

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº [•]

CONTRATAÇÃO DE PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA (PPP), NA MODALIDADE
DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA PARA OS SERVIÇOS DE GESTÃO,
OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DO HOSPITAL DO CÂNCER DE SERGIPE

ANEXO 10 DO CONTRATO

DIRETRIZES PARA O REEQUILÍBRIO ECONÔMICO- FINANCEIRO

GOVERNO DO ESTADO DE SERGIPE

1. Definições

- 1.1. Este ANEXO contém as regras para realização de reequilíbrios econômico-financeiros, em complemento às disposições contratuais.

2. Metodologia de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro

Hipóteses de cabimento do reequilíbrio econômico-financeiro

- 2.1. A CONCESSIONÁRIA somente poderá solicitar a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro a fim de compensar eventuais perdas, nas hipóteses de risco alocado ao PODER CONCEDENTE, em especial nas previstas na subcláusula 36.3 do CONTRATO.
- 2.2. O PODER CONCEDENTE poderá solicitar a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro a fim de compensar eventuais ganhos da CONCESSIONÁRIA, nas hipóteses de risco alocado ao PODER CONCEDENTE, em especial nas previstas na subcláusula 36.3 do CONTRATO.
- 2.3. Reputar-se-á como desequilibrado o CONTRATO nos casos em que a CONCESSIONÁRIA auferir ganho econômico-financeiro líquido em decorrência do descumprimento, ou atraso no cumprimento, das obrigações a ela atribuídas, independentemente da alocação do risco correspondente, hipótese em que PODER CONCEDENTE poderá solicitar a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo da aplicação das penalidades contratualmente estabelecidas nos casos de culpa/dolo da CONCESSIONÁRIA.
- 2.4. Para além das hipóteses previstas nos itens 2.1 a 2.3, também será cabível a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO, na hipótese de modificação unilateral, imposta pelo PODER CONCEDENTE, das condições de execução do CONTRATO, desde que, como resultado direto dessa modificação, verifique-se efetiva alteração dos custos ou das receitas da CONCESSIONÁRIA, para mais ou para menos.

2.5. Não caberá a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro em favor da CONCESSIONÁRIA:

2.5.1. Quando os prejuízos sofridos derivarem da ocorrência de negligência, imprudência, imperícia, inépcia ou omissão na exploração dos serviços delegados e no tratamento dos riscos a ela alocados;

2.5.2. Quando eventuais novos investimentos realizados pela CONCESSIONÁRIA derivem de excesso de rigor na interpretação de normas de segurança na exploração dos serviços delegados e no tratamento dos riscos a ela alocados;

2.5.3. Quando, de qualquer forma e em qualquer medida, a CONCESSIONÁRIA tenha concorrido, direta ou indiretamente, para o evento causador do desequilíbrio;

2.5.4. Caso quaisquer dos riscos não alocados expressamente ao PODER CONCEDENTE venham a se materializar;

2.5.5. Se a materialização dos eventos motivadores do pedido por parte da CONCESSIONÁRIA não ensejar efetivo impacto nas condições contratuais e não acarretar efetivo prejuízo decorrente do desequilíbrio na equação econômico-financeira do CONTRATO;

2.5.6. Em caso de investimentos, bem como suas antecipações, adequações e alterações realizadas pela CONCESSIONÁRIA, por sua própria iniciativa, ainda que aprovado pelo PODER CONCEDENTE.

2.5.7. Se ficar comprovado que os impactos dos eventos motivadores do pedido de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro poderiam ter sido mitigados ou minorados por medidas ao alcance da CONCESSIONÁRIA, ou mediante esforço razoavelmente exigível da CONCESSIONÁRIA, a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro será calculada levando em consideração apenas o valor do desequilíbrio que persistiria, mesmo na hipótese de atuação diligente da CONCESSIONÁRIA.

- 2.5.8. Caso fique apurado que mais de uma PARTE tenha concorrido direta ou indiretamente para a ocorrência do evento de desequilíbrio, pela negligência, inépcia ou omissão de ambas as PARTES, a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deverá considerar apenas o valor do prejuízo a que a PARTE prejudicada não tenha causado.

Procedimentos para recomposição do equilíbrio econômico-financeiro

- 2.6. Os procedimentos de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO serão processados desde que impliquem alteração razoável dos custos ou das receitas da CONCESSIONÁRIA.
- 2.7. O pedido de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO deverá ser apresentado no prazo máximo de 5 (cinco) anos contados da data em que ocorreu o evento, sob pena de preclusão do direito à recomposição do equilíbrio.
- 2.7.1. No caso de evento que provoque impacto contínuo no tempo, ou no caso de evento em que o impacto só ocorra em momento posterior, o prazo a que se refere o item 2.7 contar-se-á da data do início do impacto.
- 2.8. O procedimento de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro poderá ser iniciado por requerimento do PODER CONCEDENTE ou da CONCESSIONÁRIA, sendo que àquele que instaurar este procedimento caberá a demonstração tempestiva da ocorrência e identificação de evento de desequilíbrio.
- 2.8.1. O responsável pela instauração do procedimento deverá identificar o evento de desequilíbrio e comunicar a outra PARTE em prazo não superior a 180 (cento e oitenta) dias contados de sua materialização, com vistas a resguardar a contemporaneidade das relações contratuais, bem como possibilitar o adequado manejo das consequências do evento de desequilíbrio.
- 2.8.2. No prazo previsto no item 2.8.1 aquele que identificar o evento de desequilíbrio deverá comunicar à(s) PARTE(s), ainda que indicando valores provisórios e

estimativas sujeitas a revisão, sem prejuízo da possibilidade de complementação da instrução do processo posteriormente a este prazo, nas hipóteses em que o evento de desequilíbrio perdurar por longo período de tempo, ou, por qualquer outra razão, não se mostrar possível a apresentação do pedido de recomposição instruído com todos os documentos exigidos no item 2.8.3.

2.8.3. Dos pleitos da CONCESSIONÁRIA:

2.8.3.1. Quando o pedido de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro for iniciado pela CONCESSIONÁRIA, deverá ser realizado por meio de requerimento fundamentado e estar acompanhado de todos os documentos necessários à demonstração do cabimento do pleito, inclusive quanto a:

- i. Identificação precisa do evento de desequilíbrio, acompanhada de evidência de que a responsabilidade está alocada ao PODER CONCEDENTE e de demonstração de que hipótese ensejadora da recomposição foi a causa direta dos investimentos, custos ou despesas adicionais, da perda ou aumento de receita, ou descumprimento dos INDICADORES DE DESEMPENHO previstos no ANEXO 7 do CONTRATO.
- ii. Indicação das cláusulas contratuais e demais aspectos jurídicos que respaldam o pleito.
- iii. Solicitação, se o caso, de REVISÃO EXTRAORDINÁRIA, desde que demonstrado o potencial comprometimento da solvência ou continuidade da execução/prestação dos serviços da CONCESSIONÁRIA decorrente da materialização do evento de desequilíbrio.
- iv. Quantitativos dos desequilíbrios efetivamente identificados no fluxo de caixa, com a data de ocorrência de cada um deles, ou a estimativa e o cálculo da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO, na forma do item 2.13.
- v. Em caso de avaliação de eventuais desequilíbrios futuros, demonstração circunstanciada dos pressupostos e parâmetros

utilizados para as estimativas dos impactos do evento de desequilíbrio sobre o fluxo de caixa da CONCESSIONÁRIA.

- vi. O cálculo do desequilíbrio, do correspondente reequilíbrio sugerido e das taxas de desconto aplicadas, deverão ser suficientemente detalhados, indicando a metodologia adotada e seus fundamentos, de modo que as planilhas deverão ser fornecidas sem senhas e travas, permitindo sua auditoria e rastreabilidade.
- vii. Comprovação da variação dos custos ou despesas, ou de receitas, efetivamente incorridos pela CONCESSIONÁRIA, decorrentes do evento de desequilíbrio que deu origem ao pleito, acompanhados de demonstrações de que os investimentos e custos incorridos são compatíveis com os preços de mercado.
- viii. Estimativa da variação de custos ou despesas, ou de receitas, acompanhados de demonstrações de que os investimentos e custos estimados são compatíveis com os preços de mercado.
- ix. Projeto básico com todos os elementos necessários à precificação do investimento, quando se tratar de pedidos relativos a investimentos ou serviços que envolvam a realização de obras, incluindo plantas, orçamento analítico detalhado, memoriais, planos e outras informações necessárias à instrução do pedido, elaborados segundo as melhores práticas e critérios de mercado.
- x. Demonstração de que os investimentos, custos ou despesas adicionais, da perda ou aumento de receita, o descumprimento dos INDICADORES DE DESEMPENHO previstos no ANEXO 7 do CONTRATO ou a liberação do cumprimento de certas obrigações contratuais não puderam e não poderiam ser evitados, mitigados ou recuperados pela CONCESSIONÁRIA ou por seus contratados, atuando com diligência, prudência e perícia, por meio da adoção de medidas que estivessem ou estejam a seu alcance, incluindo, quando for o caso, o uso de avaliações de mercado e demonstração de como as hipóteses vem afetando os preços cobrados por outros negócios semelhantes ao

objeto do CONTRATO.

- xi. Apresentação de sumário explicativo contendo os regimes contábil e tributário aplicáveis ao reequilíbrio.
- xii. Apresentação de minuta de termos de aditamento contratual, sempre que necessário, contemplando o tempo estimado, quando for o caso, para compensar eventuais atrasos nos cronogramas previstos, qualquer alteração necessária nas Obras ou Serviços e a eventual necessidade de liberação do cumprimento de quaisquer obrigações de qualquer das PARTES.

2.8.3.2. O PODER CONCEDENTE poderá solicitar outros documentos, assim como auditorias e/ou laudos econômicos específicos, elaborados por entidades independentes contratadas pela CONCESSIONÁRIA a pedido do PODER CONCEDENTE.

2.8.3.3. Compete à CONCESSIONÁRIA a contratação de empresa especializada independente para elaboração dos laudos e documentos previstos no item 2.8.3.2, devendo submeter o nome e a qualificação da empresa ao PODER CONCEDENTE, que terá o direito de veto na contratação, mediante despacho devidamente motivado, cabendo à CONCESSIONÁRIA, neste caso, apresentar nova empresa.

2.8.3.4. Os custos com diligências e estudos necessários à plena instrução do pedido serão de responsabilidade da CONCESSIONÁRIA, ainda que decorrentes de determinações do PODER CONCEDENTE.

2.8.3.5. A CONCESSIONÁRIA deverá disponibilizar, de maneira organizada e objetiva, todas as premissas, informações, documentos e cálculos necessários para a replicação dos resultados apresentados.

2.8.3.6. Diante do pleito apresentado pela CONCESSIONÁRIA, o PODER CONCEDENTE deverá, no prazo de até 120 (cento e vinte) dias, manifestar-se a respeito do seu cabimento, bem como avaliar se o procedimento de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do

CONTRATO será processado de forma extraordinária.

- i. O PODER CONCEDENTE avaliará tecnicamente o cabimento do pleito, para o que deverá contar com o auxílio do VERIFICADOR INDEPENDENTE.
 - ii. Quando não justificada ou acolhida pelo PODER CONCEDENTE a justificativa de urgência no tratamento do evento de desequilíbrio, este deverá ser tratado na REVISÃO ORDINÁRIA subsequente.
 - iii. No caso de ausência ou inadequação dos requisitos estabelecidos no item 2.8.3.1, o PODER CONCEDENTE poderá indeferir o pedido de reequilíbrio ou notificar a CONCESSIONÁRIA para suprir a omissão ou promover a adequação, sob pena de arquivamento do pedido, não impedindo novo pedido referente a este evento.
 - iv. O prazo de que trata o item 2.8.3.4 poderá ser prorrogado mediante justificativa, podendo ser interrompida a contagem de prazo caso seja necessário solicitar adequação e complementação da instrução processual.
- 2.8.3.7. No processo de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro iniciado mediante solicitação da CONCESSIONÁRIA, o PODER CONCEDENTE poderá considerar outros pleitos, inclusive favoráveis ao PODER CONCEDENTE, independentemente do fato que ensejou a solicitação pela CONCESSIONÁRIA.
- 2.8.3.8. Eventual inclusão de outros eventos pleitos deverá ser objeto de comunicação à CONCESSIONÁRIA, na forma do disposto no item 2.8.4.
- 2.8.3.9. O PODER CONCEDENTE, ou quem por ela indicado, terá livre acesso a informações, documentos, bens e instalações da CONCESSIONÁRIA ou de terceiros por ela contratados para aferir o quanto alegado pela CONCESSIONÁRIA em eventual pleito de reequilíbrio econômico-financeiro apresentado.
- 2.8.3.10. O processo de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro iniciado

mediante solicitação da CONCESSIONÁRIA poderá resultar em recomposição do equilíbrio econômico-financeiro a favor do PODER CONCEDENTE.

2.8.3.11. No decorrer da análise dos pedidos de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro pelo PODER CONCEDENTE, ficam mantidas integralmente todas as obrigações da CONCESSIONÁRIA, salvo determinação expressa em contrário do PODER CONCEDENTE.

2.8.4. O pedido de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro iniciado pelo PODER CONCEDENTE deverá ser objeto de comunicação à CONCESSIONÁRIA, acompanhado das informações e estudos pertinentes, incluindo, se o caso, a proposição de processamento do pleito em sede de REVISÃO EXTRAORDINÁRIA.

2.8.4.1. Para os pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, deflagrados pelo PODER CONCEDENTE, recebida a comunicação sobre o evento de desequilíbrio, a CONCESSIONÁRIA terá 60 (sessenta) dias para apresentar manifestação fundamentada, acerca de sua concordância, eventual discordância ou, ainda, para que consigne proposta de acordo, sob pena de consentimento tácito do pedido, cabendo-lhe, ainda, no mesmo prazo, manifestar-se a respeito da proposição de processamento do pedido em sede de REVISÃO EXTRAORDINÁRIA.

2.8.4.2. Recebida a manifestação da CONCESSIONÁRIA na forma do item 2.8.4.1 ou transcorrido o prazo sem a sua manifestação, o PODER CONCEDENTE decidirá motivadamente no prazo de até 120 (cento e vinte) dias sobre o cabimento da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro e de seu eventual processamento em sede da REVISÃO EXTRAORDINÁRIA.

2.8.4.3. A decisão de que trata o item 2.8.4.2 obrigará as PARTES até o advento de acordo celebrado em quaisquer dos procedimentos previstos no CONTRATO para resolução de controvérsias.

- 2.8.4.4. Na hipótese de novos investimentos ou SERVIÇOS solicitados e não previstos no CONTRATO, o PODER CONCEDENTE poderá requerer à CONCESSIONÁRIA, previamente ao processo de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, a elaboração do projeto básico, que deverá conter todos os elementos necessários à precificação do investimento e às estimativas do impacto dos investimentos e SERVIÇOS sobre as receitas da CONCESSIONÁRIA, segundo as melhores práticas e critérios de mercado, tudo de acordo com as normas técnicas e diretivas eventualmente estabelecidas sobre o assunto.
- 2.8.4.4.1. O PODER CONCEDENTE estabelecerá o valor limite do custo dos projetos e estudos a serem considerados como dispêndio marginal para efeito de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro.
- 2.8.4.5. Diante da materialização de evento de desequilíbrio, somente caberá a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO com relação à parcela do desequilíbrio pleiteado cuja exata medida for comprovada pelo pleiteante, ainda que valendo-se de estimativas para demonstrar o efetivo impacto do evento quando inexistir dados que permitam sua precisa mensuração.
- 2.9. A análise da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO pressupõe a verificação das condições econômicas globais do CONTRATO, e restringe-se à neutralização dos efeitos financeiros dos eventos causadores de desequilíbrio contratual, conforme disciplinado neste ANEXO, considerando-se, para o atingimento da neutralização pretendida, os efeitos econômico-financeiros, tributários e contábeis decorrentes da medida de reequilíbrio eleita.
- 2.10. Por ocasião de cada REVISÃO EXTRAORDINÁRIA ou cada REVISÃO ORDINÁRIA, serão contemplados conjuntamente os pleitos já apresentados, pelo PODER CONCEDENTE ou pela CONCESSIONÁRIA, considerados cabíveis, de forma a compensar os impactos econômico-financeiros positivos e negativos decorrentes dos eventos de desequilíbrio.

- 2.11. A eventual recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, mesmo quando o pleito tiver sido formulado por uma das PARTES, deverá necessariamente considerar eventuais impactos em favor da outra PARTE.
- 2.12. Na recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO deverão ser observadas, os ganhos econômicos da CONCESSIONÁRIA decorrentes de novas fontes geradoras de RECEITAS ACESSÓRIAS que não tenham sido previstas contratualmente.

Metodologia de cálculo do reequilíbrio econômico-financeiro

- 2.13. O reequilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO será realizado de forma que seja nulo o valor presente líquido do Fluxo de Caixa Marginal projetado em razão do evento que ensejou a recomposição, considerando (i) os fluxos dos dispêndios marginais resultantes do evento que deu origem à recomposição e (ii) os fluxos das receitas marginais resultantes da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro.
- 2.13.1. Para fins de determinação dos fluxos dos dispêndios marginais, serão utilizados critérios de mercado para estimar o valor dos investimentos, custos, despesas e demais encargos do evento que deu causa ao desequilíbrio.
- 2.13.1.1. O fluxo de caixa marginal de eventos geradores do desequilíbrio econômico-financeiro que alteram investimentos, custos operacionais, custos de manutenção ou outros dispêndios considerará os valores realizados, desde que compatíveis com os valores de mercado.
- 2.13.2. Os fluxos dos dispêndios e das receitas marginais serão descontados pela taxa de desconto real anual, conforme fórmula a seguir:

Taxa de desconto do Fluxo de Caixa Marginal = NTN-B + [•]% ([•] por cento)).

Onde: NTN-B: Média dos últimos 12 (doze) meses a contar do início do evento do desequilíbrio (evento já ocorrido) ou de 90 (noventa) dias antes da abertura do processo administrativo (evento a ser realizado) da taxa bruta de juros (excluído o IPCA) de compra das Notas do Tesouro Nacional -

Série B, ex-ante à dedução do imposto de renda, e com vencimento em [●] ou vencimento mais compatível com a data do termo contratual, publicada pela Secretaria do Tesouro Nacional.

- 2.13.2.1. A taxa de desconto indicada neste item deverá, para todos os efeitos, ser considerada em termos reais, sem considerar a parcela relacionada à variação do IPCA/IBGE.
- 2.13.2.2. Os eventos de desequilíbrio consistentes em novos investimentos ou obrigações considerarão, para efeito da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO, a taxa de desconto calculada à época da assinatura do respectivo termo aditivo modificativo. Todas as demais hipóteses de eventos de desequilíbrio considerarão, para efeito da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO, a taxa de desconto calculada à época da materialização do evento de desequilíbrio.
- 2.13.2.3. Consideram-se materializados os eventos de desequilíbrio:
 - i. Na hipótese de cancelamento, ou de antecipações, de investimentos ou de outros dispêndios previstos no CONTRATO e ANEXOS, na data em que deveriam ter se iniciado, de acordo com o cronograma vigente, independentemente da data em que for formalizada a decisão de cancelamento ou de antecipação, salvo se esta decisão ocorrer previamente à data prevista para início do investimento, quando prevalecerá a data da decisão;
 - ii. Na hipótese de postergação de investimentos obrigatórios ou de outros dispêndios previstos no CONTRATO e ANEXOS, ou de atraso em sua conclusão, na data em que deveriam ter sido concluídos, de acordo com o cronograma vigente, independentemente da data em que formalizada a postergação ou em que efetivamente concluído o investimento, salvo se a decisão pela postergação do investimento ocorrer previamente à data prevista para início do investimento, quando prevalecerá a data da decisão.

iii. Nas demais hipóteses, na data em que inicialmente manifestado o efeito do evento de desequilíbrio.

2.13.2.4. O reequilíbrio econômico-financeiro de que trata a subcláusula 2.13.2.3, (i), na hipótese de antecipação dos investimentos ou outros dispêndios, será realizado exclusivamente se tal antecipação decorrer de determinação do PODER CONCEDENTE ou motivado em REVISÃO ORDINÁRIA ou REVISÃO EXTRAORDINÁRIA, não se realizando qualquer reequilíbrio econômico-financeiro se a antecipação ocorrer por iniciativa da CONCESSIONÁRIA.

2.14. A recomposição do equilíbrio econômico-financeiro ocorrerá no momento do indicado nos respectivos processos de reequilíbrio.

3. Considerações finais

3.1. Ressalvadas as hipóteses de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro previstas neste ANEXO e no CONTRATO, além das hipóteses de reajuste previstas no CONTRATO, não haverá qualquer outra espécie de recomposição das condições originalmente estabelecidas no CONTRATO.