



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência
Subsecretaria de Promoção da Produtividade, Concorrência e Inovação
Coordenação-Geral de Transportes, Recursos Naturais e Saneamento

PARECER SEI Nº 60/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF

Brasília, 11 de setembro de 2018

Assunto: Audiência Pública nº 09/2018, da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), que tem por objetivo obter contribuições, subsídios e sugestões para o aprimoramento das minutas jurídicas e técnicas (edital de licitação, contrato de arrendamento, documentos técnicos e seus respectivos anexos), necessários à realização de certame licitatório referente ao arrendamento de terminal portuário dedicado à movimentação e armazenagem de veículos (cargas Ro-Ro), localizado no Porto Organizado de Suape/PE, denominado SUA-01.

Acesso: Público.

Processo SEI nº 10099.100216/2018-13

1. Introdução

1. A Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência do Ministério da Fazenda (Seprac/MF) apresenta, por meio deste parecer, considerações sobre a Audiência Pública nº 09/2018, da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), com a intenção de contribuir para o aprimoramento do arcabouço regulatório do setor portuário, nos termos de suas atribuições, definidas na Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, e no Decreto nº 9.033, de 13 de março de 2017[1].

2. A mencionada audiência pública tem o objetivo de obter contribuições, subsídios e sugestões para o aprimoramento das minutas jurídicas e técnicas (edital de licitação, contrato de arrendamento, documentos técnicos e seus respectivos anexos), necessários à realização de certame licitatório referente ao arrendamento de terminal portuário denominado SUA-01, destinado à movimentação e armazenagem de veículos (carga Roll-on/Roll-off – Ro-Ro), localizado no Porto Organizado de Suape/PE, administrado empresa estatal pernambucana chamada SUAPE – Completo Industrial Portuário Governador Eraldo Gueiros, vinculada à Secretaria de Desenvolvimento Econômico do Pernambuco, por autorização do governo federal por meio de convênio firmado em 1992[2].

2. Da Análise

2.1. Das Informações Gerais

3. Além das minutas de edital e contrato para a área SUA-01 – empreendimento *brownfield* atualmente em operação regular realizada pela Autoridade Portuária de Suape/PE[3] –, a Antaq disponibilizou, na presente audiência pública, atos justificatórios para o leilão.

4. Os estudos foram realizados por meio Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI), lançado em 2015, no qual foi declarado vencedor o estudo realizado por consórcio formado entre as empresas TEGMA Gestão e Logística S/A e NYK Line do Brasil Ltda. Estes estudos foram atualizados e revisados pela Empresa de Planejamento e Logística (EPL), conforme Nota Informativa nº 23/2018/CGMO-SNP/DOUP/SNP-MTPA, de 07 de maio de 2018 (documento disponibilizado no âmbito da presente audiência pública).

5. O Quadro 1 traz algumas informações sobre a área SUA-01:

Quadro 1: Alguns valores constantes nos documentos disponibilizados na Audiência Pública Antaq nº 09/2018. Valores em Reais.

	SUA-01
(a) Tipo de carga	Veículos (carga Ro-Ro)
	15

(b) Prazo (anos)	
(c) Valor do Contrato (R\$)	374.744.051,05
(d) Garantia de Proposta (R\$)	3.747.440,51
(e) G. de Proposta - d/c (%)	1%
(f) Garantia de Execução (R\$)	18.737.202,55
(g) G. de Execução - f/c (%)	5%
(h) Capital Social Mínimo (R\$)	1.517.896,03
(i) Capex (R\$)	7.589.480,00
(j) Capital Social Mínimo - h/c (%)	0,41%
(k) Capital Social Mínimo - h/i (%)	20%

Fonte: Documentos disponibilizados pela Antaq na presente audiência pública.

6. Para o arrendamento em tela, o poder concedente optou pela adoção de preço-teto para o futuro arrendatário, pois será o único operador das referidas cargas. Nesse sentido, veja-se o disposto na nota informativa antes mencionada:

“76. (...) Assim sendo, pela falta de informações adequadas, optou-se em buscar as tabelas de preços de terminais no exterior, a partir dos quais se obteve [sic] os preços de referência como *inputs* para o modelo financeiro.

77. Desse modo, em função do [sic] futuro arrendatário operar em regime de monopólio, o preço-teto foi estabelecido com base no levantamento realizado nas tabelas de preços de 10 (dez) portos no exterior que operam cargas Roll-on/Roll-off, a partir dos quais se chegou a valores iniciais de referência. Sobre esses valores foram avaliados *vis-a-vis* consultas ao mercado, que motivou um corte de 20% para os preços de referência obtidos (...).

78. Outro parâmetro utilizado com fulcro nas tabelas de preços de terminais no exterior foi a receita adicional com outros serviços não estabelecidos na cesta regulatória (capatazia e estiva) tais como: tropicalização (adaptação de veículos importados às especificações do mercado brasileiro), inspeções, dentre outros. Assim sendo, considerou-se o preço médio dos serviços acessórios cobrados pelos terminais no exterior como referência para estabelecer o preço-teto no terminal de veículos de SUAPE (...).”

7. Nesse sentido, a tarifa de serviço – estabelecida como preço-teto e cuja finalidade é remunerar a arrendatária pela movimentação e armazenagem de veículos – inclui, segundo a minuta de contrato, as subatividades de Capatazia (acesso e movimentação das cargas entre o portão do terminal e o costado da embarcação e vice-versa); Estiva (movimentação da carga entre o costado da embarcação e o seu interior no embarque e do interior da embarcação ao seu costado no desembarque); e serviços acessórios, como tropicalização e inspeções. Serviços não abrangidos pela tarifa de serviço poderão ser prestados pela arrendatária sob regime de preço livre.

8. O critério para definir o vencedor do leilão é o de menor valor ofertado para o preço-teto da tarifa de serviço, de forma que o valor oferecido não pode ser superior a R\$ 146,69 reais por tonelada movimentada.

9. As minutas de contrato definem o “valor global estimado do contrato de arrendamento” como sendo o “montante estimado de receitas a serem obtidas pela Arrendatária para explorar as Atividades durante o prazo de vigência do Contrato”, tendo efeito apenas indicativo e não podendo ser utilizado para pleitear recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

10. O Custo Médio Ponderado de Capital (WACC, sigla em inglês para *Weighted Average Capital Cost*) utilizado nos estudos que embasam a presente audiência pública foi de 8,03% ao ano, conforme Nota Técnica nº 052/2017/STN/SEAE/MF, de 23 de novembro de 2017.

11. Conforme o Quadro 1, optou-se por uma garantia de proposta de 1% do valor estimado do contrato, enquanto a garantia de execução ficou em 5%. Para o Capital Social Mínimo (CSM), foi estabelecido 20% do valor dos investimentos

estimados (Capex).

2.2. Da Participação no Leilão

12. A minuta de edital permite a participação de licitante estrangeiro na disputa do certame, da mesma forma que nas minutas de edital da Audiências Públicas Antaq nº 01, 02 e 03, todas de 2018. Permite-se que tal licitante dispute de forma isolada ou em consórcio. Por outro lado, obriga que as empresas estrangeiras, no caso de formarem consórcio para participar do leilão, sejam lideradas por empresas brasileiras.

13. Conforme já mencionado no Parecer SEI Nº 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF, de 18 de maio de 2018[4], “tal obrigação não parece razoável, dado que as empresas estrangeiras podem participar de forma isolada do leilão. Pode-se interpretar, inclusive, que é possível haver consórcio formado exclusivamente por empresas estrangeiras. Em ambos os casos, não haveria participação de empresa brasileira”.

14. Nos relatórios com as respostas às contribuições recebidas nas Audiências Públicas Antaq nº 2 e 3 de 2018[5], a agência não acatou a sugestão, justificando que “a recomendação não pode ser acatada, visto tratar-se de imposição legal, prevista no §1º do art. 33 da Lei nº 8.666, 21 de junho de 1993”.

15. A Seprac entende que tal justificativa não é adequada quando se trata de leilões para concessão de serviço público, gênero no qual se inclui o arrendamento de terminal portuário, pois a lei específica para o tema, qual seja, a Lei de Concessões (Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995) não obriga, no caso de consórcios formados por empresas brasileiras e estrangeiras, que a liderança seja de uma empresa brasileira. Da mesma forma, a Lei do Regime Diferenciado de Contratações (Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011) também não traz essa obrigação. Ora, se as leis específicas que tratam de concessões de serviços públicos não trazem tal obrigação, não se entende adequado que a justificativa para o não acatamento dessa sugestão tenha por base legislação subsidiária.

16. Ademais, a Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) – cujos leilões nunca deram vazão – não traz tal obrigação de liderança por empresa brasileira[6].

17. Nesse sentido, por todo o exposto, reitera-se a recomendação de que não haja obrigatoriedade de liderança por empresa brasileira no caso de consórcio formado por empresas brasileiras e estrangeiras.

18. Também de forma semelhante às Audiências Públicas Antaq nº 01, 02 e 03 de 2018, a minuta de edital ora analisada estabelece que não poderão participar do leilão as pessoas jurídicas que tenham, entre seus dirigentes ou responsáveis técnicos, pessoas que tenham sido ocupantes de cargo na Antaq, no MTPA ou na Administração Direta da União nos últimos 180 dias anteriores à data de publicação do edital.

19. Estende-se que esta restrição é razoável para garantir a lisura de todo o processo. Por outro lado, a minuta de edital prevê que tal restrição não se aplicará aos ocupantes dos Conselhos de Administração, Fiscal e Consultivo dos eventuais participantes do leilão.

20. Apesar de, nos mencionados relatórios com respostas às contribuições feitas em audiências públicas, a Antaq ter acatado a sugestão da Seprac, observa-se que, na presente minuta de edital, manteve-se a não aplicação da restrição aos ocupantes de conselhos.

21. Assim, esta Secretaria repete a recomendação presente no Parecer SEI Nº 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF, de 18 de maio de 2018, para que a restrição seja aplicada inclusive aos participantes dos conselhos dos eventuais proponentes do leilão, de forma a evitar qualquer questionamento quanto a isso, garantindo lisura ao processo.

2.3. Da Possibilidade de Prorrogação do Contrato

22. Também semelhantemente às Audiências Públicas Antaq nº 01, 02 e 03 de 2018, a minuta de contrato disponibilizada na presente audiência pública permite, a critério do Poder Concedente, que haja sucessivas prorrogações do prazo do arrendamento até o prazo total de 70 anos.

23. Apesar de esta ser uma possibilidade trazida no Decreto nº 8.033, de 27 de junho de 2013[7], entende-se que a possibilidade de prorrogação contratual deveria ser restrita pelos motivos a seguir, como mencionado no Parecer SEI Nº 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF:

“Do ponto de vista concorrencial e regulatório, a licitação é um momento importante para mercados monopolísticos de prestação de serviços públicos, pois promove a concorrência pelo mercado além de dar transparência para todas as informações que estão envolvidas no processo. Esta concorrência possibilita que diversos agentes econômicos realizem suas próprias projeções sobre o futuro e façam suas ofertas para obter o direito de exploração dos serviços. Nesse sentido, a licitação permite que os agentes concorram, o que tende a levar a que o agente mais eficiente obtenha o direito de exploração do serviço, promovendo efeitos positivos para toda a sociedade. Cabe ainda mencionar que a concorrência comportará um ajuste contratual modernizado de acordo com as práticas então vigentes, incorporando melhorias advindas da curva de aprendizado experimentada pelo poder concedente”.

24. Nos citados relatórios com respostas da Antaq às contribuições recebidas nas Audiências Públicas nº 2 e 3 de 2018, a agência não acata a sugestão, justificando que “recomendação não pode ser acatada, visto tratar-se de imposição prevista no art.

19 do Decreto nº 8.033, 27 de junho de 2013, alterado pelo Decreto nº 9.048, de 10 de maio de 2017” – grifos não constantes dos originais.

25. Ora, a simples leitura do dispositivo mostra que não se trata de imposição, mas de possibilidade de que o prazo do contrato seja de até 35 anos, com possibilidade de sucessivas prorrogações a critério do poder concedente. Nesse sentido, a justificativa da agência não parece adequada.

26. Assim, esta Secretaria reitera a recomendação presente no mencionado parecer para que a prorrogação do prazo do arrendamento seja permitida unicamente para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato e apenas uma única vez, a exemplo do Contrato de Concessão para Ampliação, Manutenção e Exploração dos Aeroportos de Porto Alegre – Salgado Filho, de Salvador – Deputado Luís Eduardo Magalhães, de Florianópolis – Hercílio Luz e de Fortaleza – Pinto Martins[8].

2.4. Da Garantia da Proposta

27. A minuta de edital ora em comento menciona a necessidade de os licitantes constituírem garantia de proposta, nos valores mencionados no Quadro 1. Também explicita que o prazo de validade de tal garantia é de, no mínimo, um ano. Por fim, menciona que a garantia de proposta poderá ser prorrogada “de acordo com a necessidade”, e que, neste caso, os proponentes deverão renovar as garantias por pelo menos seis meses, às suas expensas. Acrescente-se que as propostas pelo arrendamento terão validade de um ano – podendo ser prorrogado por até um ano pela Comissão Permanente de Licitação de Arrendamentos Portuários da Antaq (CPLA), conforme as minutas de edital.

28. Pelo exposto, é possível ocorrer uma situação em que acontece o leilão, os proponentes fazem as ofertas, e há uma paralisação no certame. Transcorrido o período de 10 meses, a CPLA prorroga por um ano a validade das propostas, sem consultar nenhum dos licitantes, que se veem obrigados, também, a renovar as garantias de proposta.

29. Obviamente, a situação hipotética é indesejável, mas possível, constituindo-se uma barreira a que haja mais interessados no certame. Por isso, esta Secretaria já recomendou que, no caso de tal prorrogação das propostas (com consequente renovação da garantia de proposta), os licitantes sejam previamente consultados se têm a intenção de continuar concorrendo no certame. Nesse sentido, vejam-se os Pareceres Analíticos sobre Regras Regulatórias nº 344/2014[9], nº 345/2014[10], nº 152/2016[11] e nº 78/2017/COGTL/SEAE/MF[12]. Quanto a este último parecer, a Antaq respondeu, no Relatório da Audiência Pública Antaq nº 03/2017[13], que “entende-se que a Garantia de Proposta deve ser mantida, independentemente da vontade do licitante, de modo a garantir consecução do procedimento licitatório. Portanto, não cabe consulta para verificação da intenção de permanência no certame”.

30. Nos relatórios com respostas às contribuições recebidas nas Audiências Públicas nº 2 e 3, a Antaq não acatou a sugestão da Seprac de consultar previamente os licitantes sobre a intenção de permanecer no certame justificando que “A proposta terá validade de um ano, conforme o Edital, sendo a sua renovação facultada ao proponente. O item 17.4 estabelece que a proposta poderá ser prorrogada mediante solicitação da CPLA, da ANTAQ ou do Poder Concedente”.

31. Nesse sentido, veja-se o item 17.4 da minuta de edital disponibilizada na audiência pública ora analisada:

“17.4. A proposta pelo Arrendamento terá a mesma validade da Garantia de Proposta, podendo este prazo ser prorrogada, por igual período, mediante solicitação da CPLA, da ANTAQ ou do Poder Concedente.”

32. Não está claro que é uma faculdade do proponente a renovação do seu lance. Dessa forma, mesmo tendo ciência da resposta da agência, esta Secretaria reitera sugestão de que os licitantes sejam previamente consultados sobre sua intenção de permanecer no certame para que seja possível a prorrogação das propostas, reiterando o disposto, inclusive, no Parecer SEI Nº 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF. Ou que – considerando-se a resposta da Antaq nos relatórios mencionados – que fique explícito que a renovação da proposta é uma faculdade dos proponentes.

33. Dessa forma, ficará claro que os proponentes não serão obrigados a renovar seus lances, de forma que isso pode implicar em propostas mais vantajosas no certame, dado que haverá menos riscos a serem considerados nos modelos econômicos que os proponentes utilizarão para chegar ao valor do seu lance.

2.5. Das Obrigações Prévias à Celebração do Contrato

34. A minuta de edital ora analisada menciona, como uma das obrigações prévias à celebração do contrato de arrendamento, que o adjudicatário integralize 100% do valor do Capital Social Mínimo – CSM (valores mostrados no Quadro 1).

35. Sobre a obrigatoriedade de integralização total do CSM como obrigação prévia à assinatura do contrato, esta Secretaria já se manifestou diversas vezes no sentido de que se avalie exigir, como requisito para assinatura do contrato, a integralização de uma parcela do capital social mínimo exigido, com a posterior complementação do valor restante em prazo razoável a ser definido pela agência[14]. Isto é o que foi feito, por exemplo, na concessão dos aeroportos de Fortaleza/CE, Florianópolis/SC, Porto Alegre/RS e Salvador/BA, realizada pela Agência Nacional de Aviação Civil (Anac)[15].

36. Nos citados relatórios com respostas a contribuições recebidas em audiências públicas, a Antaq justifica o não acatamento da sugestão da Seprac mencionando que “A integralização total do capital mínimo faz-se necessária para garantir que haja estabilidade financeira da interessada, possibilitando a existência de disponibilidade financeira para cumprimento das obrigações iniciais relativas ao contrato. Portanto, a redação original deverá ser mantida”.

37. Esta Secretaria entende a importância de se garantir disponibilidade financeira para cumprimento das obrigações iniciais do contrato. Por outro lado, a obrigação de integralização total implica uma disponibilidade de caixa considerável, que pode afastar eventuais licitantes. E, como dito anteriormente, a integralização parcial do Capital Social, com integralização do restante em prazo razoável a ser estabelecido pela agência, pode garantir, a um só tempo, maior disputa no certame e estabilidade financeira do vencedor do certame.

38. Assim, mesmo sabendo que Antaq já discorreu sobre o tema com entendimento diverso^[16], reitera-se a recomendação.

2.6. Da Alocação de Riscos e do Processo de Recomposição do Equilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato

39. A alocação de riscos é um item muito relevante nos contratos administrativos devido ao fato de, em regra, serem caracterizados como contratos incompletos na medida em que não é possível prever, a priori, todos os eventos que podem afetar a adequada execução do contrato. Nesse sentido, as boas práticas recomendam que cada risco elencado no contrato seja alocado à parte que tenha melhores condições de lidar com ele. De outra forma, se o vencedor do leilão fosse responsável por todo e qualquer risco, a licitação poderia, no limite, ser inviabilizada.

40. Nesse sentido, esta Secretaria identificou, na minuta de contrato objeto da presente audiência pública, os mesmos problemas encontrados nas Audiências Públicas Antaq nº 01, 02 e 03 de 2018. Veja-se o seguinte trecho do Parecer SEI Nº 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF:

“(…) observa-se que as minutas de contrato alocam riscos ao arrendatário sobre os quais ele não tem o menor controle. Por exemplo, o arrendatário tem que suportar o risco de o Porto Organizado ter sua licença ambiental cassada (...); a ocorrência de casos fortuitos ou de força maior para os quais não haja cobertura de seguros (...)

(…) as minutas de contrato obrigam que o arrendatário suporte riscos que seriam mais bem controlados pelo Poder Concedente, o que pode reduzir consideravelmente o valor dos contratos, dado que, em tese, os proponentes consideram, em suas projeções, os riscos que devem suportar (...)

(…) as minutas não trazem nenhuma forma pela qual será realizado o reequilíbrio contratual, remetendo o tema a regulamento sem mencionar explicitamente a que normativo se refere. Isso representa uma incompletude contratual que pode ser sanada a priori, elencando-se, no contrato, os métodos que poderão ser utilizados para a recomposição do equilíbrio contratual ou, pelo menos, citando explicitamente em que regulamento estão essas formas de recomposição (...)

(…) acrescenta-se que os eventos geradores de desequilíbrio contratual podem ter repercussão no tempo. Nesse sentido, tem sido praxe a utilização do mecanismo de Fluxo de Caixa Marginal (FCM) para cada evento gerador de desequilíbrio, calculando-se a compensação financeira que anule os impactos financeiros positivos ou negativos do evento. A utilização do FCM para casos de recomposição do equilíbrio contratual está prevista, por exemplo, no mencionado contrato de aeroportos e nos contratos de concessão de rodovias federais.” (grifos não constantes no original)

41. Veja-se, então, como a Antaq justifica o não acatamento das sugestões da Seprac sobre os temas, em respostas dadas no relatório da Audiência Pública nº 3 de 2018:

- Sobre a realocação de riscos contratuais para as partes que têm melhores condições de lidar com cada evento: “A matriz de riscos modelada alocou as incertezas de acordo com a capacidade das partes em gerenciá-las”;
- Sobre explicitar no contrato os métodos utilizados para recomposição do reequilíbrio contratual: “O Arrendamento vigorará pelo prazo de vinte e cinco anos contados da Data de Assunção, nos termos e condições previstos no contrato. Nesse sentido, entende-se que a metodologia hoje vigente pode não ser a mesma da época em que a recomposição do equilíbrio contratual for realizada. Dessa forma, em caso de recomposição do equilíbrio contratual será utilizado o método vigente a época, o mesmo se aplica ao regulamento”;
- Sobre os contratos preverem o FCM para cálculos utilizados nos eventos de desequilíbrio contratual: “O Arrendamento vigorará pelo prazo de vinte e cinco anos contados da Data de Assunção, nos termos e condições previstos no contrato. Nesse sentido, entende-se que a metodologia hoje vigente pode não ser a mesma da época em que a recomposição do equilíbrio contratual for realizada. Dessa forma, em caso de recomposição do equilíbrio contratual será utilizado o método vigente a época”.

42. Esta Secretaria não concorda com as justificativas trazidas pela Antaq. Não se entende adequado considerar, por exemplo, que o parceiro privado é a parte que tem mais condições de gerenciar um evento cuja causa seja caso fortuito ou força maior. Isso vai na contramão das melhores práticas nos contratos de concessão e no que as demais agências reguladoras de transporte (Anac e Agência Nacional de Transportes Terrestres) fazem.

43. A justificativa de que os contratos são longos e a “metodologia hoje vigente por não ser a mesma da época em que a recomposição contratual for realizada” também não encontra guarida nas boas práticas observadas em contratos de concessão. Obviamente que as condições podem mudar e as metodologias podem ser melhoradas no decorrer do tempo, mas deixar isso

completamente em aberto no contrato pode significar um risco demasiado grande para o parceiro privado, que poderá ofertar lances não tão bons ou, no limite, sequer participar do certame.

44. A alocação de riscos contratuais, bem como as formas de recomposição do equilíbrio contratual e a metodologia utilizada para calcular os efeitos financeiros do evento ensejador do risco são itens deveras importantes na decisão dos parceiros privados em participar do certame, mormente na definição dos lances ofertados. Reiterando o que foi dito no parágrafo anterior, os parceiros privados podem até se recusar a participar do certame, fato que ocorreu, por exemplo, nos leilões de PAR01 e PAR12 – terminais portuários no Porto de Paranaguá/PR – cujos leilões não tiveram participantes e tinham alocação de riscos semelhante a apresentada para SUA-01, objeto da audiência pública ora analisada.

45. Pelo exposto, reiterando-se o disposto no mencionado Parecer 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF, recomenda-se que: (a) seja reavaliada a realocação de riscos contratuais, de forma a que estes sejam alocados à parte que tem mais condições de lidar com cada evento; (b) explicitar-se, no contrato, os métodos que serão utilizados para a recomposição do equilíbrio contratual ou, alternativamente, que haja remissão explícita ao regulamento que enumera tais métodos; e (c) o contrato preveja a metodologia de FCM para o cálculo de compensação financeira que anule os impactos financeiros positivos ou negativos do evento ensejador de desequilíbrio contratual.

2.7. Da Pagamento a Título de Valor de Outorga

46. Diferentemente dos leilões recentes para arrendamento portuário, em que o critério de julgamento do leilão foi o maior valor de outorga ofertado pelo licitante, a presente audiência pública usa o menor valor para tarifa de serviço como critério de julgamento.

47. Mas a minuta de contrato, em seu 9.2.4 e seu subitem, menciona que a arrendatária deverá pagar um valor não estabelecido a título de valor de outorga. Por outro lado, nem o edital nem o documento “Seção E – Financeiro” – disponibilizado no âmbito da presente audiência pública –, mencionam qualquer valor a título de outorga.

48. Nesse sentido, entende-se que a menção de valor de outorga na minuta de contrato se trata de erro. Assim, a Seprac recomenda que tais itens sejam retirados da minuta do contrato. Ou, se não for erro, que a agência defina o valor de outorga e explicitar se tal valor foi considerado na modelagem financeira disponível no documento “Seção E – Financeiro”.

3. Conclusões

49. O presente parecer apresentou considerações sobre os documentos disponibilizados na Audiência Pública Antaq nº 09/2018, que trata da realização de certame licitatório referente a arrendamento de terminal portuário denominado SUA-01, destinado à movimentação de veículos (carga Ro-Ro) no Porto de Suape/PE.

50. As sugestões feitas pela Seprac podem ser assim brevemente sintetizadas:

- i. Não haja a obrigação de, no caso de consórcio formado por empresas estrangeiras e brasileiras, a liderança do consórcio seja exercida por alguma destas em detrimento daquelas;
- ii. A obrigatoriedade de quarentena para quem ocupou cargo na administração pública seja estendida aos ocupantes de Conselho de Administração, Fiscal e Consultivo das proponentes;
- iii. A faculdade de prorrogação do prazo do arrendamento esteja restrita a apenas uma única vez e somente para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato;
- iv. Que os licitantes sejam previamente consultados sobre sua intenção de permanecer no certame para que seja possível a prorrogação das propostas ou, alternativamente, que esteja explícito que eventual prorrogação é uma faculdade do proponente;
- v. Não seja necessária a integralização de 100% do Capital Social Mínimo como condição prévia à assinatura do contrato, mas apenas de parte considerada razoável pela agência para garantir a exequibilidade das atividades do arrendamento;
- vi. Seja reavaliada a realocação de riscos contratuais, de forma que estes sejam alocados à parte que tem mais condições de lidar com cada evento;
- vii. Esteja explícito, no contrato, os métodos que serão utilizados para a recomposição do equilíbrio contratual ou, alternativamente, que haja remissão explícita ao regulamento que enumera tais métodos;
- viii. O contrato preveja a metodologia de FCM para o cálculo de compensação financeira que anule os impactos financeiros positivos ou negativos do evento ensejador de desequilíbrio contratual; e
- ix. Seja retirada da minuta de contrato a cláusula 9.2.4 e seus subitem, que mencionam valor de outorga não definido a ser pago pela arrendatária ou que, no caso de tais cláusulas não serem um erro, que a agência defina o valor de outorga e explicitar se tal valor foi considerado na modelagem financeira disponível no documento “Seção E – Financeiro”.

À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente

JÔNATAS BEZERRA DE SOUZA

Coordenador de Transportes, Recursos Naturais e Saneamento

Documento assinado eletronicamente
ANDREY GOLDNER BAPTISTA SILVA
Coordenador-Geral de Transportes, Recursos Naturais e Saneamento

De acordo.

Documento assinado eletronicamente
ANGELO JOSÉ MONT ALVERNE DUARTE
Subsecretário de Promoção da Produtividade, Concorrência e Inovação

[1] Redação dada pelo Decreto nº 9.266, de 15 de janeiro de 2018.

[2] Conforme informação disponível em: <http://www.suape.pe.gov.br/pt/institucional/o-que-e-suape>. Acesso em 04/09/2018.

[3] Conforme relata documento intitulado “Seção A – Apresentação”, disponibilizado no âmbito da presente audiência pública.

[4] Parecer com manifestação da Seprac sobre a Audiência Pública nº 1/2018, da Antaq, sobre minutas de documentos necessários ao leilão de arrendamentos em áreas no Porto Organizado de Belém/PA e no Porto Organizado de Vila do Conde/PA.

[5] Disponíveis, respectivamente, em:

http://web.antaq.gov.br/Sistemas/WebServiceLeilao/DocumentoArea/Audiencia%2017/20180717_Respostas_VIX30_V2.pdf;

http://web.antaq.gov.br/Sistemas/WebServiceLeilao/DocumentoArea/Audiencia%2018/Contribuicoes_CAB_AE10_AE11_e_AI01_Versao_Publicacao.pdf
Acesso em 04/09/2018.

[6] Edital para a concessões dos aeroportos de Brasília/DF, Guarulhos/SP e Viracopos/SP disponível em:

http://www.anac.gov.br/assuntos/paginas-tematicas/concessoes/jk/audiencia-publica-DF_SP_SP.

Edital para a concessão dos aeroportos de Confins/MG e Galeão/RJ disponível em:

http://www.anac.gov.br/assuntos/paginas-tematicas/concessoes/galeao/audiencia-publica-RJ_MG

Edital para concessão dos aeroportos de Florianópolis/SC, Fortaleza/CE, Porto Alegre/RS e Salvador/BA disponível em:

<http://www.anac.gov.br/assuntos/paginas-tematicas/concessoes/audiencias-publicas-florianopolis-sc-fortaleza-ce-porto-alegre-rs-e-salvador-ba>

Acesso em 04/09/2018.

[7] Decreto nº 8.033/2013: “Art. 19. Os contratos de concessão e de arrendamento terão prazo determinado de até trinta e cinco anos, prorrogável por sucessivas vezes, a critério do poder concedente, até o limite máximo de setenta anos, incluídos o prazo de vigência original e todas as prorrogações.” (Redação dada pelo Decreto nº 9.048, de 10 de maio de 2017; grifos não constantes no original).

[8] Item 2.8 do mencionado contrato: “2.8. O Contrato poderá ser prorrogado por até 5 (cinco) anos, uma única vez, para fins de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro em decorrência de Revisão Extraordinária, na forma prevista neste Contrato.” Disponível em: <http://www.anac.gov.br/assuntos/paginas-tematicas/concessoes/andamento/contrato-e-anexos-1/01-contrato.pdf/view>. Acesso em 10/05/2018.

[9] Parecer analítico sobre Regras Regulatórias nº 344/COGTL/SEAE/MF, de 17 de dezembro de 2014, sobre a Audiência Pública nº 6/2014 da Antaq, que tratou das minutas jurídicas e técnicas (edital de licitação, contrato de arrendamento, documentos técnicos e seus respectivos anexos) para a realização de certame licitatório para o arrendamento do Terminal Marítimo de Passageiros do Porto de Salvador/BA.

[10] Parecer analítico sobre Regras Regulatórias nº 345/COGTL/SEAE/MF, de 17 de dezembro de 2014, sobre a Audiência Pública nº 7/2014 da Antaq, que tratou das minutas jurídicas e técnicas (edital de licitação, contrato de arrendamento, documentos técnicos e seus respectivos anexos) para a realização de certame licitatório para o arrendamento do Terminal Marítimo de Passageiros do Porto de Recife/PE.

[11] Parecer analítico sobre Regras Regulatórias nº152/COGTL/SEAE/MF, de 03 de junho de 2016, sobre Audiência Pública nº 1/2016 da Antaq, que tratou das minutas jurídicas e técnicas (edital de licitação, contrato de arrendamento, documentos técnicos e seus respectivos anexos) para a realização de certame licitatório para o arrendamento do Terminal Marítimo de Passageiros do Porto de Fortaleza/CE.

[12] Parecer Analítico sobre Regras Regulatórias nº 78/COGTL/SEAE/MF, de 23 de março de 2017, sobre Audiência Pública nº 3/2017 da Antaq, que tratou das minutas jurídicas e técnicas (edital de licitação, contrato de arrendamento, documentos técnicos e seus respectivos anexos), para realização de certame licitatório para o arrendamento do terminal portuário IQI18 para movimentação de papel e celulose, no Porto de Itaqui/MA.

[13] Relatório disponível em http://web.antaq.gov.br/Sistemas/AudienciaPublica03_2017/. Acesso em 07/05/2018.

[14] Vide Pareceres Analíticos sobre Regras Regulatórias nº 228/2013, nº 290/2013, nº 327/2014, nº 344/2014, nº 345/2014, nº 152/2016 e nº 78/2017/COGTL/SEAE/MF; e Parecer SEI Nº 25/2018/COGTS/SUPROC/SEPRAC-MF.

[15] Vide itens 6.2.4.6 e 6.2.4.7 do Edital do Leilão nº 1/2016, da Anac, disponível em <http://www.anac.gov.br/assuntos/paginas-tematicas/concessoes/andamento/processo-licitatorio/edital-e-anexos>. Acesso em 07/05/2018.

[16] A Antaq discorreu sobre o tema também por meio do Relatório da Audiência Pública Antaq nº 03/2017, disponível em http://web.antaq.gov.br/Sistemas/AudienciaPublica03_2017/. Acesso em 07/05/2018.



Documento assinado eletronicamente por **Jônatas Bezerra de Souza, Coordenador(a)**, em 11/09/2018, às 11:37, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Andrey Goldner Baptista Silva, Coordenador(a)-Geral de Transportes, Recursos Naturais e Saneamento**, em 11/09/2018, às 14:30, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Angelo José Mont'Alverne Duarte, Subsecretário(a) de Promoção da Produtividade, Concorrência e Inovação**, em 11/09/2018, às 15:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **1127964** e o código CRC **E9592C3D**.