DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

CONTRIBUIÇÕES À CONSULTA PÚBLICA

PROCESSO DE SELEÇÃO DA ADMINISTRADORA DA ZONA DE PROCESSAMENTO DE EXPORTAÇÃO DO AÇU - PROCESSO SEI-220010/000102/2020

Prezados Senhores,

A **Porto do Açu Operações S.A.,** em atenção à Consulta Pública ("Consulta") realizada pela Companhia de Desenvolvimento Industrial do Estado do Rio de Janeiro ("CODIN/RJ"), de início, congratula a CODIN/RJ pelos seus contínuos esforços objetivando promover o desenvolvimento do município de São João da Barra e da Região Norte do Estado do Rio de Janeiro por meio da Zona de Processamento de Exportação do Açu ("ZPE do Açu") e vem, pela presente, pelos seus representantes (documentos em anexo), apresentar suas contribuições aos documentos referentes ao processo de seleção da administradora da Zona de Processamento de Exportação ("AZPE") do Açu.

Com o intuito de colaborar com o aperfeiçoamento da contratação, ao longo deste memorando serão apresentadas contribuições às minutas dos documentos. Cada uma das partes contém o arcabouço teórico ou referencial que norteia os aportes à Consulta Pública e contempla quadro com as sugestões propriamente ditas.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO 2
2. PREMISSAS DO MODELO ECONÔMICO-FINANCEIRO 3
2.1. CURVA DE OCUPAÇÃO 3
2.2. TARIFA DE LOCAÇÃO DE ÁREA 9
2.3. INVESTIMENTOS OBRIGATÓRIOS 11
2.4. MODELO DE OUTORGA 13
2.5. DISPONIBILIZAÇÃO DA TABELA WACC 15
3. DINÂMICA DA EXECUÇÃO CONTRATUAL 16
3.1. SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO 16
3.2. SISTEMA SANCIONATÓRIO 24
4. DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO 26
4.1. COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA 26
4.2. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA 27
5. GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO 28

1. INTRODUÇÃO

Como é sabido, uma das grandes inovações do marco regulatório das Zonas de Processamento de Exportação (ZPE) é possibilitar maior participação da iniciativa privada na criação, gestão e ocupação de tais áreas[1], viabilizando que mais atores possam propor e estabelecer ZPEs pelo Brasil e, consequentemente, aumentando a competição para atração de indústrias entre ZPEs.

Deve-se levar em contar que, especialmente com as mudanças da Lei nº 14.184/2021 e a pouca regulamentação dessa nova legislação até então, criou-se a necessidade de que esse projeto de seleção da AZPE do Açu liderado pela CODIN/RJ enderece respostas aos riscos que podem afetar a implantação e a futura administração da ZPE, de modo a

[1] Nos termos do atual art. 2º da Lei nº 11.508/2007, *a criação de ZPE far-se-á por decreto, que delimitará sua área, a qual poderá ser descontínua observado o disposto no § 6º deste artigo,* ***à vista de proposta*** *dos Estados ou dos Municípios, em conjunto ou isoladamente,* ***ou de ente privado****.*

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

oferecer às futuras empresas que se instalarão uma estrutura contratual segura e clara. É com a intenção de auxiliar nesse processo que as contribuições ora propostas foram estruturadas.

2. PREMISSAS DO MODELO ECONÔMICO-FINANCEIRO

2.1. CURVA DE OCUPAÇÃO

De início, verifica-se que o Modelo Referencial (Anexo VI), não detalha as premissas da curva de ocupação, uma das bases para projeção de receita a ser aferida pela AZPE (p. 16, Modelo Referencial).

Nesse sentido, o Modelo Referencial tão somente menciona que foram realizadas "pesquisas aprofundadas de outros modelos adotados no Brasil e em outros locais do mundo, como por exemplo onde se iniciou a primeira ZPE, na China, e através de consultas com players do mercado" (p. 15). Contudo, não há identificação de quais são os modelos adotados como parâmetros para aferição da receita da AZPE. Tais dados são cruciais, visto que afetam diretamente o valor da outorga da seleção pública em questão. Sem tais dados, a avaliação objetiva da atratividade do projeto torna-se prejudicada.

De acordo com o Modelo Referencial, considera-se que haverá um aumento progressivo da ocupação da ZPE do Açu, com taxa de ocupação em 85% a partir do Ano 11 e 95% do Ano 14 em diante.

Ocorre que, ao confrontar tais premissas com a realidade de outras ZPEs brasileiras, e ainda com a ocupação de outros Distritos Industriais, percebe-se que os números foram superestimados e não correspondem a nenhum parâmetro real.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

O modelo mais popular no Brasil é o da ZPE do Ceará (em Pecém, CE), criada em 2010 em operação desde 2013. Em mais de 10 anos de operação, a ZPE do Ceará possui **apenas 9% de sua área ocupada** com apenas 04 empresas[2], conforme demonstra a tabela abaixo:

Tabela 1 – Ocupação da ZPE Ceará desde sua criação (2010)

Ano	Área(km²)	Ocupação (km²)	Ocupação	Observação
2010	42,71	0	**0%**	Criação da ZPE
2011	42,71	0	**0%**	Autorização CSP
2012	42,71	5,71	**13%**	Início de Obras ZPE/CSP
2013	42,71	5,71	**13%**	Inauguração ZPE e autorização Vale Pecém
2014	42,71	5,71	**13%**	Autorização White Martins
2015	42,71	5,71	**13%**	Autorização Phoenix do Pecém
2016	61,82	5,71	**9%**	Expansão da área da ZPE
2017	61,82	5,71	**9%**	-
2018	61,82	5,71	**9%**	-
2019	61,82	5,71	**9%**	-
2020	61,82	5,71	**9%**	-
2021	61,82	5,71	**9%**	Autorização da Cordeiro Guindastes
2022	61,82	5,71	**9%**	-
2023	61,82	5,71	**9%**	-
2024	61,82	5,71	**9%**	-

Fonte: Resoluções CZPE, disponíveis em: https://www.gov.br/mdic/pt-br/assuntos/zpe/legislacao/resolucoes-czpe

Ainda que os modelos sejam diferentes - uma vez que a ZPE de Pecém é gerida por empresa estatal do Estado do Ceará -, o fato já dá a dimensão dos desafios que a ZPE do Açu enfrentará para sua plena ocupação, não sendo razoável que se considere, desde já, que haverá uma ocupação acima de 80% durante metade do prazo contratual.

Por outro lado, comparando com a ocupação de Distritos Industriais do Estado do Rio de Janeiro, criados entre 1972 e 1991, observa-se que nenhum deles atingiu a marca

2 ArcelorMittal (antiga CSP, responsável quase que pela totalidade da ocupação), White Martins e Phoenix do Pecém (que se instalaram para atender a ArcelorMittal), além da Cordeiro Guindastes.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

de 95% de ocupação. Conforme dados divulgados pela CODIN, as empresas operando hoje ocupam entre 23% e 65% da área industrial dos distritos:

Tabela 2 – Ocupação dos Distritos Industriais da CODIN

Distrito Industrial	Ano de criação	Anos desde criação	Área Total (m²)	Área Industrial (m²)	Empresas Operando (m²)	Novo Projeto (m²)	Área disponível (m²)	Área indisponível (m²)	Empresas em operação/Área industrial
Palmares	1972	52	510.443	494,110	**319,397**	0	0	177,731	**65%**
Santa Cruz	1973	51	6.200,766	4,181,567	**2,040,470**	706,231	0	1,434,866	**49%**
Campos	1975	49	918,845	655,382	**308,393**	30,010	5,698	311,280	**47%**
Duque de Caxias	1976	48	2,524,335	1,558,687	**733,805**	117,598	33,903	673,381	**47%**
Queimados	1976	48	2,331,702	1,788,610	**877,369**	22,561	117,747	770,933	**49%**
Campo Grande	1977	47	2,502,303	1,906,091	**1,040,138**	0	100,235	691,925	**55%**
Macaé	1980	44	412,302	313,518	**161,853**	19,500	54,343	77,822	**52%**
Paciência	1981	43	486,045	329,700	**170,037**	0	0	159,663	**52%**
Três Rios	1991	33	400,360	255,892	**59,935**	55,957	0	140,000	**23%**

Fonte: https://www.codin.rj.gov.br/desenvolvimento-industrial

Já no que tange ao potencial de atração de novas indústrias, cabe destacar que o cenário de investimentos no Brasil ainda persiste com bastantes incertezas. De acordo com sondagem da Confederação Nacional das Indústrias ("CNI"), divulgada em 2024, apenas a metade das indústrias conseguiu realizar os investimentos como planejado, enquanto

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

38% das empresas realizaram parcialmente os planos ou tiveram que adiá-los ou cancelá-los[3].

A queda de receitas foi apontada como a principal dificuldade para investir (58% das empresas), além da expectativa de demanda insuficiente (48%), surgimento de incertezas setoriais (46%) e aumento dos custos dos insumos, vide gráfico:

Gráfico 1 – Obstáculos ao investimento em 2023 (percentual [%] das respostas válidas de empresas com planos de investimento em 2023)

Fonte: CNI, 2024.

Ainda de acordo com a CNI, em seu Índice de Confiança do Empresário Brasileiro (ICEI – CNI), que demarca a perspectiva positiva do empresariado (acima de 50 pontos, o que demarcaria propensão a expandir negócios) ou negativa (abaixo de 50 pontos,

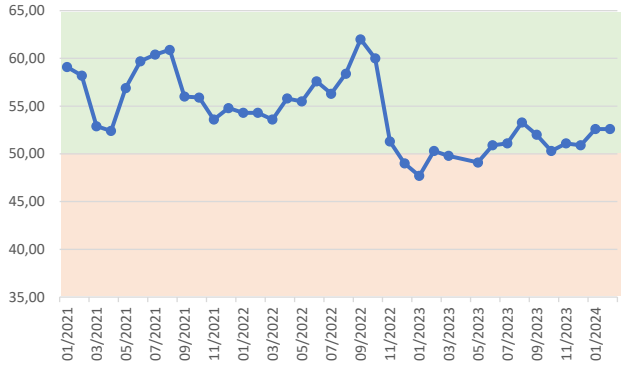
[3] Confederação Nacional da Indústria. Investimentos na indústria 2023-2024. – Brasília : CNI, 2024.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

propensão a desinvestir), os empresários da Região Sudeste diminuíram a confiança desde 2022, oscilando em torno dos 50 pontos (chegando a 47 em jan/23), diferente de anos anteriores em que o índice havia atingido a positiva marca de 60 pontos.

Gráfico 2 – Índice de Confiança do Empresário Industrial – ICEI – Região Sudeste



Fonte: CNI, 2024

Também vale mencionar os avanços recentes em Portos concorrentes na região de influência da ZPE do Açu, com potencial de aumentar a atratividade das indústrias para e competitividade com a ZPE do Açu, sendo interessante destacar:

- Porto Imetame Logística (Grupo Imetame), em Aracruz-ES, próximo a Portocel e a 3km da estrada de ferro Vitória-Minas (EFVM), com início de obras em 2021. O Grupo Imetame também criou a 1ª ZPE Privada do país, a ZPE de Aracruz.

- Desestatização da autoridade portuária nos Portos de Vitória e Barra do Riacho, concedida a empresa Vports, com aumento nos investimentos de infraestrutura, melhoria operacional e dinamização de arrendamentos em Vitória, Vila Velha e Aracruz (ES).

- Investimentos previstos pelo Porto do Rio de Janeiro na dragagem de aprofundamento do acesso aquaviário, viabilizando a atracação de navios da classe New Panamax, além de R$ 150 milhões em investimentos estruturais na ferrovia interna do Porto.

A propósito, na região do Estado do Espírito Santo mencionada, o Grupo Imetame já teve a autorização para criação uma ZPE privada, conforme o Decreto nº 11.735/2023.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Tal ZPE, em regime exclusivamente de direito privado, não possui os mesmos encargos que os projetos públicos, como, por exemplo, o pagamento de valor de outorga, que pode tornar os aluguéis mais onerosos e a necessidade de duplas aprovações (CZPE e CODIN) para instalação de empresas, que pode significar um atraso nos pedidos.

A ZPE de Aracruz representa, portanto, risco real de impactar as receitas da AZPE do Açu, que não foram sequer citados nos estudos que fundamentaram a modelagem do Edital de Licitação em Consulta Pública.

Assim, melhoria de gargalos de infraestrutura em outros Portos e o surgimento de novos projetos alternativos de Portos-Indústria, ou mesmo de novas ZPEs próximas a ZPE do Açu, demarcam um cenário de maior competição na atração de projetos industriais e, portanto, maior incerteza em relação à curva de ocupação proposta no Modelo Referencial da Consulta Pública.

Vale também pontuar que, das 25 ZPEs já autorizadas até 2020, apenas 2 entraram operação – a ZPE do Ceará, inaugurada em 2013, e a ZPE do Parnaíba, inaugurada em 2022 -, o que é mais um indicativo de que se trata de um modelo com altos riscos e nenhuma garantia de que haverá uma ocupação plena das áreas à disposição.

Além disso, o Edital em Consulta Pública apresenta uma significativa contradição quanto à viabilidade se chegar a uma ocupação de 95% da área da ZPE do Açu. Isto porque o Regulamento do Distrito Industrial de São João da Barra ("DISJB") (Anexo XV do Edital), estipula que a taxa de **ocupação máxima de seus lotes é 80%,** devendo ser implementadas áreas verdes em 15% da área total de cada lote (arts. 19 e 20).

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Desse modo, ainda que, hipoteticamente, o cenário de implementação da ZPE do Açu fosse tão otimista, **atingir a taxa de ocupação apontada no Modelo Referencial seria frontalmente contrária ao próprio Regulamento do DISJB, em vigor**.

Tal situação prejudica todo sistema de cálculo da receita a ser aferida pelo AZPE e, consequentemente, o valor da outorga, afetando diretamente princípio da economicidade da seleção pública em questão.

Diante de todo o exposto acima, sugerimos a revisão da curva de ocupação prevista no Modelo Econômico-Financeiro.

Referência da consulta pública	Sugestão
Modelo Referencial e Anexo XIV	Rever a curva de ocupação prevista no Modelo, considerando que não há demanda garantida para a ocupação e a experiência brasileira de ZPE e Distritos Industriais no Estado do Rio de Janeiro apresenta curva bastante inferior ao projetado e especialmente porque contraria o Regulamento do DISJB, onde será instalada a ZPE do Açu.

2.2. TARIFA DE LOCAÇÃO DE ÁREA

O Modelo Referencial considera o aluguel de espaços conforme as seguintes premissas (p.16):

Tabela 3 – Premissas adotadas para a Receita na Consulta Pública

Item	Valor Referência
Área Terreno Total	*182,1670 ha*
ABL / Área Total	*87%*
ABL	*158,4936 ha*
Aluguel (Parcela Fixa)	*40.000,00 R$/ha*
Anos para Vacância Mínima	*12 anos*
Mês para Início dos Investimentos Operacionais	*24° mês*

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

O que se observa, contudo, que o valor adotado está muito acima do valor atualmente adotado pela ZPE do Ceará, fundada em 2010, com indícios que tenha sido superestimado:

TABELA DE PREÇOS 2023

zpe ceará

TABELA C – EMPRESAS INSTALADAS

COMPANHIA ADMINISTRADORA DA ZONA DE PROCESSAMENTO DE EXPORTAÇÃO DO CEARÁ – ZPE CEARÁ

TABELA DE PREÇOS CORRESPONDE AO USO DE ÁREA DENTRO DA POLIGONAL DA ZONA DE PROCESSAMENTO DE EXPORTAÇÃO DO PECÉM ADMINISTRADO PELA ZPE CEARÁ.

ITEM	DESCRIÇÃO	VALOR (R$)
1	Uso de área dentro da poligonal da Zona de Processamento de Exportação do Pecém, administrado pela ZPE CEARÁ	5.001,19/hectare

NOTAS
A presente tabela tem vigência e validade a partir da data de sua assinatura até 31 de dezembro de 2023, automaticamente prorrogadas até nova atualização, podendo sofrer adequações de acordo com as necessidades operacionais.

Fonte: https://zpeceara.com.br/wp-content/uploads/2023/05/TABELA-DE-PRECOS-ZPE-CEARA-2023-1.pdf

Veja-se que a tarifa de locação proposta para a ZPE do Açu **é 8 vezes superior ao valor cobrado na ZPE do Ceará**, há mais de dez anos em operação. Importante mencionar que, além dos benefícios de ZPE, as empresas instaladas na ZPE do Ceará também contam com benefícios da Sudene, como redução do IRPJ, o que diminui ainda mais a competitividade da ZPE do Açu, em comparação com aquela.

Considerando a competitividade e atratividade da ZPE do Açu, sugere-se a revisão da tarifa prevista no Modelo Econômico-Financeiro.

Referência da consulta pública	Sugestão
Modelo Referencial e Anexo XIV	Rever a tarifa de locação prevista no Modelo, considerando que não há indícios técnico e econômicos que demonstrem que a demanda

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

	considerada no Modelo Referencial está adequada à experiência das ZPEs brasileiras.

2.3. INVESTIMENTOS OBRIGATÓRIOS

O Termo de Referência (Item 4), Modelo Referencial (p. 19-28) e a Minuta de Contrato (Cláusula Segunda, II, 1, 2, 19, 49 e 52) preveem que a AZPE deverá realizar dois grupos de investimento (CAPEX) na área: (i) implantação, com custo estimado em R$ 120.000.054,54 e (ii) recorrentes e reinvestimento de obras, com custo estimado em R$ 25.261.746,35, totalizando em R$ 145.261.800,89.

De acordo com o Modelo Referencial, os investimentos de implantação são as "obras necessárias para prover disponibilidade do objeto: edificações, infraestruturas interna e externa: redes de água e esgoto, energia elétrica, fibra ótica etc" (p. 20). Os investimentos foram estruturados de acordo com a ocupação prevista para a ZPE, no prazo de 20 anos.

Como ponderado na contribuição 2.1, a taxa de ocupação prevista considera **cenário fora do razoável e superestimado para a ZPE do Açu, o que reflete nos investimentos de implantação, que são obrigatórios e devem ser realizados nos primeiros 6 anos do contrato.** Ou seja, a AZPE fica obrigada a construir **toda a infraestrutura necessária para ocupação completa,** sem ter nenhuma garantia de que a infraestrutura será efetivamente utilizada.

Nesse contexto, sugere-se que o Plano de Investimentos seja revisto para que passe a contemplar (i) investimentos mínimos obrigatórios para viabilizar a ocupação em lotes iniciais da área, somado a (ii) investimentos em novos lotes condicionados à ocupação da ZPE, que serão obrigatórios a partir de "gatilhos".

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Nessa proposição, a obrigatoriedade da realização das obras, além do investimento mínimo, está sujeita a uma condição suspensiva de sua eficácia, isto é, o aumento da demanda por ocupação na ZPE. Não se trata de uma indefinição na realização dos investimentos, que serão detalhados, mas tão somente uma sujeição à condição, sendo a técnica de gatilhos de investimento já consolidada no histórico de parcerias celebradas entre o setor público e privado no Brasil.

Vale destacar que a Lei nº. 14.133/2021 admite o uso de condições em contratos públicos (art. 89, §2º). Tanto é assim que Contratos de Concessão de porte semelhante preveem investimentos condicionados à demanda, uma vez que a incerteza é natural em contratos de longo prazo.

Tome-se como exemplo as Concessões de Ferrovias pela União Federal, onde os investimentos são divididos entre 3 categorias, com aplicações e consequências distintas, quais sejam: (i) com prazo determinado, (ii) condicionados à demanda e (iii) adicionais. Os investimentos condicionados à demanda são aqueles que a concessionária realiza intervenções para que a capacidade operacional da ferrovia se adeque à demanda por transporte ferroviário de cargas.

O gatilho para expansão da capacidade é aferido objetivamente por meio do Índice de Saturação da Ferrovia (ISF), o qual deve sempre estar abaixo de 90% (item 4.2, Caderno de Encargos anexo ao 4º termo aditivo do contrato de concessão da MRS[4]). Sendo assim, o dito Contrato de Concessão possui formas objetivas de se aferir quando serão necessários novos investimentos, tornando-os mutáveis de acordo com as condições de execução do contrato.

[4] Disponível em: https://www.gov.br/antt/pt-br/assuntos/ferrovias/concessoes-ferroviarias/mrs-logistica-s-a/contrato-de-concessao-e-aditivos/termo-aditivo-no-03-ao-contrato-de-concessao.pdf/view. Acesso em 03.04.2023.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Os Contratos de Concessão de Rodovias Federais também seguem modelo similar. Em projetos recentes, como o da BR 116/101/RJ/SP (conhecida como rodovia Rio-Santos) há a previsão de execução de obras de manutenção de nível de serviço, isto é, aquelas condicionadas ao volume de tráfego aferido na rodovia (Cláusula 8.5.1, Contrato de Concessão 116/101/RJ/SP).

Sendo assim, dado o cenário de incerteza quanto à ocupação e os correspondentes investimentos necessários à implantação da ZPE, sugere-se que o Plano de Investimentos seja alterado para contemplar o investimento mínimo obrigatório para viabilizar ocupação inicial de alguns lotes e investimentos em lotes adicionais apenas conforme ocorrer a ocupação efetiva por clientes.

Referência da consulta pública	Sugestão
Modelo Referencial e Anexo XIV	Sugere-se que o Plano de Investimentos seja revisado de modo a contemplar (1) investimento mínimo obrigatório para viabilizar a ocupação em lotes iniciais da área da ZPE, somado a (2) investimentos em novos lotes condicionados à ocupação da ZPE, que serão obrigatórios a partir de "gatilhos" conforme ocorrer a ocupação efetiva por clientes. Nesse modelo, a exigibilidade jurídica da realização das obras além do investimento mínimo está sujeita a uma condição suspensiva de sua eficácia, isto é, o aumento da demanda por ocupação na ZPE.

2.4. MODELO DE OUTORGA

O Edital estipula que as propostas não poderão apresentar Valor de Outorga inferior a **R$ 144.344.094,82** (cento e quarenta e quatro milhões trezentos e quarenta quatro mil noventa e quatro reais e oitenta e dois centavos). Além disso, determina que o pagamento será dividido em uma entrada de R$10 milhões de reais a título de Pagamento Inicial do Valor da Outorga (PIVO), no prazo de 10 dias a contar da assinatura do contrato,

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

e no Pagamento Complementar do Valor de Outorga (PCVO), por meio de 18 parcelas anuais, com valores resultantes da divisão da diferença entre o PIVO e o Valor de Outorga pelo número de parcelas (item 1.1), bem como a previsão de majoração pela aplicação do fator de variação do valor de outorga (item 1.2).

Ocorre que, no contexto atual das ZPEs, em que há um novo Marco Legal com pretensões de aumentar a participação da iniciativa privada, o sistema de outorga planejado afasta investidores que, em condições diversas, participariam da licitação. Embora seja razoável que a AZPE compense o Estado do Rio de Janeiro pelas desapropriações e pela oportunidade de gerir o empreendimento, as outorgas devem ser fixadas com parcimônia, de modo a fomentar a competição.

Enquanto o Modelo Referencial prevê para o AZPE a obrigação de investimentos em torno de R$ 145 milhões e pagamento de outorga mínima de R$ 144 milhões, não há garantia de demanda ou ocupação efetiva da ZPE, como exposto nos pontos 2.1. e 2.3. dessa manifestação, caracterizando-se como um investimento de alto risco sem garantia de retorno e, portanto, pouco atrativo para o setor privado.

Tendo em vista o interesse mútuo e recíproco da AZPE e da CODIN/RJ em desenvolver a ZPE do Açu, e consequentemente o seu entorno regional, a sugestão é que seja adotado um Modelo de Outorga baseado em valores reais de ocupação de ZPEs e Distritos Industriais - e não superestimados - e que mitigue o risco de elevados desembolsos obrigatórios, tornando o uso dos recursos da AZPE ineficientes e reduzindo a atratividade do empreendimento.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Dessa forma, sugere-se que o Modelo de Outorga contemple o Pagamento Inicial do Valor de Outorga (fixo), somada a uma Parcela Mensal Variável sobre a Receita da AZPE (de caráter 100% variável e, portanto, sem necessidade de período de carência).

Assim, tanto o objetivo da AZPE e da CODIN/RJ em desenvolver a ZPE do Açu quanto os ganhos a partir da ocupação bem-sucedida são compartilhados, sem onerar a AZPE em caso de oscilações de ocupação naturais neste tipo de empreendimento.

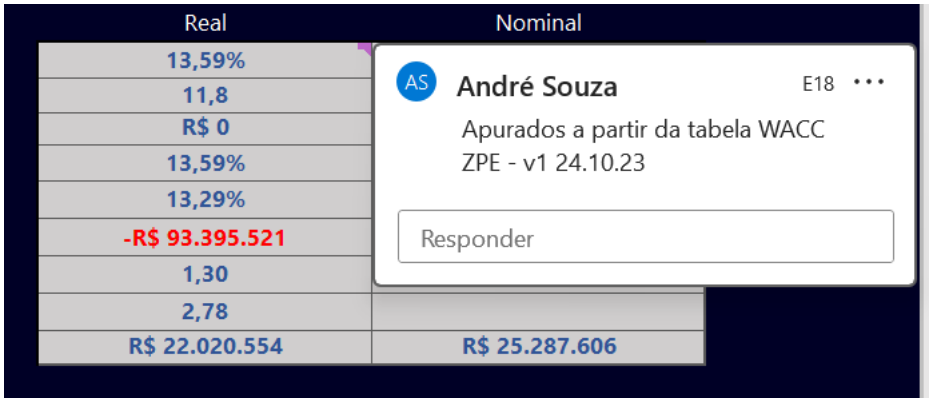
Referência da consulta pública	Sugestão
Modelo Referencial e Anexo XIV	Sugere-se que o Modelo de Outorga contemple o Pagamento Inicial do Valor de Outorga (fixo), somada a uma Parcela Mensal Variável sobre a Receita da AZPE (de caráter 100% variável e, portanto, sem necessidade de período de carência), considerando que não há demanda garantida para a ocupação da ZPE. Dessa forma, compartilham-se os riscos e ganhos da ocupação, conforme ela ocorrer.

2.5. DISPONIBILIZAÇÃO DA TABELA WACC

Em relação à Modelagem Econômico-Financeira, é necessário apontar que a Planilha do Modelo Econômico-financeiro (Anexo XIV) cita dados essenciais que não foram disponibilizados na Consulta Pública. Na aba "painel", célula E18 referente ao valor do "WACC", há um comentário interno apontando a existência de uma tabela com os dados que resultaram no valor do WACC, conforme demonstra o recorte:

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F



Contudo, a referida tabela não se encontra no rol de documentos postos em Consulta Pública, o que impede a avaliação objetiva do custo médio ponderado de capital, uma das premissas econômicas mais relevantes para a atratividade da ZPE do Açu.

Desse modo, sugere-se que a tabela mencionada no Anexo XIV seja publicizada. Sintetizamos abaixo nossa recomendação:

Referência da consulta pública	Sugestão
N/A	Disponibilização da tabela WACC.

3. DINÂMICA DA EXECUÇÃO CONTRATUAL

3.1. SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO

Em relação aos documentos anexos, a inclusão do Sistema de Mensuração de Desempenho decorre dos apontamentos realizados pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro (TCE) na Representação em face da licitação da ZPE do Açu.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

A determinação do TCE foi de que a CODIN passasse a contemplar no Edital uma forma objetiva de avaliar os serviços prestados pela AZPE, mas o Edital em Consulta Pública apresenta incompatibilidades com a determinação da Corte de Contas.

Em primeiro lugar, o Corpo Técnico asseverou que "normalmente, em contratos de natureza semelhante, essa vinculação é prevista através do estabelecimento de um fator, entre 0 e 1, que multiplica uma parcela do valor a ser pago a título de outorga periódica pelo contratado (80% do valor máximo de outorga variável, por exemplo), de forma que, quanto melhor seu desempenho, menor o valor a ser pago ao poder concedente, (e vice-versa – quanto pior seu desempenho, maior o valor da outorga variável)."

Veja-se que o TCE fundamenta expressamente a instituição do sistema de mensuração de desempenho para ora incentivar positivamente a administradora – com a diminuição da outorga – ora negativamente – por meio da majoração da outorga –. Todavia, o sistema proposto pela CODIN/RJ prevê somente incentivos negativos e com sanções duplicadas em relação ao contrato.

Somando-se a isso, o TCE determina que seja auferido o desempenho no que diz respeito aos serviços prestados pela AZPE. Porém, além dos serviços, **propõe-se aferição de obras, o que não é o mais adequado para a modelagem da ZPE do Açu**. Os Índices de Produtividades Mensal e Anual (IPM e IPA) monitoram a evolução das obras mensalmente, de modo a cumprir rigorosamente o cronograma de evolução das obras, sem considerar que existem variações mensais inerentes ao período de construção, como um mês em que se avance menos que o esperado (por exemplo, em virtude de condições meteorológicas) e outro em que se avance mais, o que poderia penalizar a AZPE sem que essa variação mensal comprometa o resultado da construção.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Por exemplo, no Contrato de Concessão do Centro Esportivo de Brasília[5], que possui porte semelhante, **são estabelecidos indicadores de uso, conservação e satisfação de usuários**. Todos os indicadores dizem respeito ao serviço prestado pela concessionária, uma vez que a avaliação objetiva das obras em periodicidade mensal é ineficiente e prejudica a liberdade de gestão da concessionária. **Por isso, sugerimos eliminação os Índices de Produtividade Mensal e Anual.**

Além disso, o que se observa é que o Sistema de Mensuração de Desempenho não se encontra plenamente integrado com as cláusulas contratuais, possibilitando que a AZPE seja penalizada duas vezes pelo mesmo fato, configurando *bis in idem*, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.

Nesse sentido, o Contrato prevê multas pela inobservância das obrigações de "prestar às empresas instaladas na ZPE, titulares de projeto aprovado pelo CZPE, os serviços necessários para garantir sua operação" (Cláusula Décima Primeira, §5º, b) e "dispor de todos os materiais, equipamentos, acessórios e recursos humanos necessários à adequada operação da ZPE" (Cláusula Décima Primeira, §5º, c). O Sistema de Mensuração de Desempenho, por sua vez, foi instituído com a finalidade de dar concretude à análise dos serviços necessários a compreensão do "serviço adequado", mas não há correlação entre os institutos, permanecendo a multa pelo descumprimento das obrigações.

Sendo assim, sugere-se que seja excluída a Cláusula Segunda, Inciso I, Item 36, que prevê sanções pelo serviço adequado, mantendo somente o Sistema de Mensuração de

[5] Disponível em: https://www.terracap.df.gov.br/index.php/acesso-informacao/contratos-administrativos/231-contrato-38-2019. Acesso em: 03.04.2023.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Desempenho. Além disso, é adequado que o Sistema de Mensuração de Desempenho também seja referenciado na Minuta de Contrato.

Por outro lado, a própria estrutura de desempenho prevista no Anexo XVI possui alguns aspectos que podem ser alterados para proporcionar uma análise mais adequada da eficiência da AZPE.

No Item 3.7.7 do Anexo, a determinação de que "*para os meses em carência, a AZPE fica obrigada a pagar o percentual de penalidade sobre os valores de outorga mínima*", gera uma presunção de que, durante o período de carência, a AZPE não cumpre parâmetros de desempenho adequados, o que não é razoável, considerando que é no início do prazo contratual que a AZPE ainda está se estruturando para a implantação da ZPE.

Em Contratos de Concessão com porte semelhante ao ora analisado, é comum que os Indicadores ou Índices de Desempenho sejam avaliados conforme a evolução do contrato. Exemplificativamente, no Contrato de Concessão da BR 040 BH-JF, atualmente em licitação, há a previsão de **parâmetros de acordo com o ano da concessão**, conforme se vê:

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

PARÂMETROS DE DESEMPENHO	TRABALHOS INICIAIS		RECUPERAÇÃO				MANUTENÇÃO	RECEBIMENTO AO FINAL DA CONCESSÃO
	9 MESES	12 MESES	2° ANO	3° ANO	4° ANO	5° ANO	6° ao 30° ANO	
Ausência de desnível entre as faixas de tráfego contíguas		X						
Máximo desnível entre a faixa de tráfego e os acostamentos externo ou interno (tolerância máxima)		5 cm				Ausência		
Adequação da largura mínima das pistas de rolamento existentes de acordo com a Classe da rodovia.						X		
Ausência de juntas e trincas sem selagem, depressões, abaulamentos panelas, ou ainda defeitos que caracterizem problemas de segurança ao usuário		X						
Ausência de áreas exsudadas superiores a 1 m²:		X						
Ausência de flechas nas trilhas de roda, medidas sob corda de 1,2 m, superiores a:		10 mm		7 mm		5mm		
Percentual de área trincada (FC2 + FC3) avaliada em segmentos de 20km		≤10%				≤7%		
Área afetada por trincas interligadas - FC3						≤ 1%		
Irregularidade Longitudinal Máxima - IRI		3,5 m/km em 100% da rodovia	3,50 m/km em 60% da rodovia; e 2,7 m/km em 40% da rodovia	3,50 m/km em 40% da rodovia; e 2,7 m/km em 60% da rodovia	3,50 m/km em 20% da rodovia; e 2,7 m/km em 80% da rodovia	2,70 m/km em 100% da rodovia	2,70 m/km em 100% da rodovia	
Deflexão característica (Dc) máxima de 50 x 10^{-2} mm*						X	Monitoramento a cada 5 anos	X
Índice de Gravidade Global (IGG) máximo:		40 em 100% da rodovia	40 em 60% da rodovia; e 30 em 40% da rodovia	40 em 40% da rodovia; e 30 em 60% da rodovia	40 em 20% da rodovia; e 30 em 80% da rodovia	30 em toda a rodovia		≤ 20 em 100% da rodovia

Observe-se que, nos primeiros 9 meses de execução do contrato, não se exigem os Parâmetros de Desempenho que serão suscitados ao longo de todo o prazo contratual. A presunção a Concessionária necessita de tempo para se estruturar, não sendo razoável penalizá-la pelo suposto descumprimento de índices cujo cumprimento seria faticamente impossível no início da implantação do projeto, em lógica oposta ao que o Anexo XVI prevê. Sendo assim, sugere-se a exclusão do item 3.7.7 do Anexo XVI.

Necessário também apontar a desproporcionalidade verificada na imposição das multas do Sistema de Mensuração de Desempenho. O Anexo XVI estipula que as multas serão fixadas percentualmente sobre o valor anual de outorga oferecida pela vencedora do certame (Item 3.7.6). Porém, considerando o alto valor de outorga ofertado, o cumprimento do Sistema de Mensuração de Desempenho também se demonstra desproporcional.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

O dever de proporcionalidade atua como uma medida de limitação geral a qualquer intervenção estatal na atuação privada. Tanto é assim que foi expressamente erigido como um dos princípios do processo administrativo federal e estadual. No caso em tela, a utilização do valor de outorga em patamares elevados ocasiona que, sistematicamente, o Sistema de Mensuração de Desempenho e as sanções configurem multas em valores que não são adequados. **Desse modo, sugere-se que os percentuais sejam reduzidos.**

Além disso, em relação ao Índice de Reclamações (IRC), sugere-se que sejam detalhados os critérios de como e de quem é a responsabilidade para realização de uma análise da pertinência da reclamação. Uma reclamação improcedente, ou de algo que não se refere ao serviço prestado pela AZPE, não deveria ser considerada no IRC. **Como alternativa, sugere-se um indicador de "total de reclamações pertinentes tratadas/ total de reclamações pertinentes recebidas".**

Outro ponto de incerteza é referente à base de cálculo do IRC, pois o texto do Anexo XVI deixa dois termos diferentes em destaque – "**Colaboradores da AZPE"** (funcionários da Administradora) versus "**COLABORADORES NA ZPE"** (funcionários trabalhando em todas as empresas instaladas na ZPE, incluindo Administradora) (p. 9):

> Procedimento de Cálculo: O IRC deve ser aferido mensalmente por meio da relação entre o número total de reclamações e o número total de ***COLABORADORES da AZPE*** no período aferido:
>
> $$IRC = \frac{\text{Número de reclamações recebidas no período aferido}}{\text{Número total de } \boldsymbol{COLABORADORES\ na\ ZPE} \text{ no período aferido}}$$

Se levarmos em conta apenas os funcionários da AZPE, que no Modelo Referencial proposto é de 25 funcionários, 1 única reclamação recebida já implica em IRC = 0,04 (1/25),

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

ou seja, nota Zero. **Portanto, sugere-se que a base de cálculo seja em cima de todos os clientes efetivos do serviço da AZPE, ou seja, todos os colaboradores que trabalham na ZPE, incluindo colaboradores da AZPE, e seus respectivos terceirizados.**

Outro ponto importante é em relação ao Índice de Manutenção e Disponibilidade do Sistema de Tecnologia de Informação (ITI), cujos índices que o compõem não deveriam considerar paradas de manutenção ou preventivas previamente comunicadas aos clientes e à CODIN. **Assim, sugere-se que seja estabelecido uma cota razoável (percentual ou absoluta) de horas/dias no mês compreendendo as paradas programadas e comunicadas, sem impactar na fórmula dos índices**.

Por fim, o Sistema de Mensuração prevê que determinado desvio poderá impactar índices que compõe o IQZ até que o determinado desvio tenha sido tratado. Porém, é possível que desvios levem períodos maiores que um mês para tratamento e correção, o que é natural na prestação de serviços de porte similar, não devendo ser objeto de penalização durante a correção.

Por exemplo, poderia ser verificado que há um vazamento em um banheiro que demandará uma obra e interdição parcial; nesse caso, dependendo do tempo de conclusão desse reparo, a AZPE poderia continuar a ser penalizada na inspeção mesmo tendo iniciado a correção do desvio. **Sugere-se, portanto, que o Sistema de Mensuração preveja impacto menor de desvios em tratamento nos índices em relação aos desvios ainda não tratados, por exemplo na inspeção de limpeza e qualidade dos ativos.**

Em resumo, sintetizamos nossas sugestões no quadro abaixo:

Referência da consulta pública	Sugestão

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Minuta de Contrato (Anexo IV), Cláusula Décima Primeira	1. Inclusão de cláusula no Contrato que relacione o sistema sancionatório ao sistema de mensuração de desempenho, de modo a evitar ocorrência de *bis in idem*. 2. Exclusão da Cláusula Segunda, Inciso I, Item 36.
Anexo XVI	3. Exclusão do item 3.7.7. 4. Alteração dos percentuais previstos para os Indicadores de Desempenho, com redução do percentual das multas para um percentual razoável. 5. Exclusão dos índices de desempenho que possuem relação com obras, tendo em vista a dificuldade fática em se aferir a sua evolução e o fato de que o importante é a conclusão das obras e não a sua curva mensal de evolução (excluir IPM e IPA). 6. Detalhamento dos critérios e do responsável por considerar uma reclamação pertinente ao IRC. Como alternativa, sugere-se um indicador de "Total de reclamações pertinentes tratadas/ total de reclamações pertinentes recebidas". 7. Ajuste na base de cálculo do IRC, considerando todos os clientes efetivos do serviço da AZPE, ou seja, todos os colaboradores que trabalham na ZPE, incluindo colaboradores da AZPE, e seus respectivos terceirizados. 8. Para os índices do ITI, definição de cota razoável (percentual ou absoluta) de horas/dias no mês compreendendo as paradas programadas e comunicadas, de modo que elas não impactem o resultado dos índices. 9. Previsão de impacto menor de desvios em tratamento nos índices em relação aos desvios ainda não tratados, por exemplo na inspeção de limpeza e qualidade dos ativos. 10. Alteração do sistema de desempenho para excluir as sanções e incluir um método de avaliação que

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

	possibilite a diminuição ou aumento do valor de outorga a ser pago.

3.2. SISTEMA SANCIONATÓRIO

Em relação ao sistema de sanções previsto na Minuta de Contrato, a base para o cálculo das mutas é o Valor de Outorga Vencedora, que não serão inferiores a 5% (Cláusula 11, §6). Tal sistema sancionatório, porém, se afigura desproporcional para os fins propostos, isto é, assegurar que a AZPE cumpra o contrato.

Nos Contratos que são regulados pela ANTAQ, por exemplo, as multas possuem a seguinte classificação, de acordo com o art. 38 da Resolução ANTAQ nº. 72/2022:

> Art. 38. As infrações de que trata este Capítulo são classificadas, conforme sua gravidade, em:
> I – natureza leve: a infração administrativa que preveja a cominação de multa máxima de até R$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);
> II – natureza média: a infração administrativa que preveja a cominação de multa máxima acima de R$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) e até R$ 300.000,00 (trezentos mil reais);
> III – natureza grave: a infração administrativa que preveja a cominação de multa máxima acima de R$ 300.000,00 (trezentos mil reais) e até R$ 600.000,00 (seiscentos mil reais); e
> IV – natureza gravíssima: a infração administrativa que preveja a cominação de multa máxima acima de R$ 600.000,00 (seiscentos mil reais).

Há também Contratos de Concessão de Uso que preveem sistemas sancionatórios mais razoáveis, se aplicados com base no valor de outorga. Exemplificativamente, o Contrato de Concessão de Uso para as áreas situadas no Vale do Anhangabaú, na cidade de São Paulo, prevê a multa em 0,05% sobre o valor do Contrato (Cláusula 36.3.1), que no caso em questão é R$ 55.460.878,33, sendo o mínimo R$ 27.730,43.

Necessário citar também o Contrato de Concessão de Uso para gestão do Estádio Maracanã, capitaneado pelo Estado do Rio de Janeiro, cuja licitação ainda está em curso.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

A minuta de Contrato prevê que serão aplicadas multas no percentual de 10% do valor de outorga (Cláusula 34.2.2.1). As propostas mínimas de valor de outorga são R$ 6.132.000,00, sendo, portanto, as multas impostas em R$613.000,00.

Estes são alguns exemplos de setores e projetos que estipulam multas em patamares muito abaixo do que foi previsto na Minuta de Contrato em Consulta Pública.

No caso, a multa mínima para a AZPE será de **R$ 7.217.204,741**, valor exageradamente acima do que é usual para contratos administrativos. Ainda que as multas variem de acordo com a complexidade dos projetos, não há precedentes que apontem um valor tão expressivo.

Desse modo, **sugere-se que o percentual mínimo da multa seja diminuído para 0,006% ou que o contrato preveja que o valor mínimo da multa será em R$10.000,00 (dez mil reais).** Na sequência, sintetizamos nossas recomendações:

Referência da consulta pública	Sugestão
Minuta de Contrato (Anexo IV), Cláusula Décima Primeira	Alteração da Cláusula Décima Primeira, Parágrafo Sexto: *"Parágrafo Sexto: A Multa aplicada terá sua gradação avaliada em decorrência da gravidade da falta, não podendo ser inferior a 0,006% do Valor de Outorga Vencedora (VOV), acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) a.m., pro rata, até o cumprimento total da obrigação."* OU *"Parágrafo Sexto: A Multa aplicada terá sua gradação avaliada em decorrência da gravidade da falta, não podendo ser inferior a R$ 10.000,00 (dez mil reais) acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) a.m., pro rata, até o cumprimento total da obrigação."*

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

4. DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

4.1. COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA

O Edital determina que o licitante apresente balanço patrimonial e demonstrações contábeis para aferição das seguintes exigências: (i) comprovação de patrimônio líquido de, no mínimo, 10% do valor da proposta (item 3.4.1) e (ii) índices de liquidez superiores a 1 (item 3.4.1).

A Lei nº. 13.303/2016 admite que, nas licitações cujo critério de julgamento é a maior oferta de preço, sejam dispensados os requisitos de capacidade econômico-financeira e qualificação técnica (art. 58, §1º). O Regulamento Interno de Licitações e Contratos da CODIN repete a previsão (art. 51, §único).

Desse modo, a fim de evitar que o Edital, na prática, acabe por restringir demasiadamente a competição ao ponto de afastar empresas que teriam condições de gerir o empreendimento, sugere-se a exclusão dos requisitos de capacidade econômico-financeira, de maneira a se adequar o Edital de Licitação à Lei das Estatais, que admite regime licitatório flexível e adequado com a natureza jurídica de direito privado dessas entidades.

Em alternativa às exigências atualmente previstas, sugere-se que seja possível a apresentação de balanços intermediários, documento que retrata a situação econômico-financeira da sociedade empresária no curso de seu exercício. Mesmo em licitações regidas pela Lei nº. 8.666/1993 (atualmente pela Lei nº. 14.133/2021), o **Tribunal de Contas da União** já se manifestou no sentido de que **não há vedação para apresentação de balanços intermediários** (Acórdão 2994/2016-Plenário), sendo um meio adequado de se avaliar a capacidade econômico-financeira do licitante.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Sendo assim, em linha com esse permissivo e, caso não seja acatada a contribuição de exclusão do critério de capacidade econômico-financeira, **sugerimos que o edital seja expresso a respeito da possibilidade de apresentação de balanços intermediários pela licitante**. Abaixo, sumarizamos as sugestões:

Referência da consulta pública	Sugestão
Item 3.4 do Edital	1. Sugere-se a exclusão do item. 2. Em alternativa, sugere-se que, em relação à apresentação do balanço intermediário, o item 3.4.1 seja alterado para a seguinte redação: *3.4.1 Balanço Patrimonial referente ao último exercício social, exigível na forma da lei, ou Balanço Intermediário do exercício social em curso, comprovando Patrimônio Líquido de, no mínimo, 10% (dez por cento) do valor da Proposta do PARTICIPANTE, cuja análise, a ser realizada pela CODIN, demonstre índices de liquidez geral (LG), liquidez corrente (LC), e solvência geral (SG) superiores a 1 (um), que serão calculados da seguinte forma:* (...)

4.2. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Como um dos elementos da habilitação, o Edital exige que seja fornecido "*Ato Declaratório da Receita Federal ou equivalente no Exterior, comprovando, no mínimo, 1 (um) ano de alfandegamento vigente em parte interna de portos, aeroportos, recintos da alfândega e locais habilitados na fronteira terrestre pela autoridade aduaneira para operações de carga e descarga de mercadorias, vindo ou indo ao exterior ou porto seco*" (Item 3.5.1).

Como relatado, as normas aplicáveis ao Edital possibilitam que em licitações cujo critério é o maior preço**, não sejam exigidos atestados ou certidões para comprovar a qualificação técnica.** Por outro lado, nas situações em que a CODIN compreende que é imprescindível a fixação de critérios, estes devem ser acompanhados de justificativas (art. 51, IV, RI da CODIN), o que não se verificou no Edital em questão.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Por tal razão, de modo a possibilitar a participação de um maior número de interessados, recomenda-se que seja expressamente admitida sua apresentação tanto em nome da empresa controladora quanto de suas subsidiárias, de modo a ampliar a concorrência no certame e tendo em vista que a experiência da ZPE em si não possui correspondente no modelo projetado pelo Estado do Rio de Janeiro.

Essas opções se adequam ao regime jurídico imposto às estatais na Lei nº. 13.303/2016 e seguido no RI da CODIN. As contribuições se encontram sintetizadas abaixo:

Referência da consulta pública	Sugestão
Edital, Item 3.5	1. Sugere-se a inserção do seguinte subitem no Edital: *3.5.2. É permitida a apresentação de documentos de qualificação técnica emitidos em nome de outra empresa da qual a licitante seja subsidiária e/ou de subsidiária ou outra empresa do mesmo grupo econômico da licitante.*

5. GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO

De acordo com a Cláusula Quinta, Parágrafo Primeiro da Minuta do Contrato (Anexo IV) a garantia contratual será prestada no valor de 10% do valor do contrato.

Em primeiro lugar, a garantia de execução para contratados celebrados com a CODIN é uma mera possibilidade à disposição do Poder Público (art. 70, Lei nº. 13.303/2016), que deve ser empregada somente se essencial para assegurar a execução do

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

contrato, uma vez que representa um alto encargo financeiro a ser suportado pelo licitante[6].

No caso, trata-se de empreendimento que, apesar de sua inegável relevância para o país, não reflete uma prestação pública obrigatória que justifique a imposição da garantia.

Conforme disposto no art. 70, §2º, da Lei nº. 13.303/2016, na hipótese de o Poder Público optar pela sua constituição, a regra é que a garantia não extrapole o percentual de 5% do valor do contrato. Somente quando há obras, serviços e fornecimentos de grande vulto envolvendo complexidade técnica e riscos elevados é que se autoriza a elevação do percentual para até 10% do valor do contrato (art. 70, §4º). **No caso em tela, porém, inexiste justifica técnica que aponte a majoração.**

Na realidade, o Modelo Referencial publicado em 2022 já trazia a fixação da garantia em 5%, com os mesmos investimentos projetados para a ZPE do Açu.

Necessário também destacar que o Modelo Referencial, ao discorrer sobre a garantia, aponta que "à medida que os investimentos forem sendo realizados o valor da garantia será diminuído na mesma proporção" (p.39). A Minuta de Contrato, contudo, estipula que a AZPE deverá manter a integridade da garantia de execução, sem a possibilidade de redução (Cláusula Segunda, Inciso II, item “8” e Cláusula Terceira, §2º), em evidente contradição entre os documentos, a qual deverá ser sanada por ocasião da publicação do novo edital.

[6] Nesse sentido, o TCU aduz que “deve a Administração, diante da complexidade do objeto, avaliar se realmente é necessária ou se servirá apenas para encarecer o objeto” (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU. 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010, p. 738).

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Diante do exposto, sintetizamos abaixo nossas contribuições:

Referência da consulta pública	Sugestão
Edital de Licitação, Anexo IV (Minuta de Contrato) e Anexo VI (modelo referencial)	1. Exclusão da garantia de execução do contrato. 2. Em alterativa, caso a CODIN opte por permanecer com a exigência, sugere-se a adoção das premissas econômico-financeiras do modelo referencial sobre a garantia da execução e a sua redução proporcional. 3. Alteração dos termos contratuais que dizem respeito à garantia de execução, com a sugestão exemplificativa de dispositivos contratuais: CLÁUSULA TERCEIRA – DA GARANTIA CONTRATUAL (...) Parágrafo Primeiro: As garantias deverão ser constituídas todos os anos do prazo do contrato e serão fixadas em 5% sobre o valor residual do contrato a partir da sua assinatura. Parágrafo Segundo: A Garantia de que trata esta Cláusula será proporcionalmente reduzida conforme o cronograma de Pagamento do Valor de Outorga.

6. MATRIZ DE RISCOS

A Lei nº 13.303/2016, nos artigos 42, inciso X e 69, inciso X e os artigo 103, X, 116 e 117 do RI da CODIN, dispõe sobre a necessidade de que o edital e a contratação com a empresa estatal para execução de serviços contenham matriz de riscos, acompanhada de mecanismos de equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Uma matriz de risco incompleta pode inviabilizar a adequada formação da equação econômico-financeira do Contrato, na medida em que não permite a correta precificação de riscos ou ainda, em que imputa ao privado riscos que este não tem qualquer forma de ingerência possível.

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Veja-se por exemplo as seguintes disposições do Termo de Referência as quais preveem os seguintes prazos para a AZPE:

(I) Apresentar o projeto de arquitetura já aprovado pela Prefeitura, incluindo cronograma físico-financeiro, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da assinatura do Contrato;

(II) Apresentar até 24 (vinte e quatro) meses, a contar a partir da assinatura do Contrato, comprovação de execução do cronograma físico-financeiro, para monitoramento e acompanhamento e

(III) Estar até 720 (setecentos e vinte) dias, a contar a partir da assinatura do Contrato, com comprovação de execução de no mínimo 10% do cronograma físico-financeiro apresentado, conforme consta na Resolução CZPE nº 5/2009, art. 3º, alínea "c". Não há, porém tratamento na matriz de riscos para o endereçamento de causas de exclusão da responsabilidade nos casos em que o descumprimento desses prazos se dê por razões alheias à vontade da concessionária.

Tome-se, para fins de ilustração da questão apontada, o prazo de apresentação do projeto de arquitetura já aprovado pela Prefeitura: trata-se de situação na qual é recorrente a existência de mora administrativa, não obstante a AZPE seja diligente na sua condução, acatando todas as exigências do órgão municipal e dando seguimento aos autos de maneira célere. Nessa hipótese, a AZPE não detém condições de gerenciar e mitigar o risco, eis que o atraso decorre da morosidade de órgão alheio ao contrato, cuja decisão é determinante para o cumprimento do cronograma de implementação da AZPE.

Pelo que foi exposto, sugere-se um maior detalhamento dos riscos, de sua alocação entre as partes, respeitando-se a coerência com as obrigações previstas em contrato. No quadro a seguir, apresentamos a síntese das sugestões apresentadas e o documento da consulta pública a que elas se referem:

DOCUMENTO RESTRITO

DocuSign Envelope ID: 809F0D15-8275-4F53-B616-6DEEA081483F

Referência da consulta pública	Sugestão
Anexo XI – Matriz de Riscos	A Matriz de Risco apresentada é incompleta e não endereça pontos cruciais. Diante disso, recomenda-se o desdobramento da matriz de risco em cláusula contratual, em especial com a melhor descrição das situações que **não são riscos da AZPE**, dando ensejo ao procedimento de reequilíbrio econômico-financeiro: • Atrasos ou inexecução das obrigações da Adjudicatária ou AZPE causados exclusivamente pela demora ou omissão da CODIN, do Estado, ou, de demais órgãos ou entidades da Administração Pública Federal, Estadual, Municipal ou Distrital. Caracteriza-se atraso ou omissão o descumprimento de prazo regulamentar pelos órgãos ou entidades provocados, ou, na ausência de tais prazos, omissão superior a dez dias úteis. • Demora na obtenção de licenças, permissões e autorizações exigidas para plena execução do Contrato ou para exploração econômica da área da ZPE, por fato imputável ao Poder Público em nível federal, estadual, municipal ou distrital. • Danos causados a terceiros ou ao meio ambiente cujo evento de origem tenha ocorrido antes da data da assinatura do Contrato;
Anexo I – Termo de Referência	1. Sugere-se que o Item 5.3, II passe a prever que cabe à AZPE *"Apresentar o protocolo de projeto de arquitetura para aprovação pela Prefeitura, incluindo cronograma físico-financeiro, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da assinatura do Contrato".*

Sendo o que nos cumpria para o momento, aproveitamos a oportunidade para renovar nossos préstimos de elevada estima e consideração.

Rio de Janeiro, 05 de abril de 2024.

DocuSigned by:
Mariana Assunção de Moraes Mansão
78D42725EBBF4B4...

DocuSigned by:
João Paulo Araújo Braz
6A843EF988B642C...

PORTO DO AÇU OPERAÇÕES S.A.

DOCUMENTO RESTRITO