

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

CONSENSUALIDADE NO ÂMBITO DO
TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:
ESTUDOS DE CASO DA SECEX CONSENSO

NOVEMBRO | 2024

COORDENADOR
LUIZ FELIPE SALOMÃO
ELTON LEME

COORDENADOR CIENTÍFICO
BENJAMIN ZYMLER

**Presidente**

Carlos Ivan Simonsen Leal

Vice-Presidentes

Clovis José Daudt Darrigue de Faro

Marcos Cintra Cavalcanti de Albuquerque

CONSELHO DIRETOR**Vogais**

Ary Oswaldo Mattos Filho

Carlos Alberto Pires de Carvalho e Albuquerque

Cristiano Buarque Franco Neto

José Ermírio de Moraes Neto

José Luiz Miranda

Lindolpho de Carvalho Dias

Marcílio Marques Moreira

Roberto Paulo Cezar de Andrade

Suplentes

Aldo Floris

Alexandre Koch Torres de Assis

Almirante Luiz Guilherme Sá de Gusmão

Antonio Monteiro de Castro Filho

Carlos Eduardo de Freitas

Gilberto Duarte Prado

José Carlos Schmidt Murta Ribeiro

Marcelo José Basílio de Souza Marinho

CONSELHO CURADOR**Vogais**

Antonio Alberto Gouvea Vieira

Eduardo M. Krieger

Estado da Bahia

Estado de Minas Gerais

Estado do Rio de Janeiro

Estado do Rio Grande do Sul

Isaac Sidney Menezes Ferreira

General Sergio Westphalen Etchegoyen

Antônio Cássio dos Santos

João Alfredo Dias Lins

Luiz Carlos Piva

Luiz Ildefonso Simões Lopes

Luiz Roberto do Nascimento e Silva

Marcelo Serfaty

Marcio João de Andrade Fortes

Maria Tereza Leme Fleury

Miguel Pachá

Pedro Henrique Mariani Bittencourt

Ricardo Oberlander

Ronaldo Mendonça Vilela

Suplentes

Almirante Petronio Augusto Siqueira de Aguiar

Alvaro Toubes Prata

Carlos Hamilton Vasconcelos Araújo

Guilherme Ary Plonski

Heloi José Fernandes Moreira

Istvan Karoly Kasznar

Leila Maria Carrilo Cavalcante Ribeiro Mariano

Nilson Teixeira

Raphael José de Oliveira Barreto

Sandoval Carneiro Junior

Tenente Brigadeiro-do-Ar Jeferson Domingues de Freitas

**Coordenação Geral**

Luis Felipe Salomão

Coordenação Adjunta

Elton Leme

Coordenação Científica

Benjamin Zymler

Pesquisadores

Fernanda Bragança

Nicola Khoury

Peter Sester

Bruna Bisi Ferreira de Queiroz

Renata Braga

O conteúdo desta publicação é de responsabilidade dos autores e não reflete, necessariamente, a opinião da FGV.

S

S U M Á R I O

01	APRESENTAÇÃO _____	10
02	EQUIPE DE PESQUISADORES _____	12
03	CONTEXTUALIZAÇÃO _____	14
	Objetivo geral _____	17
	Objetivos específicos _____	17
04	METODOLOGIA _____	18
05	ESTUDO DE CASOS _____	22
	5.1 TC 006.253/2023-7 – Caso Termoelétrica KPS _____	23
	Número do Processo _____	23
	Número do Acórdão _____	23
	Link da Decisão _____	23
	Natureza _____	23
	Ano da Decisão do Plenário _____	23

Nome do Julgador	23
Tipo de Concessão ou Contrato	23
Agência Reguladora	23
Poder Concedente	23
Litígio	23
Houve Inadimplência do Estado?	23
Houve Inadimplência da Concessionária?	24
Termo de Autocomposição	24
Concessões da Concessionária	24
Riscos Assumidos pela União	24
Riscos Assumidos pela Concessionária	25
Observações	25
5.2 TC 006.252/2023-0 – Caso Termoelétrica BTG	25
Número do Acórdão	25
Link da Decisão	25
Natureza	25
Ano da Decisão do Plenário	25
Nome do Julgador	25
Tipo de Concessão ou Contrato	25
Agência Reguladora	25
Poder Concedente	25
Litígio Prévio	25
Houve Inadimplência do Estado?	26
Houve Inadimplência da Concessionária?	26
Aspectos do Termo de Autocomposição	26
Concessões da União	26
Concessões da Concessionária	26
Riscos assumidos pela União	26
Riscos assumidos pela Concessionária	27
Observações	27

5.3 TC 000.853/2023-2 – Caso Ferrovia Malha Paulista _____	27
Número do Acórdão_____	27
Link da Decisão_____	27
Natureza_____	27
Ano da Decisão do Plenário_____	27
Nome do Julgador_____	27
Tipo de Concessão ou Contrato_____	28
Agência Reguladora, se houver_____	28
Poder Concedente, se houver_____	28
Litígio Prévio_____	28
Houve Inadimplência do Estado? _____	28
Houve Inadimplência da concessionária? _____	28
Aspectos do Termo de Autocomposição_____	28
Concessões da União_____	28
Concessões da Concessionária_____	29
Riscos Assumidos pela União_____	29
Riscos Assumidos pela Concessionária_____	29
Observações _____	30
5.4 TC 006.253/2023-7 – Caso Termoelétrica KPS _____	30
Número do Acórdão_____	30
Link da Decisão_____	30
Natureza _____	30
Ano da Decisão do Plenário _____	30
Nome do julgador _____	30
Tipo de Concessão ou Contrato _____	31
Agência Reguladora _____	31
Poder Concedente _____	31
Litígio Prévio _____	31
Houve Inadimplência do Estado? _____	31

Houve Inadimplência da Concessionária?	31
Aspectos do Termo de Autocomposição:	31
Concessões da União	32
Concessões da Concessionária	32
Riscos Assumidos pela União	32
Riscos Assumidos pela Concessionária.....	33
Observações	33
5.5 TC 000.855/2023-5 – Caso Ferrovia Malha Sul	34
Número do Acórdão	34
Link da Decisão	34
Natureza	34
Ano da Decisão do Plenário	34
Nome do Julgador	34
Tipo de Concessão ou Contrato.....	34
Agência Reguladora	34
Poder Concedente	35
Litígio Prévio	35
Houve Inadimplência do Estado?	35
Houve Inadimplência da Concessionária?	35
Aspectos do Termo de Autocomposição	35
Concessões da União	37
Concessões da Concessionária	37
Riscos Assumidos pela União	38
Riscos Assumidos pela Concessionária	38
Observações	39
5.6 TC 006.223/2023-0 – Caso Termoelétrica Rovema	39
Número do Acórdão.....	39
Link da Decisão.....	39
Natureza.....	39

Ano da Decisão do Plenário	39
Nome do julgador	39
Tipo de Concessão ou Contrato	39
Agência Reguladora	39
Poder Concedente	39
Observações	40
5.7 TC 006.448/2023-2 - Caso Aeroporto de Cuiabá	40
Número do Acórdão	40
Link da Decisão	40
Natureza	40
Ano da Decisão do Plenário	40
Nome do Julgador	40
Tipo de Concessão ou Contrato	40
Agência Reguladora	40
Litígio Prévio	40
Houve Inadimplência do Estado?	40
Houve Inadimplência da Concessionária?	40
Aspectos do Termo de Autocomposição	41
Concessões da União	42
Riscos Assumidos pela União	42
Riscos Assumidos pela Concessionária	42
Observações	42
5.8 Caso VLT Cuiabá	43
Contextualização	43
Objeto	44
Aspectos do Termos da Autocomposição	44
Observações	46

06 CONCLUSÕES _____ 48

A

APRESENTAÇÃO

01

A P R E S E N T A Ç Ã O

A missão do Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Judiciário – FGV Justiça é identificar, entender, sistematizar, desenvolver e aprimorar soluções voltadas ao aperfeiçoamento do sistema de justiça.

Atualmente, a FGV Justiça conta com as seguintes linhas de pesquisa: (1) governança digital e inovação; (2) sustentabilidade e responsabilidade social; (3) democracia; (4) direitos humanos; (5) solução de conflitos; (6) justiça social; (7) infraestrutura, (8) finanças públicas e tributação e (9) penal.

Em 2023, no âmbito da FGV Justiça, foi criado o Fórum de Infraestrutura, com o intuito de promover debates, elaborar pesquisas e buscar melhores práticas no mercado, voltadas para a sensibilização dos atores-chave do setor.

Os objetivos do Fórum de Infraestrutura são engajar lideranças do segmento de infraestrutura, promover debates para o fortalecimento de políticas públicas na área, desenvolver projetos que contribuam para o alcance das metas nacionais e internacionais, voltadas à transição energética e à sustentabilidade, fomentar debates sobre as melhores práticas jurídico-institucionais para a revisão de concessões e contratos, contribuir para a mitigação de riscos relacionados às mudanças climáticas e demais aspectos ambientais, incentivar as iniciativas consensuais de solução de conflitos no setor de infraestrutura e analisar as atualizações normativas que impactam o setor.

O Tribunal de Contas da União investe em métodos consensuais com o intuito de proporcionar uma solução mais célere e eficiente de casos complexos e de grande impacto econômico-financeiro. Nesse sentido, em 2023, foi instituída a Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (Secex Consenso), com a competência de desenvolver, propor, sistematizar e avaliar propostas para a solução consensual de controvérsias submetidas ao Tribunal.

Com essa iniciativa, o TCU adota uma postura paradigmática, no sentido de consolidar a cultura consensual no Tribunal, o que tem proporcionado efeitos concretos relevantes de diálogo institucional e a construção de soluções entre o Poder Público e o setor privado com segurança jurídica.

Benjamin Zymler

Ministro do Tribunal de Contas da União, Coordenador Acadêmico do Fórum de Infraestrutura da FGV Justiça

EQUIPE DE PESQUISADORES

Nicola Khoury

Engenheiro Civil e Especialista em Pavimentação Rodoviária pela Universidade Federal da Bahia (UFBA), Advogado Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB) e Mediador Certificado pelo Instituto de Certificação e Formação de Mediadores Lusófonos (ICFML). Atuou como árbitro em causas que não envolvem recursos federais. Auditor Federal de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (TCU) desde 2009, onde exerceu funções de Coordenador Geral de Controle Externo da Infraestrutura, Assessor de Ministro e Secretário Geral Adjunto de Controle Externo. Atualmente, é Secretário de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflito. Professor convidado da Pós-Graduação em Governança e Gestão de Riscos na área de Infraestrutura da Faculdade Presbiteriana Mackenzie (UPM) e de cursos sobre a Nova Lei de Licitações no Instituto Serzedello Corrêa (ISC).

Fernanda Bragança

Advogada e pesquisadora da FGV Justiça. Doutora em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Mestra e Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professora convidada de programas de Pós-Graduação Lato Sensu. Pesquisadora visitante na Université Paris 1 Panthéon Sorbonne. Mediadora Judicial cadastrada no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ).

Peter Sester

Advogado habilitado na Alemanha e no Brasil (OAB) e Professor da FGV Justiça. Doutor em Direito Comercial pela Universidade de Heidelberg e Doutor em Economia pela Universidade de Humboldt de Berlim. Livre-docente pela Universidade de Marburg (Alemanha) em Direito Civil, Comercial e Comparado. Foi Professor Titular da Universidade St. Gallen (Suíça) e da Universidade Karlsruhe (Alemanha). Professor Honorário da Universidade Freiburg (Alemanha). Foi Professor Titular (sucessor do Professor Gunther Teubner) e Diretor do Instituto de Direito e Finanças da Universidade Goethe de Frankfurt am Main (Alemanha).

Bruna Bisi Ferreira de Queiroz

Procuradora Municipal. Mestre em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes), com período de pesquisa no Instituto de Pesquisa Jurídica da Université Paris 1 Panthéon Sorbonne (IRJS). Especialista em Direito Público. Graduada pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Pesquisadora do Laboratório de Ciências e Tecnologia de Codificação (LABCODEX).

Renata Braga

Pesquisadora Colaboradora Externa da FGV Justiça. Professora adjunta do curso de Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF) – Volta Redonda. Coordenadora do Grupo de Estudos e Pesquisa em Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e do Observatório de Direito e Tecnologia da UFF. Tem pós-doutorado na Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ)/Universidade de Coimbra (UC). Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

C

CONTEXTUALIZAÇÃO

03

CONTEXTUALIZAÇÃO

A pesquisa trata sobre o processo de solução consensual (PSC) instituído pelo TCU. Trata-se de um mecanismo para solucionar controvérsias relevantes e prevenir conflitos relacionados a órgãos e entidades da administração pública federal, em conformidade com o disposto no Art. 26 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que prevê a celebração de compromisso pelo Poder Público.

Uma das tendências do direito administrativo internacional é o incentivo às práticas de soluções consensuais. Nessa direção, foi criada a **Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (Secex Consenso)** em dezembro de 2022, com o objetivo de contribuir para a efetividade das políticas públicas e a segurança jurídica de soluções construídas de modo colaborativo e célere, com a sociedade e os entes públicos. Teve suas competências definidas pela Instrução Normativa (IN) 91/2022, alterada pela IN 92/2023. Essa normativa foi inspirada no princípio da eficiência, incluído na Constituição Federal do Brasil somente com a Emenda Constitucional 19/1998.

A unidade é dividida em cinco eixos principais, que priorizam: (1) a construção colaborativa de soluções consensuais na administração pública; (2) o diálogo com as instituições para a prevenção dos conflitos; (3) o compartilhamento de informações entre entidades públicas durante a fase de negociação dos acordos de leniência, com a inclusão dos processos do TCU no escopo desses; (4) a elaboração e execução de estratégias para a participação cidadã no dia a dia do TCU, com o intercâmbio nacional e internacional de boas práticas; e (5) a articulação de ações do controle externo com os Tribunais de Contas do Brasil, além do compartilhamento de boas práticas de políticas públicas descentralizadas.

O fluxo da solução consensual de conflitos no âmbito do TCU está representado na figura abaixo. A solicitação de solução consensual pode ser feita pelas seguintes autoridades: Presidente da República, Ministros de Estado ou autoridades do Poder Executivo Federal de nível hierárquico equivalente; Presidentes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Supremo Tribunal Federal; dirigentes máximos das agências reguladoras; comandantes das Forças Armadas; Procurador-Geral da República; Advogado-Geral da União; Presidentes de Comissão do Congresso Nacional; Presidentes de Tribunais Superiores, além do Ministro relator de processo no TCU.

As propostas admitidas são avaliadas pela Comissão de Solução Consensual (CSC), e, havendo proposta de solução consensual, antes do sorteio do relator e da submissão ao plenário, o processo é encaminhado ao Ministério Público da Corte de Contas. Após a análise de admissibilidade, é aberto o prazo de 90 dias para a construção da solução consensual, que pode ser prorrogado excepcionalmente por mais 30 dias. O processo pode encerrar-se com a formalização de um Termo de Autocomposição, firmado pelas partes, a exemplo dos dirigentes máximos das entidades envolvidas no caso e da empresa contratada, bem como pelo Presidente do TCU, na condição de interveniente.

Figura 1 - Fluxo da solução consensual de conflitos no TCU

01 Solicitação (SSC)

02 Análise se admissibilidade

03 **Caso seja admitido**, é montada a comissão, formada pelo auditor da SecexConsenso, auditor da unidade especializada, representante do jurisdicionado e **eventual particular envolvido na controvérsia**

04 Aberto prazo de 90 dias construção da solução

05 **Caso chegue a uma solução consensual**, o processo segue o seguinte rito: análise do MPTCU > sorteio do relator > submissão ao plenário > submissão ao TCU e à autoridade máxima da entidade

06 **A formalização da solução** será realizada por meio de termofirmado pelo presidente do TCU e pelo dirigente máximo do órgão ou entidade

07 **Ao final do prazo de 90 dias**, caso não chegue a uma solução consensual, a CSC dará ciência ao **Presidente do TCU**, que determinará o arquivamento do processo

Fonte: TCU¹

¹ TCU investe em soluções consensuais de conflitos para temas de grande relevância. TCU, Imprensa. 10 fev. 2023. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-investe-em-solucoes-consensuais-de-conflito-para-temas-de-grande-relevancia.htm>. Acesso em: 17 out. 2024.

OBJETIVOS

Objetivo geral

Analisar o processo de solução consensual (PSC) instituído pelo TCU.

Objetivos específicos

- i. Mapear os casos submetidos à Secex Consenso;
- ii. Consolidar os casos que já tramitaram e os que estão em tramitação na Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (Secex Consenso);
- iii. Investigar as estratégias de maior eficiência da autocomposição entre o Poder Concedente, as agências regulatórias e as empresas para a resolução de conflitos;
- iv. Identificar e examinar os principais desafios, barreiras e obstáculos enfrentados na busca da autocomposição entre o Poder Concedente, as agências regulatórias e as empresas para a resolução de conflitos.

M E T O D O L O G I A

A pesquisa se propõe a um estudo de casos submetidos à Secex Consenso que tiveram decisão plenária até outubro de 2024. A tabela 1 abaixo mostra o levantamento desses processos no referido período. O estudo aprofundou sobre 8 casos que tiveram decisão plenária. São eles: Termoelétrica KPS, Termoelétrica BTG, Ferrovia Malha Paulista, Termoelétrica KPS, Ferrovia Malha Sul, Termoelétrica Rovema, aeroporto de Cuiabá e VLT Cuiabá.

Tabela 1 – Processos submetidos à Secex Consenso²

PROCESSO	ANO AUTUAÇÃO	SOLICITANTE	OBJETO	STATUS COMPLETO	DECISÃO DO TCU
000.853/2023-2	2023	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão da Ferrovia Malha Paulista	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 2472/2023 -Plenário
000.855/2023-5	2023	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão da Ferrovia Malha Sul	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 2514/2023 - Plenário e Acórdão n. 857/2024 -Plenário
002.539/2023-3	2023	Procuradoria Geral da União da 5ª Região	Revisão de decisões do TCU em Atos de Aposentadoria de servidores do TRE/RN	Não admitido	Arquivado por despacho
006.223/2023-0	2023	Ministério de Minas e Energia	Contrato de Energia de Reserva relativo às usinas da empresa Energias de Gaspar SPE Ltda.	Admitido e sem acordo na Comissão	Arquivado Acórdão n. 2606/2023 -Plenário
006.248/2023-3	2023	Ministério de Minas e Energia	Contrato de Energia de Reserva relativo às Usinas EPP II, EPP IV, Edlux X e Rio de Janeiro I.	Admitido, com acordo não homologado pelo Plenário.	Acórdão n. 597/2024 -Plenário

² Atualizado até 09 out. 2024.

PROCESSO	ANO AUTUAÇÃO	SOLICITANTE	OBJETO	STATUS COMPLETO	DECISÃO DO TCU
006.250/2023-8	2023	Ministério de Minas e Energia	Contrato de Energia de Reserva relativo à Usina Barra Bonita I	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 1878/2024 -Plenário
006.252/2023-0	2023	Ministério de Minas e Energia	Contrato de Energia de Reserva relativo às Usinas Linhares Geração, Termelétrica Viana e Povoação Energia.	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 1797/2023 -Plenário
006.253/2023-7	2023	Ministério de Minas e Energia	Contrato de Energia de Reserva relativo às Usinas Karkey 013, Karkey 019, Porsud I e Porsud II	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 2508/2023 -Plenário
006.313/2023-0	2023	Parlamentar	Conflito referente ao Decisão do TCU relativa à cobrança de Órteses Próteses e Materiais Especiais por hospitais diversos no Brasil.	Não admitido	Arquivado por despacho
006.448/2023-2	2023	Agência Nacional de Aviação Civil	Contrato de Concessão do Aeroporto de Cuiabá/MT	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 51/2024 -Plenário
006.449/2023-9	2023	Agência Nacional de Aviação Civil	Contrato de concessão do Aeroporto de Confins/MG	Admitido e sem acordo na Comissão	Arquivado por despacho
020.662/2023-8	2023	Agência Nacional de Telecomunicações	Contrato de Concessão de Telefonia Fixa da Concessionária Oi S.A	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 1315/2024 -Plenário
033.038/2023-6	2023	Advocacia-Geral da União, Ministério Público do Trabalho e Ministério do Trabalho e Emprego	Destinação de multas aplicadas pela Justiça Trabalhista	Não admitido	Arquivado por despacho
033.134/2023-5	2023	Tribunal de Contas da União	Devolução de recursos ao BNDES pela FAPES	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 1925/2024 -Plenário
033.444/2023-4	2023	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão da Rodovia BR 101/ES/BA	Admitido, houve acordo na Comissão e foi homologado pelo Plenário	Acórdão n. 1996/2024 -Plenário

PROCESSO	ANO AUTUAÇÃO	SOLICITANTE	OBJETO	STATUS COMPLETO	DECISÃO DO TCU
033.777/ 2023-3	2023	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão da Rodovia BR 163/MS	Admitido, Comissão Concluída, submetido para decisão do Plenário	
035.124/ 2023-7	2023	Parlamentar	Termo de Fomento 918664/2021, celebrado entre organização de sociedade civil e o Ministério dos Direitos Humanos e Cidadania (MDH).	Não admitido	Arquivado por despacho
036.366/ 2023-4	2023	Agência Nacional de Telecomunicações	Contrato de concessão de Telefonia Fixa sob concessão da Telefônica	Admitido, Comissão Concluída, submetido para decisão do Plenário	
036.368/ 2023-7	2023	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão da Rodovia BR 101/RJ	Admitido, Comissão Concluída, submetido para decisão do Plenário	
039.106/ 2023-3	2023	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão Rodovia BR 324/116/BA	Admitido, Comissão concluída, em trâmites internos	
039.910/ 2023-7	2023	Ministério de Portos e Aeroportos	Contrato de concessão do Aeroporto de Guarulhos	Admitido, Comissão Concluída, submetido para decisão do Plenário	
000.016/ 2024-1	2024	Ministério de Portos e Aeroportos	Concessão Aeroporto Viracopos	Admitido, Comissão concluída, em trâmites internos	
002.386/ 2024-0	2024	Companhia Docas do Rio de Janeiro (PORTOSRIO)	Homologação de Contrato de Confissão e Renegociação de dívida.	Não admitido	Arquivado por despacho
002.602/ 2024-5	2024	Tribunal de Contas da União	Contrato de arrendamento no Porto de Santos	Admitido, aguardando instauração da Comissão.	
007.309/ 2024-4	2024	Ministério de Portos e Aeroportos	Contrato de concessão do Aeroporto Antônio Carlos Jobim, Galeão/RJ	Admitido, em Comissão de Solução Consensual	
014.968/ 2024-0	2024	Ministério de Portos e Aeroportos	Contrato de concessão do Aeroporto de Brasília	Exame de admissibilidade suspenso a pedido do solicitante	
016.032/ 2024-1	2024	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Concessão da Rodovia Fernão Dias/MG	Admitido, em Comissão de Solução Consensual	

PROCESSO	ANO AUTUAÇÃO	SOLICITANTE	OBJETO	STATUS COMPLETO	DECISÃO DO TCU
018.326/2024-2	2024	Agência Nacional de Transportes Terrestres	Contrato de concessão da Rodovia BR-116/PR/SP - Regis Bittencourt	Admitido, aguardando instauração da Comissão.	
018.646/2024-7	2024	Ministério dos Transportes	Contrato de concessão da Ferrovia Malha Sudeste	Em exame de admissibilidade	
020.136/2024-2	2024	Agência Nacional de Telecomunicações	Contrato de concessão de Telefonia Fixa sob concessão da Algar	Em exame de admissibilidade	

Fonte: TCU³

³ TCU. Painel geral de processos da Secex Consenso. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/solucao-consensual>. Acesso em: 17 out. 2024.



ESTUDO DE CASOS

05

ESTUDO DE CASOS

5.1 Termoelétrica KPS (TC 006.253/2023-7)

Número do acórdão: Acórdão 1130/2023

Link da decisão: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/ACORDAO-COMPLETO-2595114>

Natureza: Solicitação de solução consensual

Ano da decisão do Plenário: 2023

Nome do julgador: Benjamin Zymler

Tipo de concessão ou contrato: Energia elétrica

Agência Reguladora: ANEEL

Poder Concedente: Ministério de Minas e Energia

Litígio prévio: Administrativo e judicial

Houve inadimplência do Estado?

Não. Segundo a empresa contratada, parte do atraso teria excludente de responsabilidade e seria de responsabilidade do Estado. A ausência de decisão definitiva sobre tais excludentes no âmbito da ANEEL motivou liminar judicial, autorizando a entrada em operação.

Houve inadimplência da concessionária?

Sim. Inadimplemento contratual por parte das usinas do grupo KPS, com atraso na entrada em operação das usinas para geração de energia, sujeitando a aplicação de multas superiores a R\$ 1 bilhão.

Termo de autocomposição

- i. redução da geração inflexível das usinas de 1/7/2023 a 31/12/2023;
- ii. contabilização da energia gerada pelas usinas em base mensal;
- iii. preservação da eficácia das outorgas e da garantia física das usinas;
- iv. suspensão dos processos administrativos atualmente em análise na Aneel durante as tratativas da Comissão;
- v. encaminhamento pela Aneel e pela KPS de pedido de suspensão do Mandado de Segurança 1013469-13.2023.4.01.3400, com reversão dos recursos depositados em juízo à Conta de Energia de Reserva (Coner), visando à compensação da receita de combustível já paga à KPS em função da execução contratual previamente à celebração do termo de autocomposição.

Concessões da concessionária

A redução de inflexibilidade contratual será total para os contratos de Energia de Reserva 451/201, 452/21 e 455/21, equivalente a zero MW, o que corresponde ao maior ponto de interesse para os consumidores. A proposta levada à homologação deste TCU prevê a eliminação de geração 100% inflexível das usinas Karkey 017, Porsud I e Porsud II, reduzindo-as, como mencionado, a zero, enquanto a usina Karkey 013 manteria uma geração inflexível (de maneira uniforme) no patamar de 29 MW médios mensais, que manteria a geração mínima que atende aos critérios físicos de projeto das usinas.

Riscos assumidos pela União

Por força de liminar do Judiciário, em contraponto ao funcionamento em 100% de inflexibilidade, gerou-se energia mais onerosa para o sistema, a ser paga por todos os consumidores. Diante do risco – muito acima do desprezível – de as liminares perdurarem no tempo (os contratos vão até 2025), pareado com a chance de julgamentos desfavoráveis em definitivo, vislumbra-se solução consensual de sorte a viabilizar a modicidade tarifária, mas preservando a segurança jurídica e a estabilidade da relação contratual.

Ademais, a geração de energia por termoelétrica, mediante queima de gás, além de ser mais onerosa, é mais poluente do que a geração via hidroelétrica, motivo pelo

qual a solução que suspende a geração inflexível e mantém as usinas no sistema para geração por despacho gera benefício ambiental.

Riscos assumidos pela concessionária

Possibilidade de rescisão contratual e pagamento integral das multas.

Observações

Em termos financeiros, a celebração do termo até o 07/06/2023 representa aos consumidores benefícios de aproximadamente R\$ 230 milhões (R\$ 7,6 milhões ao dia) devidos como remuneração à parcela vinculada às despesas do combustível utilizado para geração apenas no mês de julho de 2023.

O caso KPS teve dois acórdãos, o primeiro citado acima 1130/2023 gerou benefícios da ordem de R\$ 579 milhões até dezembro de 2023.

5.2 Termoelétrica BTG (TC 006.252/2023-0)

Número do acórdão: 1.797/2023

Link da decisão: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/ACORDAO-COMPLETO-2619032>

Natureza: Solicitação de solução consensual

Ano da decisão do Plenário: 2023

Nome do julgador: Benjamin Zymler

Tipo de concessão ou contrato: Energia Elétrica

Agência Reguladora: ANEEL

Poder Concedente: Ministério de Minas e Energia

Litígio prévio: Não

Houve inadimplência do Estado? Não

Houve inadimplência da concessionária? Não

Aspectos do Termo de Autocomposição

O Termo de Autocomposição abrange os seguintes aspectos:

- i. a geração inflexível das Usinas será eliminada a partir de 01/09/2023 até o fim da vigência dos contratos;
- ii. serão promovidos o equacionamento dos aumentos de custos associados à rescisão do contrato de gás, o pagamento pela disponibilidade do sistema de fornecimento de gás e o desfazimento das operações financeiras de proteção da companhia em relação aos contratos originais;
- iii. as Usinas, no caso de serem despachadas por ordem de mérito, serão remuneradas pelo Preço de Liquidação de Diferenças – PLD em vez do Custo Variável Unitário – CVU; e
- iv. será promovido o acerto financeiro com a CONER das variações dos valores mensais futuros do PLD em relação PLD vigente no valor de R\$ 69,04, no período em que as Usinas não estiverem despachadas.

Concessões da União

Haverá um acréscimo na receita fixa (RFdmais) que a concessionária receberá até o final dos contratos, com a compensação do montante de aproximadamente R\$ 200 milhões, necessária frente à redução da receita e ao incremento dos custos da contratada.

Concessões da concessionária

Segundo cálculos realizados pela Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), essa eliminação de geração inflexível resulta em uma estimativa de redução dos custos totais da ordem de R\$ 424,9 milhões. O benefício líquido estimado para o consumidor será de R\$ 224.549.476,93.

Riscos assumidos pela União

Geração inflexível das usinas, impossibilidade de rescisão dos contratos unilateralmente e enormes custos de energia suportados pelos consumidores.

Riscos assumidos pela concessionária

- a) eliminação da energia inflexível e rescisão de contrato de fornecimento de gás e pagamento de multas, incluindo a redistribuição de custos da RFcomb para a RFdmais;
- b) contratação de novo fornecimento de gás;
- c) desenvolvimento de proteção financeira caso as usinas sejam despachadas por ordem de mérito;
- d) acerto financeiro relacionado à variação do valor do PLD quando as usinas não estiverem despachadas; e
- e) desfazimento de estruturas financeiras para suportar as diferenças envolvendo receitas corrigidas pelo IPCA e fornecimento de gás conforme variação do dólar.

Observações

O desafio enfrentado pela Comissão foi como conseguir negociar uma solução que atendesse todas as partes, tendo em vista que as Usinas do empreendedor estão gerando sua capacidade plena, sendo remuneradas integralmente por essa energia, de forma que todos custos e remuneração do capital investido estão sendo pagos com as receitas RFcomb e RFdmais. Então, como obter uma solução que atendesse o interesse público, no sentido de obter-se uma energia mais barata, oriunda de outra fonte energética, sem que gerasse prejuízos ao empreendedor e, ao mesmo tempo, respeitasse os contratos, preservando a segurança jurídica? Ademais, o BTG pagou multas superiores a R\$ 250 milhões por atraso na entrada em operação e as usinas estavam adimplentes.

5.3 Ferrovia Malha Paulista (TC 000.853/2023-2)

Número do Acórdão: 2472/2023

Link da decisão: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/ACORDAO-COMPLETO-2626746>

Natureza: Solicitação de Solução Consensual

Ano da decisão do Plenário: 2023

Nome do julgador: Vital do Rêgo

Tipo de concessão ou contrato: Ferrovia

Agência Reguladora: ANTT

Poder Concedente: Ministério dos Transportes

Litígio prévio: Administrativo. Em andamento TC 010.769/2022-6 e TC 009.032/2016-9.

Houve inadimplência do Estado? Não

Houve inadimplência da concessionária? Não

Aspectos do Termo de Autocomposição

O objeto é a atualização do caderno de obrigações do contrato de concessão entre a ANTT e a concessionária Rumo, responsável pela operação da Malha Paulista. A proposta de atualização envolve 20 dos 122 investimentos obrigatórios previstos no contrato de concessão. As atualizações possibilitam que os objetivos contratuais se mantenham, gerando valor de outorga na ordem de R\$ 325 milhões ao Poder Público e garantindo eficiência e economicidade na execução das obrigações.

Como resultado das atualizações no caderno de obrigações, tem-se um valor de outorga em favor do poder concedente, por ganhos em eficiência de aproximadamente R\$ 500 milhões. Uma vez que a natureza das obrigações de investimentos ora atualizadas pode ser classificada em dois tipos, a saber: i) obras de capacidade; e ii) obras de interesse público (notadamente, minimização de conflitos urbanos), entende-se que a conversão do valor de outorga, gerado em função das alterações, deve ser convertido em novas obrigações de investimento, respeitando-se a mesma natureza da obrigação quando se tratar de obras de minimização de conflitos urbanos.

Dessa forma, esta comissão acordou, como diretriz para o uso dos valores excedentes, que os recursos serão mantidos no setor ferroviário e deverão ser aplicados em obras executadas pela concessionária.

Além disso, a alocação de recursos ocorrerá de modo mais eficiente, de modo a evitar, por exemplo, a troca imediata de dispositivos que possuem vida útil e serão substituídos dentro de um cronograma que considere a vida útil ou, alternativamente, quando os componentes estiverem desgastados.

Concessões da União

Atualização do valor de outorga, decorrente da atualização do Caderno de Obrigações. A concessionária propôs e a comissão entendeu como razoável e vantajosa a

extensão do prazo para cumprimento da obrigação de troca de dormentes da linha tronco de quatro para oito anos. Houve, também, a revisão do cronograma da troca de trilhos.

O valor inicialmente estimado pela Rumo para o excedente de outorga, resultante da atualização da obrigatoriedade de modernização de ramais era de R\$ 32,8 MM, a serem revertidos em favor do Poder Concedente.

A flexibilização do prazo, apesar de ser de interesse público, diminui o risco de embates por descumprimento dos prazos mais apertados, o que contribuiu para evitar a judicialização ou o processo de caducidade.

Concessões da concessionária

O valor de outorga, decorrente da atualização do caderno de obrigações, deverá ser convertido e mantido em obras para o desenvolvimento do setor ferroviário. O cálculo inicial de excedente de outorga seria de R\$ 150 milhões, com possibilidade de ajustes, a depender da lista final a ser aprovada pela ANTT. O excedente de outorga deverá ser aplicado em investimentos no setor ferroviário pela Concessionária, mantendo-se a natureza da obrigação, e, conseqüentemente, evitando desvirtuar o contrato. A execução de investimentos no setor ferroviário pela concessionária seria mais vantajosa para o interesse público do que a devolução desse valor em forma de pagamento ao Tesouro Nacional. Além do excedente de outorga, foi pactuado o pagamento de R\$ 670 milhões a título de adicional de vantajosidade para os cofres públicos.

Riscos assumidos pela União

Como risco, entende-se que a ausência de um acordo tende a resultar na negativa da ANTT à proposta da Concessionária, com perda dos benefícios ao Poder Público. Isso porque a aprovação das atualizações no contexto atual geraria risco para os gestores, devido à rigidez do contrato e aos apontamentos já feitos pelo TCU em fiscalizações já realizadas. Há ainda um risco de insegurança jurídica e judicialização, caso essa decisão seja tomada unilateralmente, e não consensualmente.

Riscos assumidos pela concessionária

Alteração unilateral do contrato pela Administração Pública.

Observações

O objeto da solicitação refere-se à atualização do caderno de obrigações da concessionária Rumo Malha Paulista – RMP, pactuado por ocasião da prorrogação antecipada de seu contrato de concessão, por meio do 2º Termo Aditivo de 27 de maio de 2020.

Concessão da concessionária Rumo para operação da Malha Paulista, uma ferrovia com quase 2 mil km localizada no estado de São Paulo. A Malha Paulista, hoje sob concessão da Rumo S/A, é uma ferrovia com 1.989 km. Conta com uma linha tronco que cruza o estado de São Paulo, por onde circula um par de trens a cada 30 minutos, e quatro ramais, sendo dois — Panorama e Colômbia — com tráfego em parte, e dois sem circulação (Cajati e Piracicaba).

A concessionária RMP apresentou requerimento à ANTT, em agosto de 2022 (Requerimento de Atualização de Obrigações, SEI 12714176, de 11/8 / 2022, peça 31) com a proposta de atualização do caderno de obrigações, indicando dois fundamentos: (i) pela possibilidade de atendimento aprimorado das obrigações contratuais, de acordo com técnicas mais atuais de engenharia, trazendo eficiência e economicidade, mas mantendo a vantajosidade da renovação contratual, além de propor a devolução de valores aos cofres públicos e, ainda, (ii) pela verificação da impossibilidade de execução de algumas obrigações pontuais, da forma como foram pensadas na renovação.

O desafio enfrentado pela Comissão estava relacionado ao fato de as controvérsias deste caso discutirem a possibilidade de alteração no Caderno de Obrigações, uma vez que o 2º termo aditivo ao contrato de concessão original permitiu a atualização do caderno em caso de impossibilidade de execução e eventual incompatibilidade entre as alterações contratuais solicitadas pela Concessionária, além daquelas consideradas adequadas pela ANTT.

5.4 Termoelétrica KPS (TC 006.253/2023-7)

Número do Acórdão: 2508/2023

Link da decisão: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/ACORDAO-COMPLETO-2638056>

Natureza: Solicitação de solução consensual

Ano da decisão do Plenário: 2023

Nome do julgador: Benjamin Zymler

Tipo de concessão ou contrato: Energia Elétrica

Agência Reguladora: ANEEL

Poder Concedente: Ministério de Minas e Energia

Litígio prévio

Administrativo e judicial. Processos administrativos em curso na Aneel, que ainda não decidiu em última instância sobre os pleitos de excludente de responsabilidade formulados pela KPS. A questão das penalidades é objeto de litígio judicial (ação cautelar 1105523-09.2022.8.26.0100, 2ª Vara Empresarial e Conflitos de Arbitragem do TJSP) e arbitral (Procedimento Arbitral 22/2002, Câmara de Arbitragem da FGV). Além disso, no Mandado de Segurança 1013469-13.2023.4.01.3400, foi concedida liminar a fim de manter suspensa a decisão da Aneel que revogou as outorgas, até a decisão final da agência nos procedimentos administrativos em curso.

Houve inadimplência do Estado? Não

Houve inadimplência da concessionária?

Sim. Contudo, diversos empreendimentos, não entraram em operação na data prevista. No âmbito do TC 001.722/2022-0, este Tribunal examinou a representação, questionando justamente a economicidade da contratação de dezessete usinas – com 1.4 GW de potência outorgada e impacto total estimado, até dez/2025, de R\$ 39 bilhões – resultando no aumento de 4,49% nas tarifas de energia. Segundo o Ministério, o total apurado em multas pela não entrega de energia superava os R\$ 2,2 bilhões, dos quais pouco mais de R\$ 550 milhões foram honrados pelas usinas.

Aspectos do Termo de Autocomposição

A nova proposta de acordo abrangeu:

- i. redução das multas editalícias e contratuais aplicadas à KPS (de R\$ 1.114.286.109,42 para R\$ 336.220.205,88), sem reconhecimento de responsabilidade entre as partes, e com fixação do prazo de doze meses para pagamento (de janeiro a dezembro/2024), sem juros e atualização monetária;
- ii. redução definitiva da geração inflexível das UTEs de 144,03 MW médios para 29 MW médios, alocados integralmente na UTE Karkey 013, com a consequente redução de 78,5% da receita fixa associada a combustível (RFComb), referente ao período de 1/1/2024 a 31/5/2026;

- iii. contabilização da energia contratual inflexível gerada pela UTE Karkey 013 em base mensal;
- iv. preservação da eficácia das outorgas, da garantia física e da potência contratada;
- v. ajuste das datas de início e de fim do período de suprimento dos CERs para 30/9/2022 e 31/5/2026, respectivamente, de modo a totalizar 44 meses de operação comercial, contados do início da operação comercial da primeira unidade geradora;
- vi. encerramento definitivo do processo arbitral (Procedimento Arbitral 22/2022) e dos processos judiciais (Mandado de Segurança 1013469-13.2023.4.01.3400 e Ação Cautelar 1105523-09.2022.8.26.0100), bem como o encerramento, após a quitação das multas acordadas, dos processos instaurados diante da ANEEL por fatos relacionados aos CERs anteriores à assinatura do termo;
- vii. renúncia ao direito de realizar novos questionamentos em juízo em relação a fatos relativos aos CERs ocorridos antes da assinatura do acordo. Trata-se, em verdade – à exceção das multas e da extensão contratual até 31/5/2026 – de mera ratificação e extensão da vantagem mútua já reconhecida nos termos do Termo de Autocontenção anterior.

Concessões da União

O equacionamento de multas, além de permitir o ingresso mais rápido de recursos para a Coner e a Conta de Desenvolvimento Energético (CDE), trará maior segurança jurídica para as partes e porá fim aos litígios administrativos, judiciais e arbitrais relativos ao inadimplemento contratual. Os valores envolvidos no acordo são de grande monta, e as multas editalícias e contratuais por atraso, mesmo com o substancial abatimento proposto (83% para as multas editalícias e 66% para as multas contratuais), estão entre as maiores do tipo que já foram recolhidas pela Aneel e pela CCEE.

Concessões da concessionária

Se a execução do contrato, nos termos originais, por meio de liminares, de 1/1/2024 até 31/12/2025, for comparada com a execução do contrato nos termos do acordo proposto pela CSC (de 1/1/2024 até 31/5/2026), o benefício para o consumidor, decorrente da economia de custos da Coner – que foi proporcionada pelo acordo – totalizaria R\$ 740.802.469,81.

Riscos assumidos pela União

O risco de decisões judiciais desfavoráveis à União e aos consumidores em caso de rescisão unilateral foi considerado para a celebração do acordo. Ao cotejar as teses aplicadas em decisões judiciais que tratam do equilíbrio, da boa-fé e da função social do

contrato, as dificuldades enfrentadas pela União para reverter decisões liminares em seu desfavor no setor elétrico contra empreendedores em condições de operação comercial, e o prazo restante dos contratos com as UTEs da KPs, entendeu-se que a aprovação da proposta de solução encaminhada a este TCU encontra-se mais alinhada com o interesse público do que a manutenção das controvérsias e disputas entre as partes.

Na data de prolação do acórdão, as usinas Karkey 013, Karkey 019, Porsud I e Porsud II estão suspensas judicialmente. Existem liminares, ainda hoje, garantindo a execução dos contratos sem o pagamento de multas, ainda em litígio, face a pretensões excludentes de responsabilidade pela mora em gerar energia no prazo contratual.

Nesse contexto, frente à palpável possibilidade de as liminares judiciais perdurarem até o fim dos contratos (dez/2025) – sem razoável certeza de ganho de causa –, redundando em uma oneração dos consumidores com energia muitíssimo mais cara e sem a aplicação de multas, o MME propôs a interveniência desta Corte para uma solução consensual.

Riscos assumidos pela concessionária

Multas e rescisões contratuais

Observações

Caso referente ao Procedimento de Contratação Simplificado (PCS) 01/2021, relativo às usinas da Karpowership Brasil Energia Ltda (KPS).

A celebração deste termo, no entendimento de todos os membros da Comissão, trará a redução de mais de 25% do valor anual da remuneração dos contratos celebrados originalmente, além da diminuição da emissão de gases poluentes na operação do sistema e maior segurança jurídica ante à resolução das lides administrativas e controvérsias envolvidas na execução dos contratos.

Sob a perspectiva ambiental, de acordo com cálculos da Empresa de Pesquisa Energética (EPE), a redução da geração anual de energia termelétrica no montante de 115MW médios possibilitaria a redução de emissão de gases de efeito estufa (GEE), no total de 490.113 tCO₂eq/ano.

O desafio enfrentado pela Comissão envolveu, em grande parte, uma proposta com acordo preliminar:

Acórdão 1.130/2023 – Plenário – acordo preliminar. A proposta de acordo, nominada “Termo de Autocomposição”, inicialmente submetida à homologação deste Tribunal, abrangeu cinco aspectos:

- i. redução da geração inflexível das usinas de 1/7/2023 a 31/12/2023;
- ii. contabilização da energia gerada pelas usinas em base mensal; preservação da

eficácia das outorgas e da garantia física das usinas;

iii. suspensão dos processos administrativos atualmente em análise na ANEEL durante as tratativas da Comissão; e

iv. encaminhamento, pela ANEEL e pela KPS, de pedido de suspensão do Mandado de Segurança, com reversão dos recursos depositados em juízo à Conta de Energia de Reserva (Coner).

Tais propostas, contudo, eram precárias, pois lastreavam a execução contratual, unicamente, até o final de 2023. Existia, ainda, uma indefinição sobre a destinação das multas editalícias e contratuais em face da entrada em operação da usina em data posterior à convencionada.

Propôs-se, então, até a discussão definitiva da contenda, uma exclusão total da inflexibilidade contratual na produção de energia para os contratos de Energia de Reserva 451/2021, 452/2021 e 455/2021, consoante aos termos do acordo, o que correspondia ao maior impacto tarifário para os consumidores, com expectativas de diminuição de encargos na monta de R\$ 580 milhões. Com a produção inflexível – ininterrupta –, o sistema continuaria a receber energia mais cara, ainda que o sistema não carecesse de energia ou potência providas das usinas.

Tanto o acordo era precário, com efeitos somente até dez/2023, quanto não foi objeto de consenso a situação das multas aplicáveis às usinas da KPS, em face dos atrasos contratuais na geração de energia. A solução final permitiu a redução total do contrato superior a R\$ 2,6 bilhões, beneficiando os consumidores de energia.

5.5 Ferrovia Malha Sul (TC 000.855/2023-5)

Número do acórdão: 2514/2023

Link da decisão: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/redireciona/acordao-completo/ACORDAO-COMPLETO-2632418>

Natureza: Solicitação de solução consensual

Ano da decisão do Plenário: 2023

Nome do julgador: Jorge Oliveira

Tipo de concessão ou contrato: Ferrovia

Agência Reguladora: ANTT

Poder Concedente

Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes; Ministério dos Transportes.

Litígio prévio

Administrativo. Processos de denúncia e tomada de contas especial sob a relatoria do eminente Ministro Antônio Anastasia (TC 026.025/2021-3 e TC006.261/2022-1).

Houve inadimplência do Estado?

Não, porém as concessionárias alegam que a IN 31 do DNIT, que regulamenta o cálculo das indenizações para devolução de trechos não operacionais, é desarrazoada. Por tal motivo, nenhuma concessionária devolverá trechos não operacionais, apesar de a possibilidade estar prevista em lei.

Houve inadimplência da Concessionária?

Sim. No caso, o trecho ferroviário em questão encontra-se há mais de 10 anos inoperante e em estado de abandono, conforme evidencia o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), celebrado pelo MPF em 2011.

Ao se tratar de devedor em mora, responde pela impossibilidade da prestação ocorrida durante o atraso, consoante ao Art. 399 do Código Civil.

Aspectos do Termo de Autocomposição

O objeto de debate ficou restrito à metodologia de cálculo da indenização devida pela concessionária ao poder concedente, em razão da ausência de manutenção e conservação do trecho a ser devolvido.

Questões controvertidas e respectivas soluções:

i. TRILHOS – Pagamento de indenização pela substituição de todos os trilhos, independentemente do perfil recebido e do desgaste no momento da devolução por TR57.

TR37 servível: os trilhos de perfis 37 e servíveis podem ser indenizados com base na diferença de valor encontrados no Sicro entre um trilho de perfil 45 novo subtraído o valor do trilho de perfil 37 usado;

TR37 inservível: os trilhos de perfis 37 inservíveis podem ser indenizados com base no valor de TR45 novo;

TR50 servível: não precisam ser indenizados; e

TR50 inservível: os trilhos de perfis 50 inservíveis podem ser indenizados com base no valor de TR50 novo (média ponderada entre os preços dos trilhos perfil 57 e perfil 45 publicados no Sicro).

Aplicar ABNT NBR 7640:2021 – Defeitos de trilhos – Terminologia para definir o trilho *in loco* como servível ou inservível, quando existentes.

ii. DORMENTES – Pagamento de indenização pela substituição de todos os dormentes do trecho. Consideram-se os seguintes limites aceitáveis de dormentes inservíveis, os quais não entram no cálculo da indenização:

- 20% para tangentes e curvas com raio maior ou igual a 350m;
- 15% para curvas com raio maior ou igual a 250m e menor que 350m;
- 10% para curvas com raio menor que 250m, para pontes, pontilhões e viadutos.

Aplicar a ABNT NBR 16.960/2021 para a classificação dos dormentes existentes como servíveis ou inservíveis.

iii. LASTRO – A seção de lastro de 1,485m², encontrada na IN Dnit 31/2020 para bitola métrica, está superdimensionada em comparação com as operações ferroviárias atuais, e o volume de lastro calculado na referida norma não considera o volume ocupado pelos dormentes contidos no lastro. A seção de lastro, para fins de cálculo, deve ser de 1,277m², área encontrada por meio da aplicação da NBR 17032/2022. A fórmula constante da IN Dnit 31/2020 deve ser corrigida, a fim de subtrair, do volume de lastro, aquele ocupado pelos dormentes.

iv. AMV – A IN Dnit 31/2020 exige a indenização pelo valor de um AMV completo, mesmo quando apenas um ou mais itens que o compõem encontra-se inservível. A valoração de indenização para os AMVs seguirá a seguinte metodologia: 1. Divisão do aparelho em (i) elementos metálicos; (ii) dormentes especiais; e (iii) lastro; 2. Divisão dos elementos metálicos em subgrupos; 3. Classificação e quantificação de cada grupo e subgrupo em (i) servível; e (ii) inservível; 3. Cálculo do valor indenizatório devido de cada grupo.

v. TAXAS DE MANUTENÇÃO E DEPRECIAÇÃO – Adição das parcelas de manutenção e conservação de 2,1% a.a. e decréscimo da depreciação de 3,3% a.a. à parcela para recomposição da via férrea. Houve a retirada da taxa de manutenção do cálculo indenizatório, associada à retirada da taxa de depreciação e da utilização de preços de itens novos (e não usados) para o cálculo do valor da indenização.

vi. OCUPAÇÕES IRREGULARES EM FAIXA DE DOMÍNIO – A IN Dnit 31/2020 exige a indenização das ocupações irregulares existentes na faixa de domínio por estimativa do valor imobiliário de mercado das áreas invadidas. A concessionária deverá executar um plano de saneamento (identificação e registro das ocupações irregulares, notificação extrajudicial, ajuizamento das ações de reintegração de posse quando notificação extrajudicial não for suficiente para desocupação, reintegração de posse conforme conclusão dos processos) e arcar com os custos para o andamento processual e a execução da sentença judicial.

O termo aditivo ao contrato de concessão deverá conter: a) a Rumo S.A., controladora da concessionária, figurando como garantidora dessa obrigação, tendo em vista que os processos judiciais podem ter suas conclusões após o término do contrato de concessão; b) previsão para o Dnit figurar como assistente simples nas ações de reintegração de posse impetradas pela concessionária; c) cláusula com condicionante para estimular a atuação diligente e tempestiva da concessionária nos processos de reintegração de posse, mesmo após a efetiva devolução do trecho ferroviário, sob pena de indenização nos termos da metodologia vigente à época da assinatura deste TERMO.

vii. PASSIVOS AMBIENTAIS – IN Dnit 31/2020 não trata do assunto. O levantamento dos passivos ambientais é realizado pela concessionária e validado pelo Ibama. As tratativas para a resolução dos passivos ambientais precederão a efetiva devolução do trecho ferroviário, com exceção daqueles que não puderem ser resolvidos adequadamente até a efetiva devolução do trecho, os quais receberão tratamento específico, inclusive com a definição de prazos, no âmbito do próprio processo de devolução.

viii. BDI – IN Dnit 31/2020 estabelece, em seu anexo XXXI, a adoção de BDI de 15% para o fornecimento de materiais, e 23,09% para os custos de serviços de engenharia. A concessionária entende que não deverá ser incluída a parcela do BDI, uma vez que os contratos de arrendamento e de concessão seguem a linha da manutenção, não havendo a obrigação de reativação da linha. Não houve consenso na Comissão.

ix. DATA-BASE – IN Dnit 31/2020 prevê a utilização da data-base mais atual para a indenização do valor dos trilhos. A concessionária entende que a alta recente nos preços dos trilhos deve ser considerada como álea extraordinária econômica, dando azo à aplicação da Teoria da Imprevisão, o que permitiria o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Não houve consenso na Comissão.

Concessões da União

A não adoção de uma média, mediana ou média móvel geraria um desincentivo para a devolução de trechos não operacionais quando os valores dos insumos estivessem em alta no mercado, como se verifica no presente momento. Poderia, inclusive, haver um incentivo à devolução apenas quando os preços estivessem em baixa, prejudicando o interesse público de atribuir uma destinação mais adequada aos trechos inoperantes.

Concessões da concessionária

A IN Dnit 31/2020 prevê a utilização da data-base mais atual disponível para calcular a indenização. Por sua vez, a concessionária Rumo argumenta que, devido à pandemia de Covid-19, houve um aumento excessivo no preço do aço, o que impactou o preço dos trilhos. Assim, sugere utilizar uma data-base anterior ao início da pandemia, atua-

lizada por um índice a ser definido. A Rumo defende a aplicação da teoria da imprevisão, atribuindo, ao poder concedente, a responsabilidade de reequilibrar o contrato em caso de eventos imprevisíveis, como a alta extraordinária dos preços dos trilhos.

Riscos assumidos pela União

A metodologia de cálculo, elaborada pelo Dnit e utilizada pela ANTT, para fins de definição do valor a ser indenizado, estabeleceu premissas e parâmetros de cálculo considerados inadequados à aplicabilidade no setor, impondo custos além da realidade de mercado. Isso gera um valor de indenização considerado elevado, oneroso ao ponto de se conseguir construir uma nova ferrovia com capacidade superior, conforme relatado pelos técnicos da autarquia. Com isso, da maneira em que está desenhada a metodologia de devolução, para a concessionária (Rumo Malha Sul S.A.) é mais vantajoso permanecer com o trecho inoperante, sofrendo deterioração (tal decisão configura descumprimento do contrato) devido à sua antieconomicidade, e aguardar o final da concessão para discutir o valor da indenização, protelando o pagamento. Essa situação é claramente prejudicial para a União e o interesse público, podendo, inclusive, acarretar prejuízos ao erário.

Em termos de materialidade, a devolução do trecho “Presidente Prudente a Presidente Epitácio”, em São Paulo, traria uma indenização que, nas simulações feitas durante os debates, varia entre dois e cinco milhões o quilômetro. Essa amplitude de valores decorre da ausência de informações completas sobre diversos fatores a serem considerados no cálculo do valor de indenização, que serão verificados por ocasião da inspeção em campo, ainda não realizada. A título de exemplo, podem ser citados a geometria da via (tangente, raio das curvas), o estado de deterioração dos itens de superestrutura, os parâmetros técnicos de engenharia ferroviária, assim como de composição de custos, a data-base e o número de ocupações irregulares na faixa de domínio.

Como risco, entende-se que a inexistência de um acordo tende a resultar a inação da concessionária em solicitar a devolução do trecho, que continuará em deterioração, com perda dos benefícios ao Poder Público. Isso porque a IN Dnit 31/2020 não teve a sua aplicabilidade testada desde que entrou em vigor no que se refere à valoração da indenização para superestrutura ferroviária. Para os demais itens contemplados na IN, principalmente Edificações e Bens Móveis, a aplicabilidade da Instrução se mostrou adequada, com dezenas de trabalhos já concluídos, segundo informado pelo Dnit.

Riscos assumidos pela concessionária

A álea extraordinária, pleiteada pela concessionária, se fundamentou na alegação de que os preços pós-Covid subiram muito acima do esperado e, por isso, o contrato careceria de um “reequilíbrio” para o cálculo dos valores a serem indenizados. Outro

ponto foi que a recuperação dos trilhos só foi necessária em face do descumprimento contratual por parte da concessionária. Não houve a manutenção do trecho na forma contratual exigida.

Dessa forma, houve a inaplicabilidade da teoria da imprevisão. Ocorre que a indenização decorre da ausência de manutenção e conservação das vias férreas, ou seja, de um inadimplemento das obrigações da concessionária previstas no contrato de concessão. Nessa teoria, como sabido, fatos, – ainda que imprevisíveis –, que tenham tido como causa ações ou omissões da própria contratada, não podem ser objeto de reequilíbrio, pois seria um privilégio à própria torpeza. Existe um TAC com o Ministério Público Federal não cumprido. Houve diligência ao MPF, e o grupo de trabalho de procuradores manifestou-se favoravelmente à celebração do acordo.

Observações

O processo de devolução de trechos ferroviários da Malha Sul, entre Presidente Prudente – Presidente Epitácio, no estado de São Paulo, e o respectivo cálculo de indenização. Atualmente, o trecho encontra-se sob responsabilidade da concessionária Rumo Malha Sul S.A.

5.6 Termoelétrica Rovema (TC 006.223/2023-0)

Número do acórdão: 2602/2023

Link da decisão: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A2602%2520ANOACORDAO%253A2023%2520DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0

Natureza: Solicitação de solução consensual

Ano da decisão do Plenário: 2023

Nome do julgador: Benjamin Zymler

Tipo de concessão ou contrato: Energia Elétrica

Agência Reguladora: ANEEL

Poder Concedente: Ministério de Minas e Energia

Observações

Arquivado: o poder concedente avaliou encerrar os trabalhos em razão do transcurso do prazo de noventa dias, sem chegar a uma solução que atendesse o interesse público. Os Ministros do TCU, reunidos em sessão do Plenário, por unanimidade, com base no Art. 143, inciso V, do Regimento Interno do Tribunal, decidiram encaminhar os autos para a Presidência, para arquivamento, nos termos do Art. 7º, § 5º, da Resolução –TCU 91/2022, de acordo com os pareceres juntados aos autos.

Em que pese a interposição de recurso por parte da Rovema contra o arquivamento, houve acórdão mantendo a decisão, que sequer se reconhece como recurso diante da previsão normativa de não cabimento de recursos contra acórdãos em processos de solução consensual, pois não há sucumbência, e a participação na comissão é voluntária.

5.7 Aeroporto de Cuiabá (TC 006.448/2023-2)

Número do acórdão: 51/2024

Link da decisão: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A51%2520ANOACORDAO%253A2024%2520/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0

Natureza: Solicitação de solução consensual

Ano da decisão do Plenário: 2024

Nome do julgador: Aroldo Cedraz

Tipo de concessão ou contrato: Aeroporto

Agência Reguladora: ANAC

Litígio prévio: Não

Houve inadimplência do Estado? Não

Houve inadimplência da concessionária? Não

Aspectos do Termo de Autocomposição

A solução consensual abordou os seguintes temas: (i) a alteração da política pública; (ii) a análise de novos investimentos para a correção de não conformidades; (iii) a análise dos novos investimentos propostos pela Superintendência de Infraestrutura Aeroportuária (SIA); (iv) a análise da capacidade operacional do aeroporto e (v) a avaliação do valor a título de desequilíbrio contratual.

Desde fevereiro de 2018, o aeroporto de Cuiabá/MT opera com um acordo operacional em que a pista de táxi E não é utilizada simultaneamente com as operações de pouso ou decolagem de aeronaves do código 3 ou 4 na pista de pouso e decolagem 17/35, quando o aeródromo está sob condições meteorológicas por instrumento (IMC). Dessa forma, garante o atendimento do nível equivalente de segurança operacional. Trata-se de acordo operacional vigente antes da publicação do edital de licitação da concessão do Aeroporto.

Essa restrição pouco deve impactar a operação aeroportuária, já que a capacidade na configuração atual da pista de pouso e decolagem publicada no site do Centro de Gerenciamento da Navegação Aérea do Comando da Aeronáutica (CGNA), de 22 movimentos por hora, é muito superior à demanda. Entre os anos de 2019 e 2022, em uma única ocasião foi registrado o movimento máximo de 14 movimentos por hora de aeronaves da aviação regular.

Em suma, a existência do acordo operacional vigente manterá a segurança do aeródromo com o padrão equivalente ao existente desde 2018. A penalização na capacidade de processamento das aeronaves será pontual, e não foram identificadas restrições ao crescimento da demanda para os próximos 20 anos.

Além das obrigações assumidas após a alteração do item 6.2.2. do contrato de concessão, a concessionária promoverá todas as ações necessárias à manutenção da segurança operacional do aeroporto, devendo, inclusive, realizar investimentos não previstos inicialmente nessa oportunidade, que podem ser solicitados pela SIA nos processos de certificação e fiscalização de sua competência.

Ainda que não seja possível, de antemão, avaliar qual ou quais serão as melhores formas de recomposição do equilíbrio da avença, espera-se que a redução das tarifas aeroportuárias beneficie diretamente os atuais usuários do aeroporto pela redução dos efeitos da recomposição tarifária, aprovada devido aos efeitos da pandemia COVID-19. Em tese, poderia induzir, ainda que marginalmente, o fluxo de passageiros e cargas no Aeroporto de Cuiabá/MS.

A concessionária executaria os investimentos da Fase I-B dentro do cronograma previsto. Além disso, a ANAC está acompanhando a evolução dessas obrigações.

A solução consensual apresentada flexibiliza unicamente o pleno cumprimento da cláusula contratual 6.2.2. do PEA sem promover outras alterações nos investimentos obrigatórios previstos. Por isso, a despeito da alteração na obrigação contratual ser de relevante vulto financeiro, a essência da prestação do serviço aos passageiros e aeronaves pouco mudará em relação ao previsto no contrato de concessão.

Concessões da União

Não há a necessidade de construir nova pista no espaçamento indicado, uma vez que, com a manutenção do acordo operacional vigente, a manutenção da distância atual entre as pistas não alterará a segurança do aeródromo, somente trará impacto na capacidade de processamento de aeronaves em condições meteorológicas específicas. Por causa disso, o desequilíbrio econômico-financeiro em favor do Poder Concedente será objeto de processo administrativo específico na ANAC.

Riscos assumidos pela União

Nas condições atuais, esse requisito impõe limitações operacionais ao aeródromo em condições meteorológicas específicas, em razão da distância entre os eixos da Pista de Pouso e Decolagem (PPD) e da pista de táxi, de 123 m. Para o pleno cumprimento desse requisito em todas as condições meteorológicas, seria necessário um espaçamento mínimo de 158 m entre as pistas.

Além do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, importa mencionar que, nos termos da IN TCU 91/2022, a Anac informou que “por conta dos impactos da pandemia de COVID-19, o reequilíbrio contratual está sendo implementado via majoração das tarifas aeroportuárias, por falta de alternativas contratuais”.

Riscos assumidos pela concessionária

Obrigação de investimento para adequação do sistema de pista do aeroporto de Cuiabá - MT visando ao atendimento ao Regulamento Brasileiro de Aviação Civil - RBAC nº 154, prevista no bojo do contrato nº 002/ANAC/2019 - Centro-Oeste, celebrado entre a ANAC e a concessionária Aeroeste Aeroportos S/A.

Observações

Aeroporto de Cuiabá - atualmente, em condições meteorológicas por instrumento (*instrument flight rules* - IFR), não pode haver a utilização simultânea das pistas de táxi e de pouso e decolagem, no caso de operações de aeronaves das categorias 3 e 4. Nos termos originalmente pactuados, uma nova PPD seria construída e a atual PPD seria convertida em pista de táxi. Dessa forma, mesmo em condições meteorológicas adversas, poderia haver a operação simultânea de ambas as pistas.

O citado contrato de concessão previa o cumprimento do requisito 154.217(e) do RBAC 154 sem restrições, ou seja, “a concessionária deverá realizar as adequações necessárias no sistema de pista, de modo a tornar o aeroporto apto a operar, no

mínimo, com aeronaves código 4C. Em IFR, não precisão sem restrição, noturno e diurno, com acesso direto das aeronaves às cabeceiras” (peça 49).

O desafio enfrentado pela Comissão é o de que, nas condições atuais, esse requisito impõe limitações operacionais ao aeródromo em condições meteorológicas específicas, em razão da distância entre os eixos da Pista de Pouso e Decolagem (PPD) e da pista de táxi, de 123 m. Para o pleno cumprimento desse requisito, em todas as condições meteorológicas, seria necessário um espaçamento mínimo de 158 m entre as pistas.

A controvérsia tratada nesses autos versa sobre a “necessidade, ou não, sob o aspecto do interesse público, do cumprimento integral (*full compliance*) do referido requisito do RBAC nº 154, que determina o distanciamento mínimo entre as pistas (PPD e *taxiway*) específico para essa situação”.

A não execução da nova pista permitiu a redução da tarifa para os usuários da ordem de 10%, além da execução de novos investimentos para melhorar o aeroporto, totalizando benefícios superiores a R\$ 65 milhões.

5.8 VLT Cuiabá

Contextualização

O estado do Mato Grosso contratou a construção de um VLT, em 2014, que nunca foi construído, com as obras paralisadas por mais de 10 anos. Os trens foram pagos e entregues, porém nunca entraram em operação.

Nesse caso, por não envolver recurso federal, não houve decisão no âmbito do TCU. Cabe destacar, porém, que foi criado um Grupo de Trabalho com o objetivo de articular a busca de solução consensual quanto à destinação de equipamentos rodantes e acessórios do Veículo Leve Sobre Trilhos (VLT), decorrentes de contrato rescindido pelo Estado de Mato Grosso, por meio da Portaria-TCU nº 147, de 23/8/ 2023⁴.

O TCU atuou como coordenador do GT que contou, também, com a participação de representantes dos dois TCEs (Bahia e Mato Grosso), do Poder Executivo dos dois Estados, das Procuradorias-Gerais e dos membros dos respectivos Ministérios Públicos de Contas.

Na sequência, foram criados subgrupos⁵, com os seguintes escopos: (i) valoração do objeto, na perspectiva do estado da Bahia; (ii) valoração do objeto, na perspectiva do

4 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Portaria-TCU Nº 147, 23 ago. 2023. Institui Grupo de Trabalho para articular a busca de solução consensual quanto à destinação de equipamentos rodantes e acessórios do Veículo Leve Sobre Trilhos (VLT), decorrentes de contrato rescindido pelo Estado do Mato Grosso.

5 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Portaria-TCU Nº 149, 25 set. 2023. Prorroga o prazo inicialmente estabelecido pela Portaria TCU nº 147, de 23 de agosto de 2023, e cria subgrupos no âmbito do Grupo de Trabalho, instituído para articular a busca de solução consensual quanto à destinação de equipamentos rodantes e acessórios do Veículo Leve Sobre Trilhos (VLT) de Cuiabá.

estado do Mato Grosso; (iii) aprofundamento sobre os aspectos jurídicos que envolvem uma solução consensual, na perspectiva do estado do Mato Grosso.

Objeto

Acordo extrajudicial referente ao contrato n.º 037/2012/SECOPA/MT.

Aspectos do Termo de Autocomposição

Destacam-se os seguintes pontos do termo de autocomposição:

2.1. As controvérsias mencionadas na Cláusula Primeira serão solucionadas nos seguintes termos:

2.1.1. Destinação do produto da transmissão, ao Estado da Bahia, do material rodante e sobressalente, trilhos, telecomunicações (fibra e torre), sistema de rede aérea – catenária e sistema de média tensão – subestações, referentes ao contrato 037/2012/SECOPA/MT, aos cofres do ESTADO, nos termos estabelecidos pelas PARTES neste ACORDO e no instrumento de transmissão onerosa, firmado pelas PARTES junto ao Estado da Bahia, com caráter indenizatório.

2.1.2. Pagamento ao CONSÓRCIO, a título indenizatório, da quantia de R\$ 80.000.000,00 (oitenta milhões de reais), o qual será realizado em duas parcelas, sendo a primeira no valor de R\$ 50.000.000,00, e a segunda no valor de R\$ 30.000.000,00, devendo ambas serem adimplidas, respectivamente, em até trinta dias úteis após o pagamento da primeira e segunda parcelas pelo Estado da Bahia, respeitante aos materiais rodantes indicados na cláusula 2.1.1.

2.1.2.1. Sobre a segunda parcela mencionada na cláusula 2.1.2, haverá a incidência de correção monetária pelo IPCA-E, contada a partir de janeiro de 2025 até a data do efetivo adimplemento.

2.1.3. Pagamento à CAF BRASIL, a título indenizatório, pelo ESTADO, da quantia de R\$ 42.500.000,00 (quarenta e dois milhões e quinhentos mil reais).

2.1.3.1. O montante definido na cláusula 2.1.3 será adimplido em três parcelas, sendo a primeira no importe de R\$ 19.125.000,00, a segunda no importe de R\$ 11.687.500,00, e, a terceira, no importe de R\$ 11.687.500,00.

2.1.3.2. A primeira parcela será adimplida em janeiro de 2025, a segunda, em janeiro de 2026, e, a terceira, em junho de 2026.

2.1.3.3. Após a retirada de dois trens até o dia 31 de dezembro de 2024, e caso a CAF BRASIL proceda ao transporte de outros 30 trens até o dia 31 de dezembro de 2025, o ESTADO fará o pagamento da segunda parcela prevista na cláusula.

2.1.3.1. O importe de R\$ 14.875.000,00. O pagamento do valor remanescente, nessa hipótese, será realizado em até quinze dias corridos, contados da efetiva comunicação ao ESTADO, após a retirada do último trem.

2.1.3.4. O ESTADO não procederá a qualquer pagamento à CAF BRASIL antes do recebimento da primeira parcela do preço mencionado na cláusula 2.1.1. do Instrumento de Transmissão Onerosa firmado pelas partes junto ao Estado da Bahia.

2.1.3.5. Caso o pagamento da primeira parcela pelo Estado da Bahia ocorra em momento no qual um ou mais marcos temporais previstos na cláusula 2.1.3.2 e/ou 2.1.3.3 tenha ocorrido, o ESTADO procederá ao pagamento em uma única vez das respectivas parcelas, no prazo de trinta dias úteis a partir do pagamento realizado pelo Estado da Bahia.

2.1.4. Assunção, pelo ESTADO, da propriedade dos materiais e equipamentos indicados no Anexo III deste ACORDO.

2.1.5. Destinação, ao CONSÓRCIO, de 50% do produto da transmissão dos materiais e equipamentos indicados no Anexo III deste ACORDO, observada a cláusula 6.4. e suas subcláusulas.

2.1.6. Assunção, pela CAF BRASIL, das obrigações e dos custos relativos ao restabelecimento técnico-operacional do material rodante, inclusive aqueles relacionados ao acoplamento, desacoplamento e manobra do material rodante, conforme cláusulas 2.1.5. a 2.1.5.4 do instrumento de transmissão onerosa, firmado pelas partes junto ao Estado da Bahia.

2.1.7. Cancelamento das multas e das sanções de inidoneidade e de impedimento de licitar e contratar com a Administração, impostas nos Processos Administrativos de Rescisão e de Responsabilização, assim como da publicação extraordinária de decisão condenatória, cujos procedimentos administrativos para tanto serão iniciados a partir da assinatura deste ACORDO, permanecendo as penalidades suspensas e sem qualquer eficácia até a sua conclusão. O efetivo cancelamento ocorrerá após o integral cumprimento das obrigações indicadas no item 8.4 abaixo, e a extinção das ações judiciais em que a parte autora seja, exclusivamente, o ESTADO ou o CONSÓRCIO.

2.2. O Consórcio e a CAF BRASIL deverão indicar as contas correntes para o recebimento dos valores indicados nas cláusulas n.º 2.1.2, 2.1.3 e 2.1.5.

2.3. Serão considerados no montante a ser destinado ao ESTADO, ao CONSÓRCIO e à CAF BRASIL:

- a) O valor despendido pelo ESTADO no Contrato, devidamente atualizado;
- b) As imposições legais, contratuais e as pecúnias derivadas de processos administrativos instaurados pelo ESTADO;
- c) Os créditos devidos ao CONSÓRCIO por medições em aberto e pelo saldo contratual relativo à aquisição de serviços para operacionalização do material rodante, devidamente atualizados;
- d) Os valores devidos à CAF BRASIL, a título de indenização, pelas despesas incorridas com a manutenção dos trens desde a rescisão do Contrato;

- e) A pendência de controvérsia judicial sobre a existência e o montante dos créditos acima destacados;
- f) A busca por uma solução jurídica proporcional, equânime, eficiente e compatível com os interesses gerais, considerando o custo de oportunidade do ingresso de recursos nos cofres públicos de forma imediata.

2.4. As partes reconhecem que a indicação, pelo Estado da Bahia, sobre a celebração de um contrato de manutenção do material rodante com a CAF BRASIL, constituiu fator determinante para a composição retratada neste instrumento de ACORDO.

2.4.1. O ESTADO não se responsabiliza pela referida contratação, e ela tampouco constitui condição de validade e eficácia deste acordo. O ESTADO, porém, compromete-se a envidar os melhores esforços para exortar o Estado da Bahia a celebrar o contrato referido nesta cláusula.

2.5. O CONSÓRCIO não reconhece culpa e/ou responsabilidade em nenhum dos processos nos quais lhe foram imputadas sanções legais e/ou contratuais, registrando que a sua utilização ocorrerá como mera referência para análise interna de risco e para a celebração do ACORDO.

2.6. O ESTADO não reconhece as pretensões manejadas pelo CONSÓRCIO, existindo controvérsia sobre elas, registrando que a sua utilização ocorrerá como mera referência para análise interna de risco e para a celebração do ACORDO.

Observações

Este caso teve diversas peculiaridades. O maior desafio consistiu em valorar mais de 40 composições de 7 veículos (VLT) que foram entregues e permaneceram sem uso por 10 anos.

Nesse sentido, foi preciso prever algumas medidas, como troca de determinadas peças para voltarem à condição técnico-operacional e celebração de um pacto de garantia dada pela fabricante dos trens ao estado da Bahia.

Além disso, aos menos 7 processos judiciais foram arquivados em função do acordo. O consórcio contratado litigava no Judiciário por uma indenização de cerca de 800 milhões, mas, por meio do acordo, dispensou esse valor, entre outras contrapartidas.

O estado da Bahia se comprometeu ao pagamento de R\$ 820.000.000,00 (oitocentos e vinte milhões) pelo material rodante, em quatro parcelas anuais devidamente atualizadas, com início no exercício de 2024 e término no exercício de 2027.

C

CONCLUSÕES

06

CONCLUSÕES

O processo de solução consensual (PSC) no âmbito do TCU é recente, e os casos submetidos a esse fluxo exigem um controle externo altamente complexo, fundamentado em prognósticos que requerem cálculos probabilísticos e econométricos sofisticados. A previsão de uma estrutura voltada, especificamente, à solução consensual, a exemplo da Secex Consenso, faz parte de uma nova visão o interesse público, que busca prevenir a eternização dos litígios em contratos complexos, como os de concessão e obras públicas, o que tem prejudicado a adequada prestação de serviços públicos.

Diante do estudo dos casos submetidos à Secex Consenso, foi possível observar o esforço do TCU na busca por soluções consensuais, de modo que essas experiências possam servir de referência teórica e prática para que as diversas instâncias administrativa e judiciária desenvolvam estratégias próprias para a resolução de contendas que, do contrário, tenderiam a produzir uma paralisia decisória em nosso país.

Dos oito casos analisados, vale ressaltar que o do VLT Cuiabá não envolve recursos federais. Ainda assim o TCU teve uma iniciativa pioneira de coordenar uma ação estratégica interfederativa para compor os diversos interesses envolvidos e amenizar a ineficiência do gasto público.

