

Ref.: Consulta Pública nº 002/2024

Assunto: Ato Justificatório da modelagem da exploração indireta da Ferrovia Interna do Porto do Itaqui (FIPI).

I. DO OBJETIVO

1.1. Neste Ato Justificatório serão expostas as razões de fato e de direito que embasaram a modelagem proposta por esta Empresa Maranhense de Administração Portuária – EMAP para a exploração indireta da Ferrovia Interna do Porto do Itaqui (“**FIPI**”), contemplando as atividades de gestão, operação, manutenção e expansão da malha.

II. INTRODUÇÃO

2..1. Por meio dos documentos técnicos e jurídicos submetidos à presente Consulta Pública, a EMAP consolidou a proposta para o novo modelo de gestão da FIPI, isto é, da infraestrutura ferroviária integrante e prevista para ser construída no interior da poligonal do Porto Organizado do Itaqui (“**Porto**”). Para tanto, em atenção aos principais precedentes aplicáveis no setor, buscar-se-á o fomento à cooperação entre as concessionárias ferroviárias que acessam o Porto, as quais atualmente operam sob regime individualizado de acesso – sujeitas, ademais, ao pagamento do direito de passagem em curto trecho da Malha Nordeste, operada pela Transnordestina Logística S.A. (“**FTL**”), entre a localidade denominada Pombinho e o Porto do Itaqui –, sem que exista qualquer tipo de organização formal quanto aos acessos internos ao Porto, bem como quanto à sua manutenção e à possibilidade de investimentos na expansão e modernização no seu tráfego interno.

2..2. Vale destacar, em caráter preliminar, que, neste trabalho, buscou-se a estruturação de um modelo semelhante àquele concebido para gestão, expansão e modernização da Ferrovia Interna do Porto de Santos (“**FIPS**”), conforme previsto no Chamamento Público Constitutivo

nº 02/2022, conduzido pela Autoridade Portuária de Santos (“**APS**”), calcado na constituição de uma associação civil (“**Associação Gestora**”), em um modelo de não-lucratividade e mediante rateio de investimentos e custos operacionais proporcionais à movimentação de cada um dos operadores ferroviários que acessam aquele porto organizado, e ainda regras de retorno e remuneração do capital investido pelas associadas na melhoria do sistema.

2..3. Em relação ao processo de contratação, propõe-se realizar chamamento público, com fundamento no art. 28, §3º, II, da Lei 13.303/2016, garantido a todas as operadoras ferroviárias, que preencherem requisitos mínimos estabelecidos pela EMAP, a oportunidade de se tornarem associadas da Associação Gestora, que será titular do contrato de cessão pelos próximos 25 (vinte e cinco) anos. O Poder Concedente deverá figurar neste processo como interveniente-anuente, para assegurar a continuidade da fruição de direitos por parte da Associação Gestora, mesmo após eventual vencimento do Convênio de Delegação nº 016/2000 (“**Convênio de Delegação**”)

2..4. Propõe-se, também, a inclusão de mecanismos hábeis para assegurar a transparência e a governança corporativa do arranjo, por meio da: (i) permanente abertura institucional e societária da Associação Gestora, regrando a entrada de novos operadores ferroviários em seu quadro associativo, investidores ou não; (ii) uma política de *compliance*, antitruste e anticorrupção permeando a relação dos associados; (iii) a previsão de critérios garantidores de autonomia à administração da Associação Gestora, incluindo quóruns deliberativos voltados à distribuição do poder decisório entre as associadas, conforme aplicável; (iv) participação da EMAP para a aprovação de matérias consideradas estratégicas para o êxito do modelo – como, por exemplo, os cronogramas de investimentos na FIPI; e (v) a destinação de eventuais resultados superavitários decorrentes da atuação da Associação Gestora à amortização dos custos decorrentes das obrigações do objeto do Contrato de Cessão.

2..5. Antes, todavia, de expor os modelos avaliados pela EMAP, bem como detalhar a solução regulatória a ser submetida à Consulta Pública, há que se contextualizar as razões, de fato e de direito, que motivaram tal escolha.

III. DO CONTEXTO DA PROPOSTA PARA O ARRANJO CONTRATUAL DA FIPI

a) FIPI: da malha ferroviária que converge no Porto do Itaqui

3.1. A malha ferroviária que converge no Complexo Portuário do Itaqui é composta pela Malha Nordeste, sob titularidade da concessionária FTL, pela Estrada de Ferro Carajás (“EFC”), sob titularidade da concessionária Vale S.A., e pela Ferrovia Norte-Sul – Tramo Norte (“FNSTN”), sob titularidade da VLI Multimodal S.A. (“VLI”). É o que se extrai da Figura 1 abaixo:

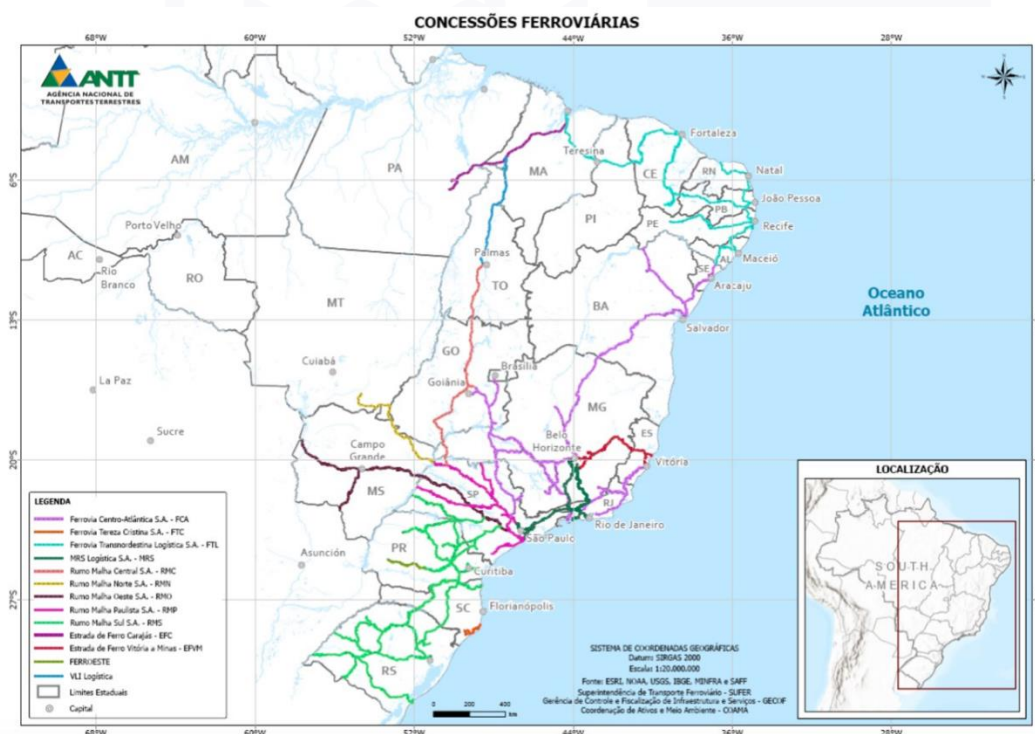


Figura 1: Mapa das Concessões Ferroviárias do Brasil. Fonte: Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT)

3.2. Inaugurada em 1985, a EFC compõe, juntamente com a mina de Carajás e o Terminal Marítimo de Ponta da Madeira (“TMPM”), o chamado Sistema Norte da Vale. A ferrovia em questão tem 892 km de extensão, ligando a capital maranhense a Carajás, no Estado do Pará, destaca-se pelo transporte de minério de ferro, ferro-gusa, manganês, cobre, combustíveis, carvão e outros. A concessão da EFC teve início em dezembro de 1997, com prazo inicial de concessão de 30 (trinta) anos, tendo sido prorrogado por mais um período de 30 (trinta) anos,

até 2057.

3.3. Já a FTL é uma companhia ferroviária controlada pela Companhia Siderúrgica Nacional (“CSN”), que transporta cargas ferroviárias há 20 (vinte) anos, por meio da concessão da Malha Nordeste, anteriormente pertencente à antiga Rede Ferroviária Federal S.A. (“RFFSA”). A concessão da FTL teve início em dezembro de 1997 e tem 30 (trinta) anos de prazo contratual, findando o contrato em 2027, sendo que seu objeto perpassa sete Estados da Região Nordeste, incluindo do Estado do Maranhão ao Estado de Sergipe – trecho de São Luís (MA) a Propriá (SE), e tem 4.238 km de extensão.

3.4. Em todo caso, a linha ferroviária que dá acesso ao Complexo Portuário é o Ramal de Itaqui (“Ramal”), integrante da malha concedida à FTL, e possui conexão com a EFC, no Pátio Ferroviário do Pombinho (“Pátio do Pombinho”). A partir do Pátio do Pombinho, no sentido do Porto do Itaqui, o Ramal, anteriormente estruturado em bitola métrica, passa a suportar a bitola mista, de forma a permitir a operação de outras concessionárias. No que se refere especificamente ao projeto da infraestrutura ferroviária integrante e prevista para ser construída, seu projeto atual será em bitola larga, com possibilidade futura de a infra permitir a implementação do terceiro trilho (bitola mista), na eventualidade de outra concessionária ter interesse em investir na sua implantação.

3.5. A operação de outras concessionárias por meio do Ramal é realizada por meio de direito de passagem, a partir do Pátio de Pombinho. Então, para que as concessionárias possam compartilhar a ferrovia, são destinadas 12 (doze) horas por dia para as movimentações da VLI e da Vale, no intervalo das 2:00 às 14:00, e outras 12 (doze) horas para as movimentações da FTL, no intervalo das 14:00 às 2:00. Em consequência do eventual descumprimento dos períodos designados para o uso da ferrovia para cada concessionária, tem-se o principal problema para as movimentações ferroviárias no Porto: o atraso no recebimento das composições.

3.6. Em todo caso, entre as instalações do Complexo Portuário de Itaqui, isto é, aquelas situadas dentro da poligonal do Porto, bem como em áreas adjacentes (“**Complexo Portuário**”), destaca-se que: (i) o próprio Porto do Itaqui recebe cargas provenientes das 3 (três) malhas

ferroviárias descritas acima e (ii) o TPM recebe cargas provenientes da EFC e da FNSTN.

b) FIPI: Características e particularidades

3.7. Como referido, o acesso direto ao Porto é feito pela FTL, a partir do Ramal, sendo que a circulação interna é feita por dois subramais: (i) um que se dirige à retroárea dos berços 103 e 102 e (ii) outro para a área dos terminais de granéis líquidos.

3.8. O desvio ferroviário de acesso ao Porto do Itaqui está ilustrado na Figura 2.

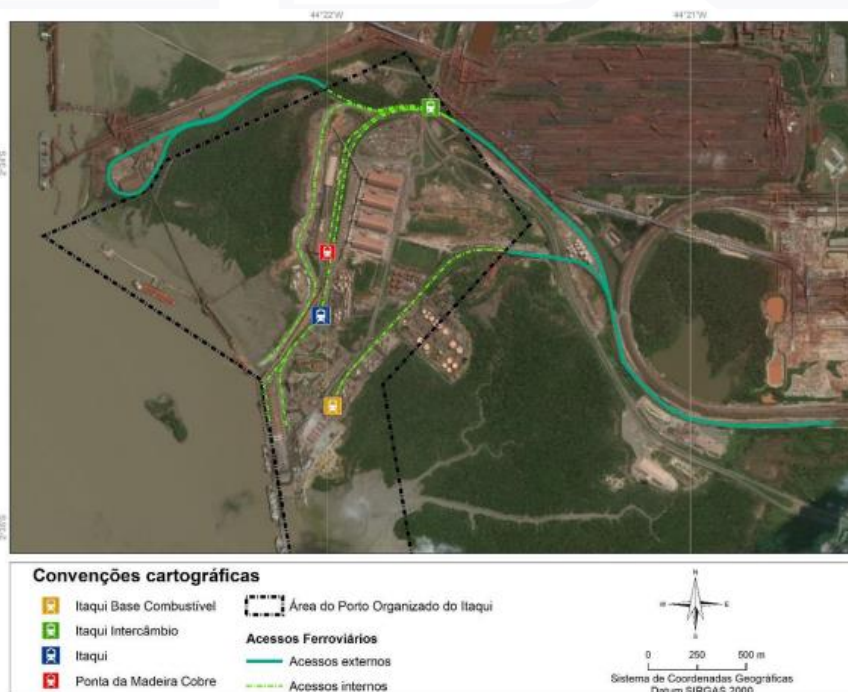


Figura 2: Acessos internos e externos ferroviários Fonte: PDZ Porto do Itaqui 2019

3.9. Por conseguinte, uma particularidade do acesso ferroviário ao Porto compreende justamente a interface da FIPI com referido trecho “Pombinho”, localizado fora dos limites da poligonal do Porto e sob titularidade da concessionária FTL, que funciona como uma “porta de entrada” da futura FIPI, já que, para acessarem o Porto do Itaqui, todas as outras operadoras ferroviárias pagam direito de passagem à FTL – sendo que, dentro da área do Porto Organizado, não há cobrança de passagem ou de tarifa pelo uso da ferrovia, remanescendo apenas o



pagamento tarifa prevista pela EMAP de acesso terrestre por parte do dono da carga. A convergência de múltiplas concessões ferroviárias, operadas por agentes econômico diversos é uma particularidade da FIPI, uma vez que praticamente todos os portos brasileiros têm conexão somente com uma malha ferroviária – sendo que, além do Porto de Itaqui, a exceção é o Porto de Santos, que tem conexão ferroviária direta com as ferrovias operadas pela MRS Logística S.A. (“MRS”), Rumo S.A. (“Rumo”) e própria VLI.

3.10. Desta forma, como se verá, a presente modelagem visa também à resolução das questões e ineficiências eventualmente relacionadas ao acesso ao Porto em si, para além da cessão de sua infraestrutura interna.

c) FIPI: demanda projetada e investimentos necessários

3.11. Com relação às necessidades futuras relacionadas à FIPI, estima-se que a demanda para o Porto do Itaqui atinja, em 2060, um volume de 68,6 milhões de toneladas, no cenário tendencial, apresentando uma taxa média de crescimento de 2,5% (dois e meio por cento) ao ano – representando um crescimento acima da média nacional conforme apresentado pelo Plano Nacional de Logística Portuária. A natureza de carga de granel sólido vegetal corresponde ao principal volume movimentado no Porto, com o complexo de grãos de soja, milho e farelo de soja responsável, em 2022, por 71% (setenta e um por cento) do total movimentado para essa natureza de carga, além de representar 49% (quarenta e nove por cento) das operações portuárias realizadas. Já de acordo com o PDZ 2021. A natureza de carga de granel sólido vegetal correspondeu ao principal volume movimentado no Porto no ano de 2018, com o complexo de grãos de soja, milho e farelo de soja responsável por 99% do total movimentado para essa natureza de carga, além de representar 44% das operações portuárias realizadas.

3.12. Em relação aos sentidos de movimentação de cargas, existe predomínio do sentido de embarque. Segundo os dados do Anuário Estatístico da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (“ANTAQ”), no ano de 2022, as atividades portuárias vinculadas ao embarque de cargas corresponderam a 69% (sessenta e nove por cento) do total; restando portando, 31% (trinta e um por cento) das atividades direcionadas para o desembarque de cargas no Porto do



Itaqui. No mesmo ano, cerca de 88% (oitenta e oito por cento) das atividades portuárias estiveram vinculadas às operações de longo curso, enquanto 12% (doze por cento) se relacionavam ao tipo de navegação via cabotagem.

3.13. Com relação à matriz de transportes responsável pela movimentação das cargas transportadas no âmbito do Porto, destaca-se que o Plano Mestre do Complexo Portuário do Itaqui (2018) projeta a ampliação de capacidade e volume de carga transportada via modal ferroviário, com base na movimentação do ano de 2015 (data-base do documento), até o ano de 2045. As cargas movimentadas no Complexo Portuário do Itaqui chegam ou saem dos recintos por meio dos modais rodoviário, ferroviário ou dutoviário. A participação do modal de transporte varia de acordo com o tipo de carga movimentada. O modal predominante é o ferroviário, que sozinho representa mais da metade do transporte das cargas recepcionadas ou expedidas nas instalações do Complexo Portuário do Itaqui. Para os cenários futuros, verifica-se que a participação desse modal tende a aumentar ainda mais, representando mais de 70% (setenta por cento) na divisão modal.

3.14. Em 2045, a perspectiva é que seja movimentado pela ferrovia cerca de 80% (oitenta por cento) da soja e 90% (noventa por cento) do milho com destino ao Complexo Portuário de Itaqui. Em relação aos valores de 2015, a projeção tendencial da movimentação ferroviária para o ano de 2045 apresenta um acréscimo de 341% (trezentos e quarenta e um por cento) para a soja e 616% (seiscentos e dezesseis por cento) para o milho. Já o minério de ferro continua sendo o principal produto movimentado por meio da ferrovia. Ao analisar os cenários, sua movimentação ultrapassa 200 milhões de toneladas no cenário pessimista e atinge a marca de 250 milhões de toneladas no otimista. Isso se deve, entre outros fatores, à influência da implantação de novas ferrovias nos cenários futuros de infraestrutura. Somados os crescimentos descritos acima, o tem-se a referida previsão de aumento da participação do modal ferroviário na divisão modal do Complexo.

3.15. Essa projeção futura de considerável aumento só enfatiza ainda mais a importância e necessidade de um planejamento ferroviário como a FIPI, haja vista a importância, atual e projetada, do modal ferroviário para o Porto e a necessidade de solucionar os gargalos que



podem ser criados com a falta de um planejamento prévio, visando atender toda a demanda prevista para esse sistema e a viabilizar os investimentos que se farão necessários, de modo a garantir condições adequadas para absorção do crescimento vislumbrado para a demanda do acesso ferroviário de Itaqui.

3.16. O próprio PDZ de 2021 da EMAP, ao levantar os aspectos competitivos do Porto do Itaqui quanto aos acessos terrestres externos à poligonal, aponta como desafio a morosidade na implementação de projetos ferroviários. Tendo em vista o alto investimento inicial para implantação de projetos de infraestrutura ferroviária, projetos deste vulto vêm sendo postergados pelo poder público. O efeito disto para a eficiência portuária é visível no que diz respeito à diversificação de modos de transporte e naturezas de carga, o que igualmente reforça a necessidade parâmetros base para a busca de melhorias e investimentos, como a FIPI.

3.17. Abaixo, a tabela com o percentual de participação de cada meio de transporte, considerando a divisão modal futura no cenário tendencial de demanda, no ano de 2045:

Carga	Sentido	Demanda total (t)	Demanda rodovia (t)	Demanda ferrovia (t)	Demanda duto (t)	Participação rodovia (%)	Participação ferrovia (%)	Participação duto (%)
Porto Público do Itaqui								
Derivados de petróleo (exceto GLP) ²³	Expedição	10.838.322	825.574	5.905.235	-	7,6	54,5	0,0
Grão de soja	Recepção	15.170.194	2.983.018	12.187.176	-	19,7	80,3	0,0
Milho	Recepção	9.807.121	953.958	8.853.163	-	9,7	90,3	0,0
Aubos e fertilizantes	Expedição	4.957.305	2.987.570	1.969.735	-	60,3	39,7	0,0
Celulose	Recepção	1.500.000	-	1.500.000	-	0,0	100,0	0,0
Carvão mineral	Expedição	1.380.000	565.800	-	814.200	41,0	0,0	59,0
Ferro-gusa	Recepção	1.305.232	-	1.305.232	-	0,0	100,0	0,0
Cobre	Recepção	1.100.000	-	1.100.000	-	0,0	100,0	0,0
Escória e clínquer	Expedição	704.669	704.669	-	-	100,0	0,0	0,0
Farelo de soja	Recepção	1.221.390	-	1.221.390	-	0,0	100,0	0,0
GLP	Expedição	234.820	-	-	234.820	0,0	0,0	100,0
Trigo	Expedição	216.663	216.663	-	-	100,0	0,0	0,0
Arroz	Expedição	106.346	106.346	-	-	100,0	0,0	0,0

Fonte: Plano Mestre do Complexo Portuário do Itaqui (2018)



3.18. Claro está, por conseguinte, que a demanda pela infraestrutura ferroviária de Itaqui tende a crescer acentuadamente nos próximos anos, demandando que esta Autoridade Portuária adote as providências necessárias para permitir sua expansão e gestão conforme as melhores práticas disponíveis no País.

IV. FIPI: alternativas regulatórias para exploração indireta

4.1. De início, cumpre destacar que, com relação especificamente à FIPI, isto é, às linhas que compõem o acesso ferroviário ao Porto, a partir do momento em que adentram sua poligonal, sua exploração direta ou indireta compete à EMAP, nos termos do art. 56-A da Lei nº 12.815/13: *“As infraestruturas ferroviárias no interior do perímetro dos portos e instalações portuárias não se constituem em ferrovias autônomas e **são administradas pela respectiva autoridade portuária** ou autorizatário, dispensada a realização de outorga específica para sua exploração.”*

4.2. Desta forma, com vistas a exercer suas competências e atribuições, esta Autoridade Portuária buscou levar em conta as nuances da malha ferroviária do Porto do Itaqui apresentadas acima, as quais nortearam a análise de soluções para aperfeiçoar o cenário vigente ao acesso no Porto do Itaqui, que hoje funciona apenas através de negociação direta entre os concessionários do direito de passagem para acesso externo da área do Porto Organizado – não havendo formalização de (i) investimentos obrigatórios; (ii) rateio de custos e despesas; (iii) regras de amplo acesso etc. Assim, conforme será detalhado, a eficiência das operações ferroviárias e o incremento de investimentos para ampliação e melhorias dos acessos terrestres do Porto do Itaqui estão condicionados à gestão integrada e cooperativa entre as operadoras ferroviárias que acessam a FIPI.

4.3. A importância desta gestão integrada, vale destacar, foi recentemente ratificada pelo próprio Tribunal de Contas de Contas da União (“TCU”) no âmbito de auditoria operacional relativa ao compartilhamento da malha ferroviária relativa ao acesso ao Porto de Santos, nos termos do Acórdão nº 787/2021, ocasião em que a Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Portuária e Ferroviária (“SeinfraPortoFerrovia”), em análise às boas práticas atinentes à operação ferroviária no Porto de Santos, afirmou que “o sucesso e o custo do transporte ferroviário para o Porto de Santos dependem diretamente, e em alto grau, de um bom



relacionamento entre os operadores ferroviários que operam no Cinturão Ferroviário do Porto de Santos.”

4.4. Com a nova modelagem aqui proposta, pretende-se incorporar essa “Boa Prática” com o objetivo de impulsionar o desenvolvimento, expansão e modernização da FIPI, utilizando como inspiração o modelo da FIPS no Porto de Santos, bem como do Cinturão Ferroviário da Baixada Santista, já validado em sua integralidade pelo TCU, nos termos do Acórdão nº 1.579/2022.

4.5. Para além desses fatores, o estudo das possíveis modelagens para delegação da FIPI foi norteado pela premente necessidade de realizar robustos investimentos nos acessos rodoferroviários, tornando o Porto do Itaqui mais moderno e eficiente, permitindo um ciclo de crescimento e expansão no Porto, além de incorporar à realidade do Complexo inovações regulatórias pertinentes e diretrizes de integridade, governança e sustentabilidade. É o que será exposto a seguir.

a) Manutenção do atual modelo que fundamenta a operação do acesso ferroviário no Porto do Itaqui

4.6. Uma primeira alternativa envolveria a manutenção do atual estado de coisas aplicável à operação do acesso ferroviário ao Porto. Isso porque, como referido, já ocorrem operações ferroviárias no Porto, estruturadas de forma independente e sem uma organização operacional centralizada, ficando a EMAP com a gestão e ordenamento interno das operações, a partir da poligonal do Porto, e a FTL com o ordenamento externo, através da celebração de instrumentos de passagem com as demais concessionárias interessadas em acessar Itaqui.

4.7. Isto é, permaneceria o status quo vigente no Porto do Itaqui em relação aos acessos ferroviários e a própria EMAP investiria na futura FIPI a fim de modernizar e melhorar a eficiência do sistema ferroviário do Porto, mediante pagamento de tarifa.

4.8. A manutenção dessa alternativa implicaria o risco de que não sejam viabilizados os investimentos necessários para a modernização dos acessos e melhoria operacional do Porto, de modo a assegurar que o Complexo estará preparado para absorver o crescimento previsto para a demanda da sua infraestrutura de acesso ferroviário.

4.9. Isso porque os investimentos para as melhorias do acesso ferroviário ao Complexo são vultuosos, sendo que tal alternativa manteria o entrave ao acesso ao Porto do Itaqui,



decorrente da cobrança de elevadas tarifas de direito de passagem, as quais não vêm acompanhadas da obrigação de realização de investimentos ao longo da malha.

4.10. Entende-se mais proveitoso que as concessionárias que operam no Porto do Itaqui arquem com o investimento necessário à modernização e expansão do acesso ferroviário, sob um regime assemelhado a um grande centro de custo, dividindo entre tais concessionárias, à proporção da movimentação exigida por cada uma, o capital necessário para tornar mais eficiente o bem público – atendendo-se, desta forma, ambos os interesses público e privado.

4.11. Por essas razões, o posicionamento da EMAP é por descartar essa alternativa.

b) Concessão FIPI: Art. 175 da Constituição Federal e Lei 8.987/1995.

4.12. Outra alternativa que merece ser considerada é a modelagem de um projeto de concessão da FIPI, permitindo sua exploração exclusiva com finalidade lucrativa por particular, por prazo determinado, a partir de uma modelagem econômico-financeira típica dos contratos de concessão regidos pela Lei nº 8.987/1995. Esta abordagem visa atrair investimentos privados para a infraestrutura portuária, ao mesmo tempo em que se assegura a prestação eficiente do serviço concedido, conforme os princípios gerais que orientam as concessões públicas.

4.13. É importante destacar que essa estrutura permitiria a inclusão de um plano de investimentos que contemple as obras necessárias para a ampliação e o aprimoramento da capacidade de atendimento dos acessos terrestres ao Porto do Itaqui. Através deste modelo, busca-se evitar a saturação da capacidade instalada da FIPI, com a garantia de investimentos contínuos por parte do concessionário.

4.14. Sob essa ótica, a transferência da operação, manutenção, ampliação e melhorias da FIPI via concessão traz como principal vantagem a segurança jurídica, uma vez que tal modelo já possui um histórico consolidado no Brasil. Além disso, induziria os investimentos necessários nos acessos terrestres ao Porto do Itaqui, ficando futuros investimentos ainda não mapeados sujeitos a potenciais reequilíbrios econômico-financeiros em favor da concessionária, conforme o que dispõe o art. 9º da Lei 8.987/1995, que trata do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão.

4.15. Por outro lado, o modelo de concessão da FIPI a um único agente pode apresentar como principal desvantagem a concentração de poder econômico, o que se refletiria na cobrança de tarifas com fins lucrativos pelo acesso ao Porto, podendo gerar impactos negativos para as operações ferroviárias e, conseqüentemente, aquaviárias no Porto do Itaqui. Esta concentração pode dar margem a práticas monopolistas, aumentando o risco de abuso de poder econômico, em contrariedade ao art. 170, IV, da Constituição Federal, que assegura a livre concorrência.



4.16. Nesse sentido, se a FIPI for operada por um terceiro, completamente desassociado das concessões ferroviárias que acessam o Porto do Itaqui, o principal incentivo desse agente seria a maximização do lucro no ponto mais sensível da malha ferroviária, onde não há captura ou originação de cargas. Isso poderia resultar na imposição de tarifas abusivas pelo acesso ao Porto do Itaqui, desencorajando o uso do modal ferroviário no Maranhão e, no limite, promovendo a migração de cargas para outros portos, afetando a competitividade do Porto do Itaqui.

4.17. Não é por outro motivo que, em auditoria operacional relacionada ao Porto de Santos, conforme expresso no Acórdão nº 787/2021 do TCU, foi apontado o risco de cobranças abusivas pelo direito de passagem em pontos estratégicos da malha ferroviária, localizados nas proximidades de terminais portuários. O TCU enfatizou que tais práticas poderiam impactar significativamente o custo logístico do país, conforme ilustrado no trecho a seguir:

“No mesmo sentido, a falta de valores de referência poderá ocasionar abusividades tarifárias oriundas de setores com características de monopólio natural, ficando ainda mais factível nos casos das concessões de trechos localizados em pontos estratégicos, principalmente quando situados nas proximidades de terminais portuários, impactando, sobremaneira, no custo logístico do país.”

4.18. A inclusão de mais agentes intermediários monopolistas por trecho, ou distintos dos operadores das malhas que acessam o Porto do Itaqui, poderia gerar mais custos ao transporte ferroviário, reduzindo a competitividade do Porto. Este fenômeno, conhecido como "efeito cascata", acarretaria um aumento nos custos de transação e logística, conforme já alertado pelo TCU.

4.19. O TCU, no trecho supracitado do relatório, destacou que tais cobranças onerarão as cargas movimentadas no Porto, visto que os custos operacionais e os lucros que a concessionária monopolista do trecho seria capaz de auferir seriam repassados pelas operadoras ferroviárias aos usuários finais. Isso reforça o impacto negativo sobre o custo logístico do país, prejudicando a competitividade do comércio exterior e a integração das cadeias produtivas nacionais.

4.20. Para mitigar esses entraves à adoção do modelo de concessão, poderia ser proposta a introdução de uma tarifa-teto, destinada a evitar a prática de valores abusivos pelo "direito de passagem". No entanto, no caso específico da FIPI, é crucial considerar os investimentos significativos necessários para garantir a capacidade de atendimento da demanda projetada para os próximos anos.

4.21. Considerando que o contrato de concessão conteria uma equação econômico-financeira intrínseca, incluindo o Custo Médio Ponderado de Capital (Weighted Average Cost of Capital - WACC) para fins de remuneração dos recursos empregados pelo delegatário do serviço, essa lucratividade advinda das cobranças sobre as demais operadoras ferroviárias poderia resultar



em valores superiores aos praticados atualmente, onerando, mais uma vez, a carga e criando um cenário de desequilíbrio econômico-financeiro, em contrariedade ao princípio da modicidade tarifária estabelecido pelo art. 6º da Lei 8.987/1995.

4.22 Uma possível solução seria o compartilhamento do custeio dos investimentos pelo Poder Concedente. No entanto, considerando as restrições orçamentárias vigentes e a ausência de recursos públicos disponíveis para a ampliação do acesso ferroviário ao Porto de Itaqui, essa alternativa se mostra inviável, o que reforça a necessidade de buscar arranjos contratuais que não onerem excessivamente o usuário final.

4.23. Assim, considerando que a FIPI é o último trecho das malhas ferroviárias que convergem no Porto do Itaqui, não deve ser tratada isoladamente como fonte de remuneração de concessionários. Tal abordagem poderia onerar toda a cadeia logística, atuando como uma barreira entre os modais ferroviário e aquaviário, em contrariedade aos princípios de eficiência e integração logística que regem as políticas públicas de transporte no Brasil.

4.24. A esse respeito, o art. 56-A da Lei nº 12.815/2013 reforça que as malhas internas ao porto organizado “não se constituem em ferrovias autônomas e são administradas pela respectiva autoridade portuária (...), dispensada a realização de outorga específica para sua exploração”. Esse dispositivo legal visa assegurar a gestão integrada das infraestruturas portuárias, evitando a fragmentação da gestão e os potenciais conflitos de interesse que poderiam surgir da concessão isolada da FIPI.

4.25. Além das questões tarifárias, deve-se considerar o fator operacional. A FIPI atende aproximadamente 15 (quinze) terminais dentro do Porto, além das conexões do Berço 105 do Porto a instalações de armazenagem fora da poligonal do Porto Organizado. Essas conexões devem ser vistas como parte integrante do mesmo complexo logístico. Portanto, é fundamental que as concessionárias que acessam o Porto do Itaqui possam operar suas composições de maneira eficiente, harmoniosa e cooperativa, sem que a competição entre trens prejudique o fluxo operacional.

4.26. Diante desse contexto, a EMAP entende que, apesar das vantagens aparentes de uma concessão da FIPI, como a segurança jurídica e a indução de novos investimentos, existem entraves significativos para a adoção desse modelo regulatório. Esses obstáculos vão além dos potenciais aumentos nos custos logísticos, abrangendo também desafios consideráveis à gestão integrada da FIPI e à coordenação entre as operadoras ferroviárias.

4.27. Em última análise, a exploração indireta da FIPI, baseada em um regime de exclusividade e lucratividade, contraria as recomendações e boas práticas já identificadas pelo TCU em casos semelhantes, como o do Porto de Santos. Este entendimento está em consonância com a



necessidade de promover a eficiência operacional e a integração logística, conforme estabelecido nas diretrizes da política nacional de portos e ferrovias.

4.28. Por essas razões, iniciou-se a avaliação de um modelo regulatório alternativo, que preserve os aspectos positivos do arranjo contratual vigente e atenda às recomendações dos órgãos de controle. A seguir, passa-se à explanação desse modelo.

Cessão do Ativo Portuário em Regime Associativo: Oportunidade de Negócio

4.29. A Lei nº 13.303/2016, ao estabelecer as normas para licitações e contratos de empresas públicas e sociedades de economia mista, admite a dispensa de processo licitatório "nos casos em que a escolha do parceiro esteja associada a suas características particulares, vinculada a oportunidades de negócio definidas e específicas" (art. 28, § 3º, II). Esse dispositivo visa promover parcerias estratégicas que atendam ao interesse público, sem as limitações de um processo licitatório tradicional.

4.30. O conceito de oportunidade de negócio, conforme disposto no §4º do citado art. 28, abrange "a formação e a extinção de parcerias e outras formas associativas, societárias ou contratuais, a aquisição e a alienação de participação em sociedades e outras formas associativas, societárias ou contratuais, e as operações realizadas no âmbito do mercado de capitais, respeitada a regulação pelo respectivo órgão competente." Essa definição amplia o escopo de atuação das empresas estatais, permitindo maior flexibilidade na formação de parcerias que tragam benefícios estratégicos ao setor público.

4.31. No que tange ao instituto da "oportunidade de negócio", o Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, por meio de seu Enunciado 27, esclareceu que os requisitos para celebração de "oportunidade de negócio" devem ser avaliados conforme as práticas do setor de atuação da empresa estatal. O Enunciado ainda destaca que a menção à inviabilidade de competição deve ser entendida como a impossibilidade de comparação objetiva, ou como a desnecessidade de procedimento competitivo, quando a oportunidade puder ser ofertada a todos os interessados.

4.32. De acordo com o entendimento consolidado pelo Conselho da Justiça Federal no Enunciado 27, a contratação com fundamento na oportunidade de negócio não se limita aos casos de inviabilidade de competição entre eventuais interessados, sendo aplicável também quando há desnecessidade de procedimento competitivo, uma vez que a oportunidade pode ser ofertada a todos os interessados em condições equitativas.

4.33. Essa interpretação visa priorizar o atendimento ao interesse público por meio de parcerias que permitam o acesso ao ativo público de forma ampla e colaborativa, envolvendo todos



aqueles que possuem condições de oferecer bens e serviços adequados às necessidades do Estado.

4.34. No caso da FIPI, entende-se que a oportunidade de negócio prevista no art. 28, §3º, II, da Lei 13.303/2016, possibilita a consolidação de um arranjo jurídico que, por um lado, promova a realização contínua de investimentos para aumentar a capacidade de transporte ferroviário de cargas, em alinhamento com as diretrizes federais de planejamento e com a ampliação da capacidade das malhas ferroviárias que acessam o Porto do Itaqui. Por outro lado, garante padrões de governança que asseguram transparência e acesso aberto a eventuais interessados futuros.

4.35. A inviabilidade de competição, conforme prevista na parte final do art. 28, § 3º, da Lei 13.303/2016, deve ser compreendida como a inconveniência de promover a concorrência em um ambiente onde a eficiência operacional só pode ser alcançada através da cooperação entre todos os interessados. A operação da FIPI com foco exclusivo na obtenção de lucro poderia onerar as cargas e desencorajar o uso do modal ferroviário em um dos maiores portos do país, afetando negativamente a competitividade logística.

4.36. É crucial ressaltar que a ausência de processo competitivo não implica a inexistência de um processo seletivo rigoroso. Os interessados em participar da presente oportunidade de negócio deverão preencher requisitos mínimos, a serem definidos durante a modelagem do projeto, garantindo assim a seleção de parceiros qualificados que contribuam efetivamente para os objetivos da concessão.

4.37. No caso da FIPI, propõe-se a realização de um chamamento público para identificar as operadoras ferroviárias interessadas em movimentar cargas no Porto do Itaqui, incluindo tanto as atuais operadoras quanto eventuais novos agentes. Esses interessados deverão atender às exigências de qualificação contidas na Lei nº 13.303/2016 e se comprometer a executar os investimentos necessários para assegurar o atendimento da demanda projetada no curto e médio prazos.

4.38. Prevê-se, também, a realização de novos chamamentos públicos a cada dois anos, permitindo o ingresso de novos operadores ao quadro associativo da Associação Gestora. Esse processo assegurará o acesso equitativo ao ativo portuário a todos os interessados, atuais e futuros, promovendo a competitividade e a eficiência na operação da FIPI.

4.39. Os operadores ferroviários deverão, ainda, aderir a uma política de governança robusta, incluindo diretrizes para a elaboração do estatuto da Associação Gestora, políticas internas de integridade e anticorrupção. Essas medidas visam garantir que todas as ações realizadas no âmbito do contrato de cessão da FIPI sejam transparentes e alinhadas com os mais altos padrões de integridade corporativa.



4.40. Em resumo, embora se assegure amplo acesso a todos os operadores ferroviários interessados em operar a FIPI, propõe-se estabelecer critérios objetivos de seleção, como a comprovação de qualificação técnica, projeções de demanda já movimentada ou a ser movimentada no Porto do Itaqui, e a observância rigorosa de políticas de compliance. Esses critérios visam assegurar a eficiência das operações, a transparência e a governança do contrato de cessão, alinhando os interesses dos concessionários com o interesse público.

4.42. Vale destacar que o TCU, no Acórdão nº 1579/2022, referente à Ferrovia Interna do Porto de Santos (FIPS), expressou concordância com modelagem semelhante à ora descrita para a FIPI:

“No caso concreto analisado nestes autos, a Ferrovia Interna do Porto de Santos (Fips) se caracteriza como ferrovia não autônoma, de gestão da SPA, para a qual se propõe a cessão de uso onerosa a uma associação sem fins lucrativos (pendente de criação), que será criada e gerida pelos operadores ferroviários que acessam a Fips, em regime de cooperação e por iniciativa voluntária, com repartição dos custos e investimentos, visando obter ganhos de eficiência operacional, maior rapidez para a realização de obras essenciais ao Porto com investimentos privados, redução de custos logísticos e aplicação de boas práticas de transparência e governança.”

4.43. A interpretação consolidada pelo Conselho da Justiça Federal e o posicionamento exarado pelo TCU sobre a contratação baseada em "oportunidade de negócio" se enquadram perfeitamente ao caso da FIPI, fornecendo um arcabouço jurídico robusto para a implementação deste modelo.

4.44. Após demonstrar as razões que justificam a exploração indireta da FIPI por meio de contrato de cessão, de acordo com as diretrizes acima descritas, passa-se à análise das principais características do modelo, conforme consolidado nos documentos técnicos e jurídicos submetidos à Consulta Pública.

Arranjo Associativo

4.45. Propõe-se que as operadoras ferroviárias que atenderem aos requisitos definidos no chamamento público constituam, previamente à celebração do contrato de cessão, uma Associação Gestora. Esta associação deverá seguir padrões rigorosos de governança corporativa, adotando contabilidade e demonstrações financeiras padronizadas e independentes de seus associados, conforme as melhores práticas recomendadas para entidades desse tipo.



4.46. As operadoras ferroviárias que integrarem o quadro associativo da Associação Gestora poderão optar por participar diretamente dos investimentos a serem realizados, sendo denominadas “Associadas Investidoras”. Alternativamente, poderão optar por arcar posteriormente com sua participação proporcional nos investimentos realizados, sendo denominadas “Associadas Não Investidoras”. Além disso, as operadoras ferroviárias que optarem apenas por utilizar a infraestrutura e os serviços disponibilizados na FIPI, sem participação societária, serão denominadas “Operadores Ferroviários Não Associados”.

4.47. Adicionalmente, propõe-se que a EMAP (Empresa Maranhense de Administração Portuária) tenha poder de aprovação prévia em matérias estratégicas para a FIPI, tais como a priorização dos investimentos a serem realizados na malha ferroviária. Este mecanismo visa garantir que os interesses públicos sejam devidamente considerados na gestão da infraestrutura ferroviária.

4.48. A principal vantagem desse arranjo associativo é a garantia da não lucratividade da cessionária da FIPI, o que mitiga o risco de abusos tarifários e conflitos de interesse. Além disso, o modelo proposto assegura ampla liberdade societária, promovendo transparência e horizontalidade entre os associados, atendendo assim às demandas dos órgãos de controle e assegurando a eficiência e a sustentabilidade do empreendimento.

2. Atração de Novos Investimentos

4.12. É fundamental que um novo arranjo organizativo para a infraestrutura de acesso ferroviário ao Porto do Itaqui objetive dotar a malha do complexo portuário da capacidade necessária para atender à demanda ferroviária crescente nos próximos anos, mediante a previsão de robustos investimentos.

4.13. Entre as alternativas possíveis, está o aperfeiçoamento de definição de uma obrigação de resultado, calcada no atendimento da integralidade da demanda projetada já em curto e médio prazos, compreendendo investimentos em infraestrutura ferroviária (tratamento de solo, terraplenagem, entre outros), superestrutura ferroviária (trilhos, dormentes, brita e componentes de fixação), entre outros eventualmente reputados necessárias.

4.14. Para além disso, o modelo contará com a definição de plano de investimentos exigido obrigatoriamente, de forma a atender às necessidades da FIPI que já podem ser identificadas



por esta EMAP.

4.15. Assim se, de um lado, o arranjo proposto teria o condão de ampliar a capacidade de movimentação de cargas pelo modal ferroviário no Porto do Itaqui, dando vazão aos programas para a modernização e expansão do sistema ferroviário do Governo Federal; de outro, o modelo prevê investimentos mínimos destinados a contribuir para o aumento da eficiência operacional e de competitividade de custo logístico total, endereçando questões históricas do Complexo Portuário do Itaqui.

3. *Rateio de Custos e Investimentos e Receita da Autoridade Portuária*

4.16. Pelas razões expostas neste Ato Justificatório, propõe-se que a estrutura de custos e receitas da Associação Gestora vise a promover o rateio dos custos associados à gestão da malha, incluindo valores associados à amortização dos investimentos realizados, tendo como propósito a operação, manutenção, expansão e melhorias da FIPI, de maneira que fique avençado entre os seus associados que os resultados eventualmente apurados sejam revertidos para amortizar os custos decorrentes do cumprimento do objeto do Contrato de Cessão.

4.17. A despeito disso, entende-se relevante criar mecanismos para incentivar as concessionárias ferroviárias a aderirem à Associação Gestora, participando não só do rateio de custos (OPEX), mas também dos investimentos mínimos e adicionais necessários para garantir a capacidade de atendimento da FIPI (CAPEX).

4.18. Deverá ser assegurada ampla publicidade das informações relativas aos rateios demandados pela Associação Gestora, incluindo sua estrutura de custos, contratos etc., em ambiente permanentemente acessível a qualquer interessado, de preferência em website.

4. *Ampla Acesso a Operadores Ferroviários Interessados (atuais e futuros)*

4.19. Como referido acima, aspecto relevante para garantir a perenidade da solução proposta consiste na consolidação do princípio básico de amplo acesso na gestão da FIPI, na proporção da capacidade de movimentação (a qual, como visto, deverá passar por intenso



processo de ampliação de volume) e comprovada a existência de cargas com proveniência ou destino ao Porto do Itaqui. São previstos chamamentos bianuais para a identificação de novos interessados em integrar a Associação Gestora e possam fazer parte do contrato e da gestão da FIPI, ou seja, assegura-se acesso a todos os interessados, tanto atuais, como futuros.

V. Conclusão

5.1. A necessidade de realização de robustos investimentos nos acessos terrestres do Porto do Itaqui para atender o volume projetado para os próximos anos exigiram que as equipes técnicas da EMAP, em conjunto com a Secretaria Nacional de Portos e Transportes Aquaviários, passassem a analisar alternativas de modelos regulatórios para exploração indireta da FIPI.

5.2. Os estudos dos arranjos contratuais e societários foram norteados pelas características e particularidades da FIPI, e pelas manifestações dos órgãos de controle sobre modelo semelhante implementado no Porto de Santos, incluindo a adaptação de “Boas Práticas” a serem replicadas em outros portos, bem como aspectos que careceriam de aprimoramento.

5.3. A partir dessas premissas, foram avaliadas as vantagens e desvantagens, em alto nível, das seguintes alternativas regulatórias: (i) manutenção do *status quo* atual do acesso ferroviário no Porto do Itaqui; (ii) concessão da FIPI em outorga autônoma e (iii) cessão da FIPI em modelo associativa e colaborativo, com fundamento no art. 28, §3º, II, da Lei 13.303/2016.

5.4. Todas as alternativas potencialmente apresentam certas vantagens sob alguma das perspectivas avaliadas, motivo pelo qual há que se ponderar os aspectos a serem priorizados com o novo arranjo contratual, de modo a assegurar ganhos de eficiência, incremento de investimentos para expansão da FIPI, além de garantir a transparência e a governança dos atores envolvidos.

5.5. Em vista de tais finalidades, e buscando implementar um modelo operacional que tenha como premissas a gestão integrada e autorregulação operacional, a contratação por oportunidade de negócio precedida por chamamento público, em que seja oportunizada a participação de todos os operadores ferroviários, releva-se como a melhor alternativa.



5.6. As minutas do Contrato de Cessão, do Edital de Chamamento Público e demais anexos que deverão ser submetidos à Consulta Pública contêm os mecanismos aptos a alcançar tais finalidades, bem como endereçar as diretrizes aplicáveis dos órgãos de controle.