 do Contrato prevê que “Parcela da receita advinda de Receita Extraordinária será revertida à modicidade tarifária, anualmente, no momento da revisão ordinária da Tarifa Básica de Pedágio, mediante a análise pela ANTT dos resultados das Receitas Extraordinárias, nos termos deste Contrato e da regulamentação vigente da ANTT”.

Entendemos que, para aplicação da Subcláusula em comento, deverá ser observado o quanto disposto na Resolução ANTT nº 2.552, de 14 de fevereiro de 2008, e na Resolução ANTT nº 3.346, de 16.02.2009. Solicitamos confirmar se o entendimento apresentado está correto.

Ademais, entendemos que as resoluções acima citadas serão aplicadas

durante todo o prazo de vigência da concessão. Sugerimos que o Contrato seja alterado com vistas a refletir tal entendimento.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Contrato – 21.1.16**

**Contribuição:** A Subcláusula 21.1.16 do Contrato prevê que como risco de responsabilidade da Concessionária “recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado ao Sistema Rodoviário”, com alteração da minuta anterior que excetuava de tal regra “o passivo que não possa ser ou não pudesse ter sido descoberto ou previsto por aprofundada auditoria ambiental, realizada de acordo com as melhores práticas internacionais”.

Sugerimos que exceção volte a incorporar a Subcláusula em comento, pois a Concessionária não deve suportar o ônus decorrente de um passivo ambiental que não pudesse ser averiguado mesmo com a realização de aprofundada auditoria ambiental.

**Resposta da área técnica:**

Nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas, especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da Concessão, o que inclui a verificação das medidas necessárias a recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento de passivos ambientais.

**Item: Contrato – 22.5.1**

**Contribuição:** A Subcláusula 22.5.1 do Contrato prevê que “O processo de recomposição de evento não sujeito à aplicação do Fator D e do Fator C será sempre realizado de forma que seja nulo o valor presente líquido do Fluxo de Caixa Marginal projetado em razão do evento que ensejou a recomposição,

nos termos de regulamentação específica”.

Com vistas a conceder maior segurança jurídica à contratação, e, por consequência, aumentar a atratividade do projeto, sugerimos que o Contrato já pré-estabeleça os critérios, procedimento e fórmula matemática da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato na incidência da Subcláusula acima transcrita.

**Resposta da área técnica:**

O reequilíbrio do Contrato de Concessão por meio do Fluxo de Caixa Marginal utilizará metodologia e taxa de retorno conforme definidas em regulamentação específica. As Resoluções nº 3.651 e 4.075 da ANTT atualmente dispõem sobre a metodologia do Fluxo de Caixa Marginal e sobre a taxa de retorno para obras e serviços que inovam aos contratos de concessão. Quaisquer alterações à regulamentação serão submetidas a processo de participação social.

**Item: Contrato – 22.7.1**

**Contribuição:** A Subcláusula 22.7.1 do Contrato prevê que “Na hipótese de novos investimentos ou serviços solicitados pela ANTT e não previstos no Contrato, a ANTT poderá requerer à Concessionária, previamente ao processo de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, a elaboração de projeto das obras e serviços, nos termos de regulamentação específica”.

Com vistas a conceder maior segurança jurídica à contratação, e, por consequência, aumentar a atratividade do projeto, sugerimos que o Contrato já pré-estabeleça o procedimento para a elaboração de projeto das obras e serviços na incidência da Subcláusula acima transcrita.

**Resposta da área técnica:**

Os procedimentos para a elaboração de projetos das obras e serviços definidas na subcláusula 22.7.1 serão definidos em regulamentação específica, devendo respeitar o que dispõe a cláusula 6 da minuta do contrato. As Resoluções nº 1.187 e 3.651 da ANTT atualmente dispõem sobre a questão. Quaisquer alterações à regulamentação serão submetidas a Processo de Participação e Controle Social.

**Item:** Contrato – Anexo 7

**Contribuição:** Na apuração do Indicador de Disponibilidade da Rodovia (Dis) previsto no Anexo 7 do Contrato, sugerimos que, em complemento ao item 2.4 deste Anexo, não seja computado também a indisponibilidade de faixas de rolamento por força da execução de obras de recapeamentos e conserva de rotina nas faixas em questão.

**Resposta da área técnica:**

As obras de recapeamentos e conserva de rotina são de responsabilidade exclusiva da Concessionária, que detém o controle e a gestão de sua execução, possuindo, portanto, as condições necessárias para administrá-las de forma a otimizar a disponibilidade das faixas de rolamento.

#### **41. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508813**

**Item:** Edital – Definição (xli)

**Contribuição:** A definição constante do item (xli), relativamente às Receitas Extraordinárias, afirma “como por exemplo, ocupações na faixa de domínio etc.”. Sabendo que as Receitas Extraordinárias são de fundamental importância para o sucesso das concessões, razão pela sugerimos a supressão da expressão “como por exemplo, ocupações na faixa de domínio etc.”, de modo não permitir futuras interpretações restritivas do conteúdo das Receitas Extraordinárias.

**Resposta da área técnica:**

A definição constante no item (xli) já esclarece que a ocupação da faixa de domínio é uma dentre outras possibilidades de exploração de Receitas Extraordinárias pela Concessionária.

#### **42. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508816**

**Item:** Contrato – 3.2 (iii)

**Contribuição:** Solicita-se um maior esclarecimento a cerca do cenário de prorrogação do Contrato a que se refere o item 3.2 (iii).

No que tange a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, qual seria a configuração da metodologia de reequilíbrio em caso de exigência, por parte do Poder Concedente, de novos investimentos e serviços não previstos no PER.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula 3.2, item (iii) do Contrato de Concessão prevê que o Contrato pode ser prorrogado para recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, quando exigidos pelo Poder Concedente novos investimentos ou serviços, não previstos no PER, ou em decorrência de sua alteração. O reequilíbrio em caso de novos investimentos ou serviços solicitados pela ANTT e não previstos no Contrato, poderá ocorrer por qualquer das formas previstas na cláusula 22.3 do Contrato de Concessão.

**Item: Contrato – 10.4.1 (ii)**

**Contribuição:** O item em questão estabelece que as obras condicionadas ao volume de tráfego não serão executadas pela concessionária caso o VDMA – Equivalente móvel do respectivo subtrecho atinja o volume de veículos indicado na tabela constante do PER após o 25º ano da vigência do Contrato. Entende-se que tal condição é válida a partir do início do 25º ano. Está correto esse entendimento?

**Resposta da área técnica:**

O entendimento não está correto. A disposição é aplicável caso o VDMA - Equivalente móvel atinja o volume de veículos indicados na tabela constante do PER a partir do 26º ano de vigência do Contrato de Concessão.

**Item: Contrato – 21.2**

**Contribuição:** Solicita-se incluir no subitem 21.2 o risco iminente indicado no subitem 10.1.6 do contrato, ou seja, em caso de demanda de remoção das interferências existentes no sistema rodoviário por concessionária terceira de serviço público (como exemplo concessionária de serviço elétrico) a futura concessionária de rodovia não sofra prejuízo decorrente de penalizações como multas e outros. A mesma somente sofrerá o desconto de equilíbrio, sem prejuízo de multas.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com a cláusula 10.1.6 do Contrato de Concessão, a Concessionária é integralmente responsável pela remoção de todas as interferências existentes no Sistema Rodoviário. A seu turno, a cláusula 21.2.17 do Contrato de Concessão estabelece que o Poder Concedente é

responsável pelos riscos relacionados ao custo de remoção de referidas interferências.

**Item:** Contrato – 10.4.1 ii

**Contribuição:** Solicita-se a indicação no subitem de comprovação das contagens por segmento homogêneo, sendo o gatilho acionado somente no segmento fora do nível de serviço indicado. Os demais segmentos homogêneos terão sua solicitação somente no atingimento do gatilho, ficando as obras de faixa adicional faseada em cada segmento indicado pelo poder concedente.

**Resposta da área técnica:**

A cláusula contratual já prevê a aplicação do VDMA - Equivalente móvel por subtrecho.

**Item:** Contrato – 12.1.4.ii

**Contribuição:** Solicita-se esclarecer na redação do mencionado item que a indicação do valor definido da garantia será exatamente a mesma que a concessionária deverá apresentar na assinatura do contrato de concessão. Ficando definido que o reajuste ocorrerá anualmente a partir dessa assinatura, adotando-se como data base a data de assunção do sistema rodoviário pela concessionária.

**Resposta da área técnica:**

O índice de reajustamento da Garantia será o mesmo índice aplicado anualmente à Tarifa Básica de Pedágio. No entanto, anteriormente ao início da cobrança de pedágio e, portanto, antes do primeiro cálculo do IRT, as garantias serão reajustadas na data de aniversário da Assunção do sistema rodoviário.

Ou seja, haverá reajuste da Garantia na Data de Assunção e nos seus aniversários, até que a cobrança de pedágio tenha início. Nesse momento, a Garantia será reajustada e a partir de então o reajuste acompanhará a data do reajuste tarifário.

Este mecanismo tem como propósito o de evitar incompatibilidades entre o valor do Contrato (valor da tarifa de pedágio) e o valor da Garantia.

**Item:** Contrato – anexo 6

**Contribuição:** Solicita-se que no conceito de receita auferida retrate a equivalência de veículos pagos e não os veículos passantes, levando-se em conta a existência de veículos isentos e possíveis tarifas diferenciadas (descontos para lindeiros e etc). Para tal sugere-se a adoção do VTPEQ.

**Resposta da área técnica:**

A tabela com as categorias de veículos constante do item 18.2.6 do Contrato de Concessão já contempla os veículos isentos do pagamento da tarifa de pedágio. A seu turno, a cláusula 18.2.5 do Contrato de Concessão prevê que é de única e exclusiva responsabilidade da Concessionária a concessão de descontos de tarifa de pedágio aos usuários da rodovia.

**Item:** Contrato – 18.1.5

**Contribuição:** Solicita-se a inclusão de cláusula 18.1.5.i a qual prevê a divulgação da cláusula 18.1.4 de maneira antecipada pelo prazo mínimo de 10 dias a tarifa de pedágio, seus valores, o processo de pesagem de veículos e outras informações pertinentes, a sua conta e risco. Cumprida essa obrigação a concessionária poderá cobrar em 24 horas após a publicação da resolução pelo poder concedente.

**Resposta da área técnica:**

A Concessionária deverá observar o prazo de dez dias a contar da expedição da resolução pela ANTT para início da cobrança da Tarifa de Pedágio.

**Item:** Contrato – 18.4.4

**Contribuição:** Haverá teto para o Fator X? Subjetiva a definição, porém, dado que não ensejará em reequilíbrio econômico financeiro do Contrato, seria possível definir valor máximo?

**Resposta da área técnica:**

Assim, como pode se observar os conceitos de eficiência e produtividade que o Fator X compartilhará com os usuários somente poderão ser mensurados com a operação do negócio e isto somente será compartilhado com o usuário caso haja aumento da produtividade e eficiência, isto é, somente após verificar o ganho pelo concessionário, desta forma não há que se falar em desequilíbrio econômico-financeiro.

E por fim, a previsão de inserção de mecanismo que permita a transferência aos usuários dos ganhos de eficiência é disciplinada pela Portaria nº 118 de 17/05/2002, Ministério da Fazenda, que em seus artigos 1º e 2º rege:

“Art. 1º Os reajustes e as revisões das tarifas dos serviços públicos regulados pela Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT e pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários – ANTAQ deverão observar os critérios estabelecidos nesta Portaria.

Art. 2º Os reajustes deverão:

- I - ser feitos com periodicidade mínima anual;
- II - basear-se nas alterações dos custos operacionais ou em índices de preços;
- III - estar discriminados nas cláusulas constantes dos contratos de concessão ou de permissão, nos atos de autorização previstos no art. 49 da Lei nº 10.233, de 2001, ou nos convênios de delegação, que deverão estabelecer os pesos dos itens que compõem os custos operacionais ou que estarão vinculados a índices de preços; e
- IV - incluir a transferência de parcela dos ganhos de eficiência das empresas aos usuários.”

Os valores apresentados não foram definidos *ab initio* e não podem sofrer limitações pelo Poder Concedente, pois, conforme explanado no item acima, somente poderão ser mensurados após o início do negócio, não podendo ser fixado teto ou parâmetro máximo para sua fixação. Em relação à futura metodologia de cálculo para a revisão do seu valor serão levados em conta os conceitos de eficiência e produtividade descritos acima, porém diante da complexidade e impacto da metodologia, esta será tratada em resolução específica e será submetida ao processo de participação e controle social adotado pela ANTT.

#### **Item: Contrato – 21.2.6**

**Contribuição:** Entendemos que está muito aberto o carve-out para rotas de fuga (e.g. rotas que não estivessem previstas no momento da assinatura do contrato) e prazos de licenciamento.

#### **Resposta da área técnica:**

Nos termos do item 2.5 do Edital, os interessados são responsáveis pelo exame de todas as instruções, condições, exigências, leis, decretos, normas,

especificações e regulamentações aplicáveis ao Leilão e à Concessão, bem como pela análise direta das condições do Sistema Rodoviário e de todos os dados e informações sobre a exploração da Concessão.

Desta forma, na elaboração dos estudos e das propostas por cada Proponente, devem ser levados em conta as rotas ou caminhos alternativos rodoviários livres de pagamento de pedágio já existentes, assim como aqueles que possam ser identificados na data de assinatura do Contrato de Concessão por meios de quaisquer instrumentos públicos de planejamento governamental ou em outras fontes oficiais públicas.

**Item:** Contrato – 24.3

**Contribuição:** No caso de prejuízos acumulados, usual para concessões rodoviárias em período pré-receita tarifária, conseqüentemente reduzindo o PL da concessionária ensejará em aporte de capital mínimo? Entendemos como um ESA limitado a 1/3 do capital social mínimo, seu entendimento é o mesmo?

**Resposta da área técnica:**

De acordo com a cláusula 24.3 do Contrato de Concessão, se houver perdas que reduzam o patrimônio líquido da Concessionária a um valor inferior à terça parte do capital social, o patrimônio líquido da Concessionária deverá ser aumentado até o valor equivalente, no mínimo, à terça parte do capital social, em até 4 (quatro) meses contados da data de encerramento do exercício social.

#### **43. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508865**

**Item:** Contrato – 3.2

**Contribuição:** A cláusula 3.2 do Contrato apresenta um rol de hipóteses em que o contrato de concessão poderá ser prorrogado. Todavia, entendemos que o rol apresentado é apenas exemplificativo, não restringindo a possibilidade de prorrogação de prazo apenas às hipóteses ali previstas. Nosso entendimento está correto?

**Resposta da área técnica:**

O entendimento não está correto. A vigência da Concessão deverá ocorrer observando as disposições da cláusula 3.2 do Contrato de Concessão.

#### **44. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1508870**

**Item:** Contrato – Anexo 5

**Contribuição:** Na Tabela I do no anexo 5 o desconto do fator D decorre, aparentemente, pela mera ocorrência do fato indicado. Entendemos que, para prestígio da continuidade do serviço público, entendemos relevante a inclusão de prazo em que a Concessionária possa restabelecer a melhor condição de execução contratual previamente ao desconto do fator D (período de cura), desse modo o ponto será corrigido com velocidade suficiente e sem prejuízo financeiro à concessionária.

**Resposta da área técnica:**

De acordo com o item 2.3 do Anexo 5 do Contrato de Concessão, a avaliação de desempenho que subsidia a aplicação do Desconto de reequilíbrio é realizada em periodicidade anual e tem por objetivo identificar a inexecução dos Parâmetros de Desempenho da Frente de Recuperação e Manutenção e das obras e serviços da Frente de Ampliação de Capacidade e Melhorias e Manutenção de Nível de Serviço.

A identificação da inexecução é objetiva, sendo constatada pelo não cumprimento de cada uma das referidas atividades em cada subtrecho do Sistema Rodoviário e para cada ano do Prazo de Concessão. Não há previsão de prazo de carência para sua aplicação.

#### **45. Protocolo ANTT/Ouvidoria/2013-1507647 - Vasti**

**Item:** Edital - Definição (viii), itens 5.2 e 5.6

**Contribuição:** O presente item insere a definição de “coligadas”, como sendo as “sociedades submetidas à influência significativa de outra sociedade. Há influência significativa quando se detém ou se exerce o poder de participar nas decisões das políticas financeira ou operacional da investida, sem controlá-la. É presumida influência significativa quando houver a titularidade de 20% (vinte por cento) ou mais do capital votante da investida, sem controlá-la.”.

A definição dada pelo item (viii) abrange as definições trazidas pelo artigo 243, §§ 1º, 4º e 5º da Lei Federal nº 6.404/76, de modo que, numa leitura estritamente jurídica da definição em comento, não haveria nenhuma

ilegalidade.

Contudo, em se tratando de licitação, as regras editalícias devem se pautar pelos objetivos do artigo 3º, caput da Lei Federal nº 8.666/93, quais sejam, ampliação do universo de competidores e busca pela proposta mais vantajosa aos interesses públicos. Ocorre que, a partir da definição dada, o Edital estabelece restrições à participação de sociedades, como nos itens 5.2, 5.6(vii) e 5.6(viii), impedindo a participação de sociedades, isoladamente para Lotes Rodoviários distintos ou em um mesmo consórcio, de coligadas, controladas, controladoras ou sob controle comum.

Ora, a restrição da participação de sociedades coligadas não encontra fundamento do ponto de vista dos objetivos perseguidos pelas licitações públicas, sobretudo em licitações de grande porte como a presente, que refletem diretamente na tarifa cobrada dos usuários do serviço público rodoviário. A ampliação da competição, neste caso, não apenas se fundamenta nos preceitos mínimos das licitações, mas também, e principalmente, exige que o Poder Concedente adote as medidas necessárias para que a tarifa seja módica, sem descuidar, evidentemente, das garantias que o concessionário do serviço público tem. Nessa perspectiva, embora “coligada”, da definição (viii) do Edital esteja em conformidade com o artigo 243 da Lei Federal nº 6.404/76, as restrições contidas nos itens 5.2 e 5.6 do Edital não se justificam do ponto de vista da competição, sendo nociva à proposta mais vantajosa aos interesses públicos. Nem se olvide, ademais, que as restrições dos itens 5.2 e 5.6 do Edital não encontram fundamento jurídico, o que as tornam ilegais, porque impedem que sociedades perfeitamente em dia com todas as suas obrigações participem da licitação, quando, na verdade, apenas a Lei poderia restringir o direito dessas sociedades coligadas. Por isso, embora a definição de “coligadas” possa ser mantida, as restrições editalícias dos itens 5.2 e 5.6 devem ser excluídas, garantindo que mesmo sociedades coligadas possam participar do certame.

**Resposta da área técnica:**

As regras editalícias acerca das restrições quanto à participação de empresa consorciada em mais de um consórcio ou isoladamente obedecem ao disposto no art. 33, inciso IV da Lei nº 8.666/93.

**Item:** Edital - Definição (xii)

**Contribuição:** A definição (xii) de “consórcio” é o “grupo de empresas, solidariamente responsáveis pelo cumprimento das obrigações decorrentes da presente licitação e vinculadas por Termo de Compromisso de Constituição de Sociedade de Propósito Específico, nos moldes do Anexo 5, que participar da licitação”.

A leitura da definição parece colidir com princípios basilares da responsabilidade civil aplicável. Isto porque, o consórcio, enquanto ente despersonalizado, teria que se responsabilizar pela execução do contrato. Daí porque o artigo 33, inciso V da Lei Federal nº 8.666/93, inseriu a responsabilidade solidária dos membros do consórcio, tanto na fase de licitação, quanto na fase do contrato. No entanto, em se tratando de licitações que exijam a constituição de uma sociedade de propósito específico, “gestora do contrato”, como a presente licitação, a responsabilidade dos membros do consórcio, mesmo que solidária, se encerra na assinatura do contrato com essa sociedade de propósito específico, porque, a partir da assinatura, será a própria sociedade responsável pela execução do contrato, como decorrência da personalidade jurídica que, aqui sim, existe. Aliás, a definição (xlv) afirma que “SPE: sociedade de propósito específico, a ser constituída pela Proponente vencedora de cada um dos Lotes Rodoviários, sob a forma de sociedade por ações, que celebrará o Contrato com a União, representada pela ANTT.”. E, como se sabe, nas sociedades por ações, como resulta do artigo 1º da Lei Federal nº 8.404/76, a responsabilidade dos seus sócios é limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas.

Portanto, os membros do consórcio, na definição dada pelo item (xii), são solidariamente responsáveis pelos atos praticados até a assinatura do contrato com a SPE, em conformidade com o artigo 33, inciso V da Lei Federal nº 8.666/93 e com o item 5.6(xi) do Edital; a partir da assinatura do contrato com a SPE, é a própria SPE responsável. Em razão de todo o exposto, sugerimos adequação da definição (xii), substituindo “obrigações decorrentes da presente licitação” por “até assinatura do contrato com a SPE”.

**Resposta da área técnica:**

A conceituação de Consórcio prevista no item (xii) do Edital está em consonância com o artigo 33, inciso V da Lei Federal nº 8.666/93, que prevê: “Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas: (...) V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato.”

**Item: Edital - Definição (xli)**

**Contribuição:** A definição constante do item (xli), relativamente às Receitas Extraordinárias, afirma “como por exemplo, ocupações na faixa de domínio etc.”. Sabendo que as Receitas Extraordinárias são de fundamental importância para o sucesso das concessões, razão pela sugerimos a supressão da expressão “como por exemplo, ocupações na faixa de domínio etc.”, de modo não permitir futuras interpretações restritivas do conteúdo das Receitas Extraordinárias.

**Resposta da área técnica:**

A questão formulada não faz parte do objeto da Audiência Pública nº 138/2013, conforme relação de itens constantes do anexo do documento "Procedimentos da Audiência Pública" disponibilizado previamente no sítio eletrônico da ANTT.

**Item: Edital – 7.10**

**Contribuição:** O presente item estabelece as hipóteses de execução da Garantia da Proposta, prevendo nos itens (i), (ii) e (iii), por exemplo, a execução dessa Garantia nas hipóteses de “apresentação, pela Proponente vencedora, dos Documentos de Qualificação em desconformidade com o estabelecido pelo Edital, ressalvado o disposto no subitem 6.11; apresentação, pela Proponente vencedora, de Proposta Econômica Escrita que não atenda à totalidade das exigências estabelecidas na legislação aplicável e no Edital; não cumprimento, pela Adjudicatária, das obrigações prévias à celebração do Contrato;”. Ocorre que essas hipóteses não devem ser compreendidas como meros “descumprimentos” dos Documentos de Qualificação, Proposta Econômica ou cumprimento das obrigações prévias à

celebração do Contrato, mas, ao contrário, devem ser compreendidas como hipóteses nas quais haja comprovado dolo da Proponente. Interpretação diversa, isto é, sem que haja comprovação de dolo da Proponente, significaria penalizar a Proponente duplamente: inabilitá-la ou desclassificá-la e ainda executar a Garantia da Proposta. Ora, evidente que a Proponente entregará os envelopes para participação na licitação porque tem interesse econômico no certame e a entrega dos envelopes vincula a sua proposta. Aliás, é o que preconiza o artigo 427 do Código Civil. Nesse sentido, o descumprimento dos Documentos de Habilitação ou da Proposta Econômica, tendo em vista a complexidade dos documentos que são exigidos e da forma com que devem ser apresentados, não pode significar simplesmente a execução da Garantia da Proposta, porque isso seria o mesmo que desprestigiar não apenas os Proponentes, mas também a própria atividade da Administração licitante, mais preocupada com execução das Garantias de Proposta do que com a possibilidade de saneamento de falhas, promoção de diligências etc. Por isso, sugere-se a inclusão de que a Garantia da Proposta só será executada se comprovado dolo da Proponente, após o devido procedimento administrativo.

**Resposta da área técnica:**

A Garantia da Proposta encontra amparo legal no art. 31, inciso III da Lei Federal nº 8.666/93. É fundamental para o procedimento licitatório que o Proponente esteja efetivamente habilitado quando da entrega dos envelopes, tal como previsto no Edital. As exigências de habilitação são objetivas. Assim, cabe aos Proponentes zelarem pelo atendimento total da habilitação, ressaltando-se que falhas de caráter formal poderão ser sanadas.

Ademais, por se tratar de um certame com inversão de fases, é necessário que haja um incentivo para que proponentes que não sejam capazes de atender aos requisitos de habilitação não participem da concorrência. Assim, a exigência de execução da Garantia de Proposta no caso de inabilitação está em conformidade com as regras do Leilão e com a finalidade do Edital. Adicionalmente, é fundamental para a higidez do processo licitatório que as licitantes honrem as Propostas Econômicas Escritas apresentadas, razão pela qual há previsão expressa de execução da Garantia da Proposta caso a licitante não cumpra os requisitos editalícios no que se refere à Proposta

Econômica Escrita.

**Item:** Edital – 13.3.1, 13.4.2 e 15.6.1

**Contribuição:** No mesmo sentido do item 7.10, o item 13.3.1 prevê que à Proponente declarada vencedora e que, posteriormente, não atenda aos Documentos de Habilitação, será (i) aplicada multa equivalente ao valor da Garantia da Proposta e (ii) execução integral da Garantia da Proposta. O item 13.3.1 não apenas não prevê a duplicidade das sanções somente se comprovado o dolo da Proponente, nos termos expostos sobre o item 7.10 do Edital, mas também, para o mesmo fato, qual seja, inabilitação, impõe duas sanções distintas, incorrendo no chamado bis in idem. Ora, a Proponente vencedora posteriormente inabilitada será então triplamente penalizada: perderá o Contrato, terá a Garantia da Proposta executada e terá multa, no mesmo valor da Garantia da Proposta, aplicada. A penalização da Proponente não se justifica e viola os princípios jurídicos primários. As mesmas considerações valem para o item 13.4.2 do Edital, que também prevê a aplicação de (i) multa equivalente ao valor da Garantia da Proposta e (ii) execução integral da Garantia da Proposta, na hipótese de inabilitação da Proponente, relativamente a um dos Lotes Rodoviários, por descumprimento do item 17 da Tabela V do Anexo 5, e para o item 15.6.1, que prevê a aplicação de (i) multa equivalente ao valor da Garantia da Proposta e (ii) execução integral da Garantia da Proposta, na hipótese de recusa da SPE ou de qualquer de seus acionistas para assinatura do Contrato. Por isso, sugerimos readequação dos itens 13.3.1, 13.4.2 e 15.6.1, para que não haja bis in idem e para que a penalidade apenas seja aplicada se comprovado dolo da Proponente.

**Resposta da área técnica:**

Não há duplicidade de penalização. Os itens em referência apenas esclarecem os procedimentos a serem seguidos nos casos de infração aos dispositivos fixados no Edital. Desta forma, havendo a caracterização das infrações previstas nos itens 13.3.1, 13.4.2 e 15.6.1 do Edital, haverá a aplicação de multa equivalente ao valor previsto na Garantia da Proposta e sua cobrança por meio da execução da Garantia da Proposta.

**Item:** Edital – Supressão da definição (xxxii) do Edital anterior e itens 6.1(iv), 6.4.1, 11, 15.4 e Anexo 16 do Edital anterior

**Contribuição:** Os itens mencionados, no Edital anterior, previam o “Plano de Negócios” da Proponente, inclusive como envelope que influenciaria o julgamento da licitação (item 15.4 do Edital anterior). Através do Plano de Negócios, a Administração licitante teria condições, mesmo que provisórias, de avaliar a coerência entre a Proposta Econômica apresentada e as obrigações assumidas da Concessionária, do ponto de vista da viabilidade e da exequibilidade da Proposta Econômica. Em verdade, o Plano de Negócios munia a Administração de elementos que pudessem assegurar a exequibilidade da Proposta oferecida pelo Proponente, dando cumprimento ao artigo 48 da Lei Federal nº 8.666/93. Com a supressão do envelope de “Plano de Negócios” e inclusão do item 9.4 no presente Edital submetido à consulta pública, de que a Proponente deverá apresentar “uma carta de instituição ou entidade financeira que assessora a Proponente na montagem financeira do empreendimento, declarando que analisou o plano de negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta sua viabilidade e exequibilidade”, a Administração licitante, por assim dizer “transfere” a análise do Plano de Negócios para a instituição financeira. No entanto, essa “transferência” não é oponível ao Poder Concedente, no sentido de que uma vez avaliado o Plano de Negócios pela instituição financeira, a exequibilidade da Proposta Econômica do Proponente estaria “chancelada”. O Plano de Negócios, por tudo isso, não apenas serviria como apoio ao Poder Concedente na avaliação da Proposta Econômica da Proponente, mas também teria impactos na manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato. Logo, o Plano de Negócios não poderia ser simplesmente dispensado pelo Poder Concedente. Portanto, em razão da importância do Plano de Negócios para a seriedade do certame, sugerimos o retorno de sua utilização e apresentação ao Poder concedente como elemento componente do julgamento do certame.

**Resposta da área técnica:**

O §3º, do art. 15, da Lei nº 8.987/95 determina que o Poder Concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com o objetivo da licitação. Cabe ao Poder Concedente definir os critérios pelos quais realizará a avaliação da inexequibilidade ou

incompatibilidade financeira da proposta.

No presente certame, a ANTT optou por não exigir Plano de Negócios das Proponentes, por entender que cabe a cada Proponente desenvolver o seu plano e suas projeções, com os respectivos custos e investimentos necessários ao pleno atendimento das obrigações relacionadas à Concessão, não cabendo à Agência interferir nas premissas que levaram a Proponente a concluir pela viabilidade de sua proposta.

Mesmo diante de tais premissas, a ANTT institui critérios para assegurar a consistência da Proposta Econômica Escrita. Dentre os mecanismos que asseguram a higidez da Proposta Econômica Escrita destacamos a necessidade de apresentação de carta de instituição ou entidade financeira que assessora a Proponente na montagem financeira do empreendimento, declarando que analisou o Plano de Negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta sua viabilidade e exequibilidade, bem como a carta de empresa de auditoria independente, registrada no órgão competente, declarando que analisou o Plano de Negócios a ela apresentado pela Proponente e atesta a sua adequabilidade, sob os aspectos contábil e tributário.

É importante ressaltar que não se trata de delegação de atividade, ao contrário, caberá à ANTT avaliar todos os documentos e requisitos necessários para atendimento ao Edital, sendo que um destes requisitos é a declaração da instituição financeira. Mesmo assim, caso a proposta apresentada seja manifestamente inexecutável, a ANTT poderá desclassificar a Proponente, independentemente do teor da declaração apresentada, por se tratar de competência exclusiva do Poder Concedente.