

**ANÁLISE DE ANUÊNCIA PRÉVIA
EM FINANCIAMENTOS CONTRATADOS
POR CONCESSIONÁRIAS DE RODOVIAS E
FERROVIAS FEDERAIS CONCEDIDAS**

MANUAL DE PROCEDIMENTOS

3ª edição.

Brasília, 18 de setembro de 2018

**AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES – ANTT
SUPERINTENDÊNCIA DE GOVERNANÇA REGULATÓRIA – SUREG
GERÊNCIA DE POLÍTICA REGULATÓRIA E REGULAÇÃO ECONÔMICA – GERECA
SETOR DE CLUBES ESPORTIVOS SUL - SCES, LOTE 10, TRECHO 03, PROJETO
ORLA POLO 8**

Manual de Procedimentos – Análise de Anuência Prévia em Financiamentos

FICHA TÉCNICA

Bruno Vale Sarmiento de Menezes
Cynthia Ruas Vieira Brayer
Diogenes Eustáquio Rezende Correia
Edinailton Silva Rodrigues
José Expedito Brandão Filho
Murshed Menezes Ali
Thertison Teixeira de Oliveira
Yoshihiro Lima Nemoto

FICHA CATALOGRÁFICA

Superintendente de Governança Regulatória – Sureg.

Manual de Procedimentos – Análise de Anuência Prévia em
Financiamentos – Brasília: ANTT, 2018.

17. p.

SUMÁRIO

1. APRESENTAÇÃO	4
2. ABRANGÊNCIA DE APLICAÇÃO	8
3. TERMOS E DEFINIÇÕES	8
4. ANÁLISE DE PEDIDOS DE ANUÊNCIA PRÉVIA	11
4.1 Características Gerais	11
4.1.1 Conceituação de Contrato de Financiamento	11
4.1.2 Formalização	12
4.1.3 Da Análise da Anuência Prévia	12
4.2 Documentos	12
4.2.1 Exame dos Documentos Previamente Enviados	12
4.2.2 Documentos Enviados Posteriormente	15
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	16
ANEXO I – PORTARIA	17

1. APRESENTAÇÃO

A Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995,, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, prevê nos artigos 28 e 31 a hipótese de constituição de garantias dos direitos emergentes da concessão na contratação de financiamentos, desde que não haja comprometimento da operacionalização e continuidade da prestação do serviço, e incube à concessionária de rodovia e ferrovia federal concedidas o encargo de captar, aplicar e gerir recursos financeiros necessários à prestação do serviço, *in verbis*:

“Art. 28. Nos contratos de financiamento, as concessionárias poderão oferecer em garantia os direitos emergentes da concessão, até o limite que não comprometa a operacionalização e a continuidade da prestação do serviço.

Art. 31. Incumbe à concessionária:

(...)

VIII - captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à prestação do serviço. ”

Além disso, os artigos 25 e 26 da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, conferem à Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT a atribuição de fiscalizar o cumprimento dos contratos de concessão pertinentes ao transporte ferroviário e rodoviário:

“Art. 25. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Ferroviário: (Redação dada pela Medida Provisória nº 576, de 2012)

(...)

IV – fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação, o cumprimento das cláusulas contratuais de prestação de serviços ferroviários e de manutenção e reposição dos ativos arrendados;

Art. 26. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Rodoviário:

(...)

VII – fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação, o cumprimento das condições de outorga de autorização e das cláusulas contratuais de permissão para prestação de serviços ou de concessão para exploração da infraestrutura. ”

Por fim, no que tange aos contratos de concessão para a exploração da infraestrutura rodoviária e do serviço de transporte ferroviário de cargas, esses estabelecem de forma genérica como proceder a cessão de bens e direitos das concessões em garantia dos financiamentos. No caso das concessões para a exploração da infraestrutura rodoviária, assim está estabelecido, por exemplo, nos contratos da 3ª etapa de concessões:

“(...) A Concessionária, desde que autorizada pela ANTT, poderá dar em garantia dos financiamentos contratados nos termos desta cláusula, os direitos emergentes da Concessão, tais como as receitas de exploração do Sistema Rodoviário, desde que não comprometa a operacionalização e a continuidade da execução das obras e dos serviços objeto da Concessão.”

Em relação a concessão para a exploração da infraestrutura de transportes ferroviários de cargas, assim dispõe os contratos de concessão oriundos da Rede Ferroviária Federal S. A. - RFFSA:

*“São direitos das concessionárias:
(...)
Dar em garantia de eventuais contratos de financiamento destinados a prover a recuperação, a conservação, a ampliação ou a modernização da ferrovia, bens de sua propriedade vinculados ao transporte ferroviário, bem como os direitos emergentes da concessão até o limite que não comprometa a continuidade da prestação do serviço, com autorização prévia do concedente.”*

Portanto, em ambos os exemplos de cláusulas há a indicação expressa de que, para dar bens e direitos em garantia em contratos de financiamentos, a concessionária de rodovia e ferrovia federal concedidas necessita de anuência prévia da ANTT. Tal necessidade ensejou a inclusão da regulamentação do tema na Agenda Regulatória 2017/2018, mediante o projeto PET 1.3 - Análise de Pedidos de Anuência para Concessão de Garantias em Financiamentos pelas Concessionárias .

O projeto tem como objetivo assegurar a continuidade dos serviços delegados, mediante a racionalização das diretrizes para a apresentação dos pleitos de anuência prévia para dação de bens e direitos emergentes em garantias a operações financeiras realizadas pelos entes regulados.

O desenvolvimento dos trabalhos relativos ao projeto foi pautado segundo os princípios de governança contidos no Decreto nº 9.203, de novembro de 2017, que dispõe sobre a política de governança da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, em especial os seguintes dispositivos:

“ Art. 3º São princípios da governança pública:

I - capacidade de resposta;

(...)

IV - melhoria regulatória;

Art. 4º São diretrizes da governança pública:

(...)

II - promover a simplificação administrativa, a modernização da gestão pública e a integração dos serviços públicos, especialmente aqueles prestados por meio eletrônico;”

Nesse sentido é válido observar as considerações de Cruz (2009) acerca da estrutura de governança regulatória contida no movimento de aprimoramento regulatório proposto pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE:

“ A proposta de reforma regulatória da OCDE influenciou amplamente os países latinos, entre eles o Brasil. A partir do âmbito de atuação do Estado, essa proposta apresenta três categorias da atividade regulatória:

- Regulação Econômica – caracteriza-se pela intervenção direta nas decisões de mercado, tais como definição de preços, competição, entrada e saída de novos agentes nos mercados. Para a OCDE, nessa categoria a reforma deve se propor a aumentar a eficiência econômica por meio da redução de barreiras à competição e à inovação, utilizando a desregulamentação, a privatização e fornecendo estrutura para o funcionamento e a supervisão das atividades do mercado*

- Regulação Social – destina-se a proteger o interesse público nas áreas de saúde, segurança, meio ambiente e em questões nacionais. Em muitos casos, a regulação deve atuar sobre recursos sociais que não estão sujeitos a transações de mercado, mas que, no entanto, são importantes ou mesmo imprescindíveis à produção de um bem ou serviço regulado. Segundo a OCDE, cabe nesse plano da reforma aferir a necessidade de intervir em decisões relativas à provisão de bens públicos e à proteção social, reduzindo os efeitos das externalidades geradas por outros agentes sobre a sociedade.*

- Regulação Administrativa – destina-se a estabelecer os procedimentos administrativos por meio dos quais o governo intervém nas decisões econômicas, os chamados red-tapes.*

Esses instrumentos burocráticos podem gerar impactos substanciais sobre o desempenho do setor privado. De acordo com a OCDE, para evitar esse efeito, os governos devem buscar em suas reformas regulatórias eliminar as formalidades desnecessárias, simplificar aquelas que são necessárias e melhorar sua transparência e aplicação (Ministério do Orçamento e Gestão/Enap e OCDE, 1999).

Com base no exposto, conclui-se que o resultado da atuação regulatória decorrente do projeto PET 1.3, qual seja a criação de procedimentos administrativos internos, (pelos quais são obtidos: (i) maiores níveis de transparência, previsibilidade e celeridade às análises de pleitos de anuência prévia para dação de garantias em operações financeiras; (ii) padronização dos procedimentos relativos à análise dos pleitos de anuência prévia para dação dessas garantias, conferindo segurança jurídica para as instituições financiadoras e entes regulados. Merece registrar que tal padronização é uma opção de escolha que pode ser seguido pela concessionária de rodovia e ferrovia federal concedidas, objetivando a busca da melhoria contínua nos processos; (iii) continuidade e a qualidade do serviço prestado pelas citadas concessionárias; (iv) eficiência econômica por meio da redução de barreiras à competição e à inovação, utilizando a desregulamentação, se enquadram tanto na categoria de Regulação Administrativa quanto de Regulação Econômica.

Demonstrado que os resultados concretos da ação regulatória tratam-se de matéria de conteúdo interno e sem caráter normativo, isto é, que não criam novas obrigações ou direitos às concessionárias reguladas, buscou-se aplicar os conceitos de Ciência Comportamental (*Behavioural Insights*) utilizando postulados de economia e psicologia para promover a adesão dos agentes ao comportamento regulatório desejado. Haja vista sua orientação facultativa para o setor regulado e obrigatória no âmbito interno, optou-se pela elaboração de um Manual em vez de outras espécies mais onerosas e burocráticas. Traçado o relato anterior, importante registrar o alinhamento do instrumento proposto ao Parecer n.00011/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, pg. 2, inciso 5, *in verbis*:

“Inicialmente, sob o ponto de vista jurídico, não vejo óbice quanto a adoção de um manual para nortear as análises destinadas a decidir pela anuência prévia da

ANTT na obtenção de financiamentos pelas concessionárias dos serviços públicos de exploração da infraestrutura ferroviária e rodoviária federal”.

Por fim, é válido ressaltar que, para tratar da regulamentação da matéria, a Superintendência Executiva - SUEXE contou com o apoio técnico da Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária – SUINF, da Superintendência de Infraestrutura e Serviços de Transporte Ferroviário de Cargas – SUFER e foi amplamente discutido com as concessionárias do setor, associações do setor regulado (Associação Brasileira de Concessionárias de Rodovias - ABCR e Associação Nacional dos Transportadores Ferroviários - ANTF), bem como *think tanks* e representantes privados e institucionais do setor financeiro (Banco Nacional do Desenvolvimento e Social - BNDES).

2. ABRANGÊNCIA DE APLICAÇÃO

Os conceitos e critérios apresentados estão direcionados à análise de anuência prévia em financiamentos sob competência da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT.

O objetivo deste manual é propiciar orientações aos servidores da ANTT no desenvolvimento dos trabalhos de anuência prévia para concessão de garantias em operações financeiras, bem como, fornecer transparência às concessionárias de rodovia e ferrovia federal concedidas quanto à análise para a anuência em financiamentos

3. TERMOS E DEFINIÇÕES

Para efeito deste manual de normas e procedimentos consideram-se os seguintes termos e definições, além daqueles constantes em norma específica:

. Alavancagem financeira

Corresponde à relação entre capital próprio e recursos de terceiros (empréstimos e financiamentos) aplicados na implantação de um projeto. Ao aplicar recursos de terceiros, o empreendedor pode implantar um projeto sem ter capital próprio suficiente para o total do investimento. A alavancagem possibilita o aumento do rendimento do capital próprio.

. Bonds

Títulos de créditos de longos prazos, emitidos por governos, bancos ou empresas privadas interessadas em alongar o perfil de sua dívida.

. Capital de risco

Investimentos destinados à aquisição de participações acionárias em empresas em fase acelerada de crescimento e de maior risco, com expectativa de remuneração a partir da distribuição de dividendos ou no ganho de capital decorrente da valorização desses ativos desde a sua aquisição até seu efetivo desinvestimento.

. Capital semente

Modelo de investimento destinado ao apoio de empresas e projetos em estágio inicial de operação, buscando viabilizar seu modelo de negócios.

. Debêntures

Títulos de dívida de médio e longo prazo emitidos por empresas, em que o detentor, o debenturista, passa a ser credor da empresa.

. Debêntures conversíveis

Títulos de dívida que podem ser convertidos, sob determinadas condições, em participação acionária na empresa emissora.

. Ecossistemas de inovação

Conjunto de fatores e agentes que contribuem para a inovação, tais como universidades, investidores de risco, pesquisadores, parques tecnológicos e incubadoras de empresas.

. Empréstimo-ponte

Financiamento a um projeto com o objetivo de agilizar a realização de investimentos por meio da concessão de recursos no período de estruturação da operação de financiamento de longo prazo, à qual o empréstimo-ponte deve estar, necessariamente, associado.

. *Funding*

Corresponde à mobilização de recursos de terceiros via mercado de capitais ou mercado bancário com prazo de amortização compatível ao prazo de maturação do investimento que se pretende implantar.

. Fundos de investimento em participação

Estruturas societárias constituídas sob a forma de condomínios fechados, que têm por objetivo promover a aplicação coletiva dos recursos de seus participantes a partir da emissão de cotas representativas de seu patrimônio. Tais estruturas reúnem as aplicações de vários indivíduos e as utilizam para o investimento em valores mobiliários, normalmente participações acionárias em empresas.

. *Greenfield*

Empresa ou projeto que não apresenta operação preexistente, isto é, que ainda está em processo de implantação ou que se encontra em estágio inicial de operação.

. Oferta pública inicial (de ações)

Mais conhecida pelo termo em inglês IPO (*initial public offering*), é a primeira venda de ações de uma empresa em bolsa, que marca sua entrada no mercado de capitais.

. Renda fixa

Operações financeiras em que a remuneração é paga de acordo com condições preestabelecidas, como títulos públicos, poupança, financiamentos e debêntures simples.

. Renda variável

Operações financeiras que utilizam valores mobiliários, nas quais a remuneração não é conhecida no momento da aplicação.

. Tarefas e Processos

Tarefas são conjuntos detalhados de ações executáveis que juntas formam um processo, demonstrando assim: (i) as atividades sequenciais, (ii) as atividades interdependentes; e (iii) fluxos de trabalho suficientes e necessários para que cada processo da organização seja executado. Ao passo que processos são atividades sequenciais que agregam valor, transformando-os em resultados para a empresa. Dentro desse contexto, um processo seria a manutenção/investimento ao longo da concessão e algumas de suas atividades seriam a compra de trilhos ou cimento; reperfilamento de dívida e etc.

. TJLP

A Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) é fixada trimestralmente pelo Conselho Monetário Nacional e é referência para o cálculo dos juros dos financiamentos de longo prazo realizados pelo BNDES. A TJLP foi criada em 1994 visando ser a taxa mais atrativa para os investimentos de longo prazo se comparada a outras taxas da economia brasileira.

. Valores mobiliários

Quaisquer títulos ou contratos de investimento emitidos por empresas que gerem direito de participação, de parceria ou remuneração, inclusive resultante da prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros. Para o emissor, os valores mobiliários são uma forma de captação de recursos alternativa a um financiamento tradicional, enquanto para o comprador representam um investimento com potencial de rentabilidade superior a um título de renda fixa. Exemplos: ações, debêntures ou cotas de fundos de investimento.

4 ANÁLISE DE PEDIDOS DE ANUÊNCIA PRÉVIA

4.1 Características Gerais

4.1.1 Conceituação de Contrato de Financiamento

É um contrato de responsabilidade única e exclusivamente das concessionárias de rodovias e ferrovias federais concedidas. A finalidade da obtenção do financiamento é cumprir cabal e tempestivamente com todas as obrigações assumidas no Contrato de Concessão.

4.1.2 Formalização

O pedido de anuência prévia que for protocolado na respectiva Superintendência será formalizado por meio de um processo autuado pela ANTT. Importante realçar que a concessionária somente pode dar em garantia dos financiamentos os bens e direitos emergentes da concessão, desde que não haja comprometimento da operação e continuidade do serviço objeto da concessão.

4.1.3 Da Análise da Anuência Prévia

A superintendência responsável pela análise da anuência prévia deverá concluir os trabalhos no prazo de até 30 (trinta) dias, prorrogáveis por no máximo mais 5 (cinco) dias úteis contados da data do protocolo da solicitação de anuência. Além disso, caso a análise do pleito da concessionária não seja concluída no prazo estabelecido haverá a aprovação tácita da demanda da concessionária.

4.2 Documentos

4.2.1 Exame dos Documentos Previamente Enviados:

O servidor responsável pela análise deverá verificar se a seguinte documentação, no que couber¹, consta na solicitação feita pela concessionária para obter anuência para

¹ Por exemplo: a apresentação de minuta de contrato de penhor é obrigatória somente nos casos em que o financiamento em análise comporta essa possibilidade.

contrair um financiamento oferecendo em garantia bens (desde que estes não sejam de titularidade da União) e direitos emergentes da concessão:

- ✓ **Descrição geral da estrutura da operação**, que deverá explicitar as garantias a serem constituídas, as cláusulas restritivas, o objeto da captação, montante, prazo e outras informações relevantes para o entendimento do financiamento a ser contraído. O objetivo da descrição é proporcionar ao técnico uma visão global da operação de crédito a ser analisada.
- ✓ **Minuta do contrato de penhor** (ações, recebíveis, bens e outros), cujo propósito é averiguar se a constituição do penhor, em favor da instituição financeira, assegura o integral cumprimento das obrigações garantidas na operação.
- ✓ **Minuta do contrato de cessão de crédito**, cujo objetivo é verificar a natureza, valor e finalidade do contrato. O servidor responsável deverá verificar se há divergências em relação as informações constantes na descrição geral da estrutura da operação.
- ✓ **Minuta do contrato de direitos creditórios**, que deverá conter os direitos creditórios que foram dados à instituição financeira em decorrência do contrato de financiamento. O servidor deve checar, nesta minuta, se os direitos emergentes bem como os demais direitos, corpóreos e incorpóreos foram dados em garantia do financiamento.
- ✓ **Minuta, se houver, do contrato de compartilhamento de garantias**, cujo objetivo é verificar se as mesmas garantias foram dadas em outros contratos de financiamentos eventualmente celebrados pela concessionária com outras instituições financeiras.

Relatório Anual de Auditoria Independente que contenha parecer explicitando incerteza relevante, eventualmente identificada, em relação a eventos ou condições que possam levantar dúvidas sobre o pressuposto de continuidade operacional da concessionária, conforme prescrito na NBC T 11.10 – Continuidade Normal das Atividades da Entidade. Tal relatório deverá ser encaminhado durante todo o período do contrato de financiamento

Também é de responsabilidade do servidor responsável pelo processo de anuência prévia, se os seguintes pontos foram atendidos:

- ✓ A concessionária firmou compromisso de aplicação dos recursos oriundos dos contratos de financiamento exclusivamente em tarefas e processos relacionados à prestação do serviço público concedido;
- ✓ Os recursos oriundos do contrato de financiamento deverão ser empregados exclusivamente na concessionária garantidora do contrato de financiamento;
- ✓ Os signatários do negócio jurídico consentiram que, na hipótese de eventual inadimplemento contratual, as garantias não serão executadas integralmente, de forma a assegurar a retenção de recursos suficientes para a operacionalização e continuidade da prestação do serviço adequado;
- ✓ Se o relatório auditado pela auditoria independente apresenta constatação de indícios que ponham em dúvida o pressuposto de continuidade. Em caso afirmativo, deverão também constar medidas ou planos destinados a mitigar tais riscos.

A par de todas informações, o servidor deverá:

- ✓ Consolidar sua análise em uma Nota Técnica a ser aprovada pelo Gerente e encaminhada para validação final do Superintendente;
- ✓ Minutar uma Portaria para ser publicada no DOU, que serão anexados à nota técnica

Após a validação pelo superintendente será encaminhado à Secretaria Geral (SEGER) que providenciará a publicação da Portaria. Em seguida, a superintendência fará a comunicação à concessionária por meio de ofício. Nesse diapasão, cabe-nos noticiar a importância da manifestação da Procuradoria para a contribuição na prévia tomada de decisão, quando se tratar de tema de fundo jurídico que possa gerar alguma insegurança por parte da área técnica.

Finalmente, destaca-se que o envio do conjunto documental prescrito no presente manual é facultativo às concessionárias. Caso o pedido de anuência para obter um financiamento venha conforme as diretrizes deste manual, o tempo para a manifestação

do corpo técnico da ANTT será no prazo de até 30 (trinta) dias, prorrogáveis por no máximo mais 5 (cinco) dias úteis contados da data do protocolo da solicitação de anuência. Além disso, caso a análise do pleito da concessionária não seja concluída no prazo estabelecido haverá a aprovação tácita da demanda da concessionária. Dito de outro modo, o referido prazo para análise só se aplica caso o conjunto documental encaminhado pelo concessionário estiver totalmente aderente ao prescrito no manual. Além disso, as informações contidas nos documentos precisam estar em um Sumário Executivo (que deverá conter as principais informações acerca da operação de financiamento).

4.2.2 Documentos Enviados Posteriormente:

É de responsabilidade da concessionária encaminhar à ANTT cópia dos contratos avançados na operação, em até 10 (dez) dias úteis da data de sua assinatura, prazo estipulado nos contratos de concessão rodoviária.

Em resumo, a celebração da operação de financiamento possui um conjunto de processos que podem ser visualizados na Figura 01:

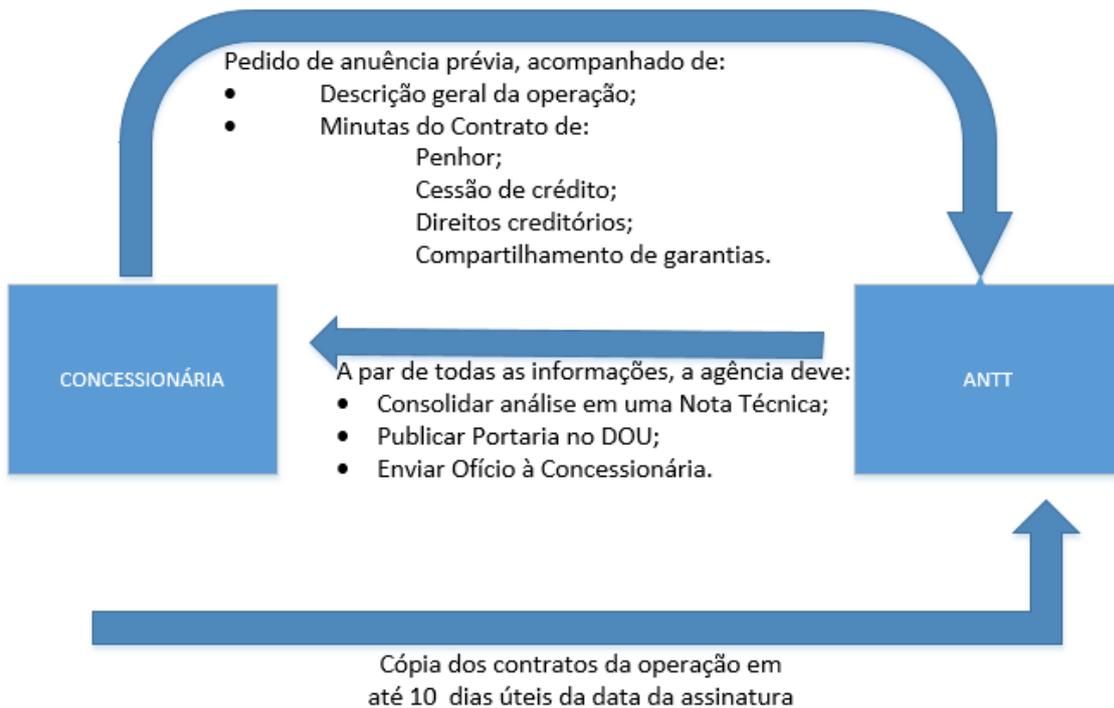


Figura 01: Estrutura Básica da Operação de Financiamento

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A elaboração deste manual justifica-se em função da necessidade de proporcionar economia, transparência, previsibilidade e celeridade às análises de anuência prévia para concessão de garantias em operações financeiras

Nesse sentido, estabeleceu-se critérios e padronizou-se procedimentos internos relativos à análise dos pedidos de anuência prévia para concessão dessas garantias,

conferindo segurança jurídica para as instituições financiadoras, concessionárias e também para o corpo técnico da Agência. Dessa forma, procura-se, em última análise, assegurar a continuidade e a qualidade do serviço público prestado pelas concessionárias reguladas pela ANTT.

Finalmente, estima-se que o custo imposto ao setor regulado será reduzido em, aproximadamente, 60% (sessenta por cento) – de, aproximadamente R\$ 81.318.037,02 (oitenta e um milhões, trezentos e dezoito mil, trinta e sete reais e noventa e dois centavos) para, aproximadamente, para R\$ 33.039.518,81 (trinta e três milhões, trinta e nove mil, quinhentos e dezoito reais e oitenta e um centavos). Trata-se de uma economia de R\$ 48.278.519,11 (quarenta e oito milhões, duzentos e setenta e oito mil, quinhentos e dezenove reais e onze centavos) – devido a segurança jurídica e a correta alocação de riscos decorrentes da racionalização e padronização das análises de anuência prévia, em consonância com o objetivo de reduzir o fardo regulatório imposto ao setor privado.

PORTARIA Nº ____, DE __ DE __ DE ____

O SUPERINTENDENTE DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO DE CARGAS DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, no uso de suas atribuições, fundamentada na Nota Técnica __, de __ de ____ de ____, e no que consta do Processo nº [número do processo], RESOLVE:

Art. 1º Autorizar a Concessionária [nome da concessionária] S.A a realizar o financiamento de longo prazo no montante de R\$ [escrever por extenso o montante] junto a instituição [nome da instituição], com o objetivo de captar recursos necessários ao financiamento de investimento de responsabilidade da concessionária.

Parágrafo único: A Concessionária deverá encaminhar à ANTT cópia dos contratos avençados na operação em até 10 (dez) dias úteis da data de sua assinatura.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

[NOME DO SUPERINTENDENTE]