CADERNO 3

Prefeitura de Gonçalves Dias

Parecer Jurídico

Rua Paes Leme, 215, 20º PISO, S. 2005
SP - CEP 05424-150 | São Paulo

www.tellusmater.com.br
T. +55 (11) 3522 9075

TELLUSMATER

CONTEÚDO

1. INTRODUÇÃO 3
2. DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL 3
2.1 Constituição Federal 4
2.2 Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 4
2.3 Lei Federal nº 8.987/95, Lei Federal nº 9.074/95 e Lei Federal nº 11.079/04 4
2.4 Lei Federal Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 4
2.5 Leis Municipais 5
3. PROPOSTA DE MODELO DE CONTRATAÇÃO DO PROJETO 6
3.1 Regime legal aplicável à concessão de serviços públicos 6
3.2 As Parcerias Público-Privadas no Município de Gonçalves Dias 10
4. Aspectos regulatórios do serviço de iluminação pública 11
4.1 Regulamentação da Iluminação Pública no Município de Gonçalves Dias 13
5. Definição do regime jurídico aplicável: A PPP Administrativa 14
5.1 Matriz de Responsabilidades 17
5.2 Estrutura de remuneração 20
5.3 Estrutura de garantias 22
5.4 Matriz de riscos 24
5.5 Procedimento licitatório 24
6. Conclusões 25
7. Anexos: 27

1. INTRODUÇÃO

O presente parecer integra os estudos de viabilidade jurídica voltados à formatação de procedimento licitatório para a contratação de parceria público-privada – PPP cujo objeto é a modernização, otimização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da rede de iluminação pública do Município de Gonçalves Dias (a seguir denominado simplesmente "Gonçalves Dias"), conforme disposto no Chamamento Público nº 001/2019 e em seu Termo de Referência ("Projeto").

Em atendimento ao Chamamento Público nº 001/2019 e respectivo Termo de Referência, o Parecer apresenta os fundamentos jurídicos que justificam o modelo jurídico de contratação proposto ao Projeto – materializado na forma das minutas de edital e de contrato (e respectivos anexos) que complementam os estudos de viabilidade jurídica. Neste sentido, o presente documento dispõe sobre os elementos jurídicos e fundamentos legais que respaldam a contratação visando o atendimento dos objetivos do Município. Dessa forma, garante-se ao Poder Público maior segurança jurídica caso opte por desenvolver o Projeto segundo a estrutura jurídica ora proposta.

Para tanto, nos tópicos que se seguem será realizado o levantamento e análise da legislação aplicável visando a proposição de um modelo de contratação para o Projeto e a regulação do serviço de iluminação pública, especialmente a aplicável ao Município de Gonçalves Dias. O material contempla uma matriz de responsabilidades das partes, elaborada com base nas necessidades identificadas no modelo proposto, e também propõe-se um modelo de garantia pública a ser prestada pelo Poder Concedente, visando proporcionar maior segurança jurídica à contratação. Ademais, cuida-se também da estruturação do procedimento licitatório, em que serão definidos as principais informações necessárias à realização do procedimento licitatório voltado à contratação do Projeto. Ao final apresentamos uma breve conclusão com os principais temas abordados no parecer.

Além desses temas, apresentam-se também anexos a este Parecer (i) sugestão de lei de autorização da concessão; (ii) a minuta de edital de licitação e seus anexos; e (iii) a minuta de contrato e seus anexos.

2. DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

Considerando o objeto do presente Parecer, qual seja a proposta de um modelo de contratação pública ao Projeto, bem como análise de elementos regulatórios aplicáveis aos serviços de iluminação pública de Gonçalves Dias, este estudo encontra-se fundamentado, principalmente, nas normas apresentadas no quadro abaixo, cujo detalhamento constará dos tópicos que se seguem:

Norma	Objeto
Normas Federais	
Constituição Federal	Arts. 30, 37, caput e inciso XXI e 175.
Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993	Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública ("Lei de Licitações").
Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995	Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal ("Lei de Concessões").
Lei Federal nº 9.074, de 07 de julho de 1995	Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências.

Lei Federal nº 11.079, de 30 dezembro de 2004	Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública ("Lei de PPP").
Lei Complementar nº 101, de 04 de maior de 2000	Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências ("Lei de Responsabilidade Fiscal").
Normas Municipais	
Lei nº 110/2010	Institui a Contribuição para Custeio dos Serviços de Iluminação Pública CIP no Município de Gonçalves Dias.
Lei Municipal nº 232, de 28 de dezembro de 2018	Autoriza o poder executivo a atualizar os valores da tabela para cobrança da Contribuição de Iluminação Pública -CIP, instituída através da Lei Municipal nº110/2010, e dá outras providências.

2.1 Constituição Federal

A Constituição Federal merece atenção para o Projeto especialmente em razão da divisão de competências entre os entes federados, especialmente no tocante ao artigo 30, que define as competências dos Municípios, e ao artigo 37, caput e XXI, em que são delineados os princípios a serem obedecidos pela Administração Pública e a necessidade de realização de procedimento licitatório para as contratações públicas.

2.2 Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993

Tendo em vista que o art. 37, XXI, da Constituição Federal impõe o dever de licitar à Administração Pública, a realização do Projeto depende diretamente da observância das disposições da Lei Federal nº 8.666/93. A importância da Lei nº 8.666/93 para o Projeto se dá à medida que este diploma normativo traz as regras gerais aplicáveis à realização de procedimentos licitatórios e às contratações públicas, que devem ser observadas pela Administração Pública para a contratação da futura concessionária.

2.3 Lei Federal nº 8.987/95, Lei Federal nº 9.074/95 e Lei Federal nº 11.079/04

A relevância das Leis Federais nº 8.987/95 e 9.074/95 para o Projeto se deve ao fato de que essas normas preveem as regras gerais aplicáveis aos regimes de concessões públicas, sendo aplicáveis não apenas às concessões comuns, mas também às parcerias público-privadas, de forma subsidiária.

Sendo o Projeto idealizado sob a forma de uma parceria público-privada, faz-se primordial a análise da Lei Federal nº 11.079/04, que prevê as normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública. Tais regras são relevantes para a definição modelo jurídico mais adequado ao projeto, regras de remuneração, repartição de obrigações e responsabilidades, alocação de riscos, definição do prazo do Contrato, procedimento de licitação a ser adotado, dentre outros aspectos abordados adiante neste parecer.

2.4 Lei Federal Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000

A Lei Federal Complementar nº 101/00 é relevante à medida que estabelece as normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências, contemplando regras para fomentar a transparência na gestão dos recursos públicos, auxiliar nas tomadas de decisões da Administração Pública.

2.5 Leis Municipais

Além da legislação acima apresentada, são aplicáveis também normas de origem municipal, como decorrência própria do disposto no art. 30, I, da Constituição Federal, que define a competência legislativa dos municípios. Considerando as particularidades de cada dispositivo, o detalhamento de cada norma será apresentado em tópico específico adiante.

3. PROPOSTA DE MODELO DE CONTRATAÇÃO DO PROJETO

Seguindo o escopo proposto, cuida-se neste tópico da apresentação do modelo de contratação pública proposto ao Projeto, apresentando os fundamentos e justificativas que embasam a presente escolha, em linha com os objetivos da Municipalidade.

3.1 Regime legal aplicável à concessão de serviços públicos

Previamente à definição do modelo contratual mais adequado para o desenvolvimento do Projeto, faz-se necessário primeiramente um exame sobre a figura da concessão de serviços públicos.

A prestação de serviços públicos constitui-se como uma das atribuições inerentes à Administração Pública, como forma de atendimento das necessidades básicas da população e consecução de direitos fundamentais. Nos termos do artigo 175 da Constituição Federal[1], os serviços públicos poderão ser prestados diretamente pelo Poder Público ou indiretamente, a partir de delegação a terceiros. Neste caso, a outorga dos serviços será realizada por meio de permissão ou concessão, sempre precedida de licitação.

A realização de procedimento licitatório para seleção do particular contratado decorre da aplicação do artigo 37, caput, e inciso XXI da Constituição Federal de 1988[2], que impõe o dever de licitar à Administração Pública. Em âmbito federal, os procedimentos licitatórios são regulamentados por meio da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Ainda que os estados e municípios possuam regulamentação própria sobre licitação, as diretrizes previstas pela lei federal deverão ser observadas em todos os casos.

A licitação é exigível para que a seleção do contratado ocorra: (i) em igualdade de condições entre todos os concorrentes (princípio da isonomia); (ii) para que seja selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração, (iii) bem como para processamento e julgamento segundo os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos[3].

Com relação à concessão de serviços públicos, apesar de o texto constitucional não trazer um conceito expresso para este instituto, a Constituição Federal dá respaldo à concessão em dispositivos como os artigos 21, 25, 30, 37 e 175.

A concessão é o instituto jurídico mediante qual o Poder Concedente, titular de um determinado serviço público, delega, total ou parcialmente, mediante licitação, a sua prestação a pessoa jurídica privada ou consórcio de empresas que deverá prestá-lo em nome próprio, por conta e risco, durante prazo determinado e sob condições contratuais e extracontratuais estabelecidas pelo próprio Poder Público.

No âmbito infraconstitucional, o regime jurídico da concessão é delimitado, prioritariamente, pela Lei Federal nº 8.987/95, pela Lei Federal nº 9.074/95, pela Lei Federal nº 11.079/04, sendo esta última norma atinente às denominadas Parcerias Público-Privadas (PPPs).

---

[1] Constituição Federal. Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

[2] Constituição Federal. Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

[3] Lei Federal nº 8.666/93. Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

As diferentes modalidades de concessão estão sujeitas a regimes jurídicos parcialmente distintos, podendo, de forma sintética, serem assim identificadas:

i. Concessão comum: disciplinada pela Lei nº 8.987/95, diferencia-se em virtude do objeto de contratação, serviço público prestado diretamente ao particular-usuário, e da forma de remuneração, promovida por meio da tarifa paga pelos usuários ou de outros recursos derivados da própria exploração do serviço, inexistindo, mesmo que parcialmente, *contraprestação pública*[4];

ii. Concessão administrativa: disciplinada pela Lei nº 11.079/04, tem por objetivo a prestação de serviço de que a Administração Pública é usuária, direta ou indireta, que pode envolver a execução de obra ou fornecimento e instalação de bens, sendo que a sua remuneração dá-se integralmente por meio de contraprestação feita pelo parceiro público; e

iii. Concessão patrocinada: disciplinada igualmente pela Lei nº 11.079/04, constitui modalidade de concessão de serviço público a ser prestado diretamente ao usuário; contudo, sua remuneração decorrerá da conjugação da tarifa paga pelos usuários e de contraprestação pública paga pelo parceiro público.

A Lei Federal nº 8.987/95, cuja incidência recai sobre as três espécies de concessão, prescreve as regras gerais aplicáveis ao instituto, especialmente quanto aos direitos e deveres das partes envolvidas; à forma e remuneração da prestação do serviço objeto; e às disposições contratuais que deverão reger esta relação jurídica.

Dentre as imposições da Lei nº 8.987/95, o artigo 23[5] prevê o rol mínimo de cláusulas essenciais que deverão constar de todos os contratos desta natureza. De forma semelhante, o artigo 5º, da Lei nº 11.079/04, aplicável apenas às parcerias público-privadas, faz uma remissão direta para o art. 23 da Lei nº 8.987/95, impondo que as cláusulas dos contratos de parceria público-privada atenderão ao disposto no art. 23, no que couber, mas também prevê a necessidade de o contrato prever as seguintes cláusulas:

> I – o prazo de vigência do contrato, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não inferior a 5 (cinco), nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventual prorrogação;
>
> II – as penalidades aplicáveis à Administração Pública e ao parceiro privado em caso de inadimplemento contratual, fixadas sempre de forma proporcional à gravidade da falta cometida, e às obrigações assumidas;

---

[4] Admite-se subsídio público, o que não se confunde com contraprestação.

[5] Lei nº 8.987/1995. Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas: I - ao objeto, à área e ao prazo da concessão; II - ao modo, forma e condições de prestação do serviço; III - aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço; IV - ao preço do serviço e aos critérios e procedimentos para o reajuste e a revisão das tarifas; V - aos direitos, garantias e obrigações do poder concedente e da concessionária, inclusive os relacionados às previsíveis necessidades de futura alteração e expansão do serviço e consequente modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos equipamentos e das instalações; VI - aos direitos e deveres dos usuários para obtenção e utilização do serviço; VII - à forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos, dos métodos e práticas de execução do serviço, bem como a indicação dos órgãos competentes para exercê-la; VIII - às penalidades contratuais e administrativas a que se sujeita a concessionária e sua forma de aplicação; IX - aos casos de extinção da concessão; X - aos bens reversíveis; XI - aos critérios para o cálculo e a forma de pagamento das indenizações devidas à concessionária, quando for o caso; XII - às condições para prorrogação do contrato; XIII - à obrigatoriedade, forma e periodicidade da prestação de contas da concessionária ao poder concedente; XIV - à exigência da publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária; e XV - ao foro e ao modo amigável de solução das divergências contratuais. Parágrafo único. Os contratos relativos à concessão de serviço público precedido da execução de obra pública deverão, adicionalmente: I - estipular os cronogramas físico-financeiros de execução das obras vinculadas à concessão; e II - exigir garantia do fiel cumprimento, pela concessionária, das obrigações relativas às obras vinculadas à concessão.

III – a repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária;

IV – as formas de remuneração e de atualização dos valores contratuais;

V – os mecanismos para a preservação da atualidade da prestação dos serviços;

VI – os fatos que caracterizem a inadimplência pecuniária do parceiro público, os modos e o prazo de regularização e, quando houver, a forma de acionamento da garantia;

VII – os critérios objetivos de avaliação do desempenho do parceiro privado;

VIII – a prestação, pelo parceiro privado, de garantias de execução suficientes e compatíveis com os ônus e riscos envolvidos, observados os limites dos §§ 3o e 5o do art. 56 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e, no que se refere às concessões patrocinadas, o disposto no inciso XV do art. 18 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995;

IX – o compartilhamento com a Administração Pública de ganhos econômicos efetivos do parceiro privado decorrentes da redução do risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado;

X – a realização de vistoria dos bens reversíveis, podendo o parceiro público reter os pagamentos ao parceiro privado, no valor necessário para reparar as irregularidades eventualmente detectadas;

XI - o cronograma e os marcos para o repasse ao parceiro privado das parcelas do aporte de recursos, na fase de investimentos do projeto e/ou após a disponibilização dos serviços, sempre que verificada a hipótese do § 2º do art. 6º desta Lei.

Nas concessões é necessária também a observância da Lei Federal nº 9.074/95, que estabelece as normas para outorga de concessões e permissões de serviço público. Dentre as disposições desta norma, relevante ressaltar o teor do seu artigo 2º, que determina a necessidade de lei que autorize a realização das concessões, fixando os termos em que esta irá se realizar[6].

Como conclusão ao breve apanhado sobre o instituto da concessão, cumpre delinear o tema da remuneração da concessionária em estrita relação com a natureza do usuário final do serviço concedido, posto ser fator determinante para a caracterização da PPP Administrativa.

Em breve síntese, a concessão comum, regida pela Lei de Concessões e pela Lei nº 9.074/95, caracteriza-se, eminentemente, pela cobrança de tarifa diretamente dos usuários do serviço explorado, sem nenhuma complementação pública para a composição da receita da concessionária. A concessão patrocinada ("PPP Patrocinada") é também caracterizada pela cobrança de tarifa dos usuários, mas tem como traço distintivo o fato da receita percebida a este título não ser suficiente para remunerar a concessionária, fazendo necessária a sua complementação com bens e valores oriundos do orçamento público, a título de contraprestação pública.

Por fim, a PPP Administrativa tem como nota distintiva justamente o fato de não existir a cobrança de tarifas dos usuários, vez que o usuário direto ou indireto do serviço prestado pela concessionária é a própria Administração Pública. Não havendo tarifa a ser cobrada, a remuneração da concessionária é prioritariamente composta por recursos do Poder Concedente, transferidos à concessionária por meio da contraprestação pública. Tanto na PPP administrativa, quanto na PPP patrocinada, a contraprestação pública poderá ser adimplida por qualquer uma das possibilidades admitidas no art. 6º, da Lei nº 11.079/04, quais

[6] Lei nº 9.074/95. Art. 2º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios executarem obras e serviços públicos por meio de concessão e permissão de serviço público, sem lei que lhes autorize e fixe os termos, dispensada a lei autorizativa nos casos de saneamento básico e limpeza urbana e nos já referidos na Constituição Federal, nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas do Distrito Federal e Municípios, observado, em qualquer caso, os termos da Lei nº 8.987, de 1995.

sejam: (i) ordem bancária; (ii) cessão de créditos não tributários; (iii) outorga de direitos em face da Administração Pública; (iv) outorga de direitos sobre bens públicos dominicais; ou (v) outros meios admitidos em lei. Acrescente-se que em ambos os casos o início do pagamento da contraprestação pública à concessionária sempre será posterior à disponibilização do serviço objeto do contrato de parceria público-privada, em consonância com o disposto no artigo 7º, da Lei nº 11.079/04.

As PPPs também possuem a peculiaridade da figura do *aporte de recursos*, introduzida em nosso ordenamento jurídico por meio da Lei nº 12.766/12, que alterou o texto da Lei nº 11.079/04. Por meio desta alteração, passou a ser possível a transferência de recursos públicos ao parceiro privado previamente à disponibilização dos serviços da concessão, notadamente para o custeio de investimentos em obras ou aquisição de bens de alto valor. Tais recursos não possuem a natureza de remuneração, sendo que possuem natureza distinta da *contraprestação pública*, visto que a Lei de PPP veda expressamente o pagamento da *contraprestação pública* previamente a essa disponibilização, conforme mencionado acima. Isto porque o termo a*porte de recursos*, um conceito de origem econômica sem conteúdo jurídico pré-determinado, não atrai a restrição imposta à contraprestação pública.

Em razão da novidade desta figura, houve muita discussão também sobre a disciplina tributária que seria dada ao *aporte de recursos*. Nesse sentido, cumpre destacar a publicação da Instrução Normativa Receita Federal do Brasil – RFB nº 1.342, de 05 de abril de 2013, que dispõe sobre o tratamento tributário do *Aporte de Recursos em* favor do parceiro privado. De acordo com a instrução, estabeleceu-se que o PIS/COFINS incide sobre o aporte à mesma alíquota do serviço em si (ou seja, 3,65% no caso de serviços sujeitos ao PIS/COFINS Cumulativo).

Acrescente-se que, em todas as modalidades de concessão, além das fontes de remuneração descritas acima, a concessionária poderá ter parte de suas receitas proveniente da exploração de atividades acessórias, alternativas ou de projetos associados, conforme previsão própria do instrumento contratual, nos termos do artigo 11, da Lei nº 8.987/95.

A posição da PPP Administrativa no espectro de fatores determinantes para sua escolha enquanto regime jurídico, quais sejam, a natureza do usuário do serviço e da remuneração percebida pela concessionária, pode ser expressa de maneira simplificada no quadro a seguir:

	Lei nº 8.987/95 e Lei nº 9.074/1995		
		Lei nº 11.079/04	
	Concessão Comum	**Concessão Patrocinada**	**Concessão Administrativa**
Usuário do serviço	Indivíduo	Indivíduo	Administração Pública
Cobrança de Tarifa	Sim	Sim	Não
Pagamento de contraprestação pública	Não	Sim Parcela complementar à Tarifa	Sim Parcela Integral
Garantias	Apenas o privado oferece	Poder Público e Parceiro Privado oferecem garantias	Poder Público e Parceiro Privado oferecem garantias
Valor	Não definido	Mínimo de R$ 20 milhões	Mínimo de R$ 20 milhões

Prazo	Não definido	De 5 a 35 anos	De 5 a 35 anos

3.2 As Parcerias Público-Privadas no Município de Gonçalves Dias

A Lei Municipal que regula a aplicação das PPP no município não está ainda aprovada no momento em que este projeto é escrito, mas não deverá trazer nenhuma mudança ao que a lei federal já prevê, como tal a mesma terá que instituir o Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas, órgão consultivo e deliberativo, ligado ao Gabinete do Prefeito, cuja principal responsabilidade é realizar a gestão do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas. Para tanto, caberá ao Conselho Gestor: (i) aprovar os projetos de PPP; (ii) fiscalizar a execução dos projetos de parcerias público-privadas para avaliação de sua eficiência (segundo os critérios de desempenho do contrato); (iii) opinar nos processo de alteração, revisão, rescisão, prorrogação ou renovação dos contratos de PPP. Dessa forma, todas as PPPs realizadas no Município de Gonçalves Dias deverão ser previamente aprovadas pelo Conselho Gestor. O prazo para aprovação pelo Conselho Gestor é de tipicamente 60 (sessenta) dias.

Esta exigência tem origem na previsão da Lei Federal nº 9.074/95, mas está cercada por grandes discussões na doutrina e também no Poder Judiciário. Apesar de existirem divergências, cabe destacar o entendimento de que o regime geral previsto nas leis federais, especialmente na Lei nº 8.987/95 e Lei nº 11.079/04, seria suficiente para que os Chefes do Poder Executivo optem pela via concessória como forma de prestação do serviço público, não dependendo do crivo do Poder Legislativo para tal, nem mesmo para disciplinar as normas regulamentares do serviço. Em estudo especificamente voltado ao exame desta questão, Vera Monteiro destaca que o tema já foi inclusive abordado de maneira incidental pelos tribunais, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal – STF. Em diversas oportunidades o STF concluiu pela inconstitucionalidade de normas previstas em Constituições Estaduais que submetiam à Assembleia Legislativa a aprovação de contratos firmados pelo Poder Executivo, como na ADI nº 462-0/BA, na ADI nº 676-2/BA e na ADI nº 770-0/MG, além de ser abordada também nos Tribunais de Justiça estaduais.

Apesar disso, considerando a previsão existente na legislação municipal, entende-se necessária a edição de legislação que autorize a concessão do Projeto, visando atribuir maior segurança jurídica à sua execução. O texto legal deverá prever, dentre outras coisas, a forma de remuneração do parceiro privado e as eventuais garantias da contraprestação do parceiro público, acompanhados dos estudos técnicos que fundamentam a contratação. Uma sugestão de minuta de lei autorizativa é apresentada anexa ao presente parecer jurídico, integrando estes estudos de viabilidade jurídica.

4. ASPECTOS REGULATÓRIOS DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

A Constituição Federal de 1988 não definiu expressamente a qual ente está alocada a competência para execução e gestão dos serviços de iluminação pública. Por um lado, há entendimento que esta atribuição seria reservada à União por conta do artigo 21, XII, "b"[7], que estabeleceu que a exploração, direta ou indireta, dos serviços e instalações de energia elétrica é de competência deste ente federativo.

Por outro lado, há quem sustente que os serviços de iluminação pública constituem atividade de interesse local, e por essa razão deveriam ser atribuídos ao município por força do artigo 30, I[8] da Constituição Federal. Em favor desta segunda corrente, relevante transcrever o entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2.340, ao apontar que serviço de interesse local se caracteriza pela predominância (e não pela exclusividade) de interesse municipal em relação ao estadual ou federal[9].

Desde as privatizações ocorridas no setor de energia na década de 90, os serviços de iluminação pública eram prestados pelas empresas responsáveis pela distribuição de energia. Contudo, por força da Resolução ANEEL nº 414/05 esta realidade começou a se modificar. Isto porque a referida norma da Agência de Nacional de Energia Elétrica determinou, em seu artigo 218, que as distribuidoras de energia elétrica deveriam transferir os sistemas de iluminação pública, por elas geridos, para os municípios até a data de 31 de dezembro de 2014.

Além disso, a resolução da ANEEL, por força do artigo 21, *caput*, apontou que as atividades de elaboração de projetos, implantação, expansão, operação e manutenção das instalações de iluminação pública são de responsabilidade dos Municípios. Logo, neste universo de atribuições, estão incluídas todas as despesas referentes à ampliação ou reforma das instalações existentes, bem como todos os demais custos necessários à prestação do serviço.

Portanto, a referida resolução da ANEEL colocou uma pá de cal em qualquer discussão a respeito da competência pela gestão da infraestrutura de iluminação pública, determinando que os Municípios se tornassem responsáveis por estas atividades. Assim, o ente municipal poderá ***(i)*** executar diretamente os serviços relacionados à iluminação pública; ou ***(ii)*** transferir estas atividades à distribuidora de energia elétrica, mediante celebração de contrato específico (artigo 21, § 1º) ou ainda ***(iii)*** delegá-los à iniciativa privada, por meio de uma das modalidades contratuais admitidas em lei.

Outro aspecto relevante sobre o tema da iluminação pública diz respeito à forma de custeio destes serviços. Considerando que os Municípios encontram-se obrigados a prestar (direta ou indiretamente) os serviços de iluminação pública, devem possuir recursos disponíveis para arcar com a prestação direta ou para o pagamento de empresas prestadoras de tais serviços, no caso da realização de sua execução indireta.

Para tanto é instituída a Contribuição de Iluminação Pública CIP, em alguns casos denominada Contribuição para Custeio dos Serviços de Iluminação Pública COSIP. A previsão legal para esta cobrança reside no artigo 149-A da Constituição Federal, incluído no texto constitucional por força da

---

[7]Constituição Federal de 1988. Art. 21. Compete à União: (...) XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: (...) b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos.

[8]Constituição Federal de 1988. Art. 30. Compete aos Municípios: (...) I - legislar sobre assuntos de interesse local.

[9]STF. ADI 2340. "O Município é, dentre todos os entes federativos, aquele que está mais próximo da população, cujas necessidades básicas conhece de perto, incumbindo-lhe, por essa precisa razão, prestar, em primeira mão, os serviços públicos essenciais [...] (Voto Min. Rel. Ricardo Lewandowski)".

"[d]epreende-se que a essência da autonomia municipal contém primordialmente autoadministração, que implica a capacidade decisória quanto aos interesses locais sem delegação ou aprovação hierárquica, e autogoverno. Evidentemente, o mínimo de competências materiais municipais depende do contexto histórico e circunscreve-se ao interesse predominantemente local, ou seja, aquele interesse que não afeta substancialmente as demais comunidades" (Voto Min. Gilmar Mendes). (Neste sentido: SAADI, Mario. A Figura da [NOME DO IMPOSTO] e as PPPs no setor de iluminação Pública. Revista Brasileira de Infraestrutura RBInf, v. 3, p. 169-183, 2014).

Emenda Constitucional nº 49/2002[10]. Depreende-se da leitura do referido dispositivo que a cobrança da CIP poderá ser realizada desde que a Contribuição seja instituída no município por meio de lei, além de estar sujeita aos princípios constitucionais tributários estabelecidos no artigo 150, I e III da Constituição Federal[11].

A possibilidade de cobrança da CIP já foi objeto de discussão no Supremo Tribunal Federal. A consolidação do entendimento da Corte Suprema se deu por meio do julgamento do RE nº 573.675-0/SC[12], interposto pelo Ministério Público Estadual ("MPE") contra a Lei Complementar Estadual nº 07, de 30 de dezembro de 2002, do Município de São José ("LC 02"), que havia instituído a cobrança da CIP na localidade, cujo provimento foi negado pelos Ministros do STF.

No referido julgado, o STF reconheceu a legalidade da cobrança da CIP para custeio do serviço de iluminação pública. Segundo o Rel. Min. Ricardo Lewandowski, a Contribuição possui uma natureza *sui generis* que se assemelha tantos às taxas quanto aos impostos, porém não pode ser equiparada automaticamente à nenhuma dessas formas de tributo. Se de um lado se assemelha aos impostos, diferencia-se destes no que tange à vinculação de receitas; diferentemente dos impostos, a CIP vincula-se, tão somente, ao custeio dos serviços de iluminação pública em âmbito municipal, o que não poderia ser realizado com as arrecadações hodiernas das municipalidades, por meio da cobrança de impostos.

De outro, destacou o Ministro Relator que, não obstante a CIP assemelhe-se, em alguma medida, às taxas, com elas não se confunde: o art. 145, II da Constituição Federal[13], que prevê que as taxas decorrem do exercício do poder de polícia ou da utilização efetiva ou potencial dos serviços públicos específicos e divisíveis prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição, o que não ocorre na contribuição veiculada pelo art. 149-A da Constituição Federal[14]

Por fim, importante destacar que, apesar de já pacificado nos tribunais superiores a possibilidade da utilização da CIP para custeio dos serviços de iluminação pública, está em discussão a possibilidade de utilização desta Contribuição para "financiar" a expansão da rede de iluminação pública municipal.

---

[10] Constituição Federal. Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III. Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica.

[11] Constituição Federal. Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça; (...) III - cobrar tributos: a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado; b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou; c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b.

[12] CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RE INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O CUSTEIO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - [NOME DO IMPOSTO]. ART. 149-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI COMPLEMENTAR 7/2002, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ, SANTA CATARINA. COBRANÇA REALIZADA NA FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. UNIVERSO DE CONTRIBUINTES QUE NÃO COINCIDE COM O DE BENEFICIÁRIOS DO SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO QUE LEVA EM CONSIDERAÇÃO O CUSTO DA ILUMINAÇÃO PÚBLICA E O CONSUMO DE ENERGIA. PROGRESSIVIDADE DA ALÍQUOTA QUE EXPRESSA O RATEIO DAS DESPESAS INCORRIDAS PELO MUNICÍPIO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA. EXAÇÃO QUE RESPEITA OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. I - Lei que restringe os contribuintes da [NOME DO IMPOSTO] aos consumidores de energia elétrica do município não ofende o princípio da isonomia, ante a impossibilidade de se identificar e tributar todos os beneficiários do serviço de iluminação pública. II - A progressividade da alíquota, que resulta do rateio do custo da iluminação pública entre os consumidores de energia elétrica, não afronta o princípio da capacidade contributiva. III - Tributo de caráter sui generis, que não se confunde com um imposto, porque sua receita se destina a finalidade específica, nem com uma taxa, por não exigir a contraprestação individualizada de um serviço ao contribuinte. IV - Exação que, ademais, se amolda aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. V - Recurso extraordinário conhecido e improvido (RE 573.675/SC. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 25/03/2009. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: 21/05/2009)

[13] Constituição Federal 1988. Art. 145, II/CF. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: (...) taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

[14] Neste sentido: SAADI, Mario. A Figura da [NOME DO IMPOSTO] e as PPPs no setor de iluminação Pública. Revista Brasileira de Infraestrutura RBInf, v. 3, p. 169-183, 2014.

Trata-se exatamente do objeto do RE nº 666.404/SP, que tem como pano de fundo a decisão da Décima Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, que, ao negar provimento à Apelação 959.901-5-9-00, assentou que a CIP, instituída no Município de São José do Rio Preto, mediante a Lei Complementar nº 157/2002, não poderia ser destinada à expansão da rede de iluminação pública municipal, mas somente às despesas com a instalação e manutenção dos serviços. Assim, o investimento em melhorias e na ampliação da rede não estaria incluído na noção de "custeio de serviço de iluminação pública", nos termos do art. 149-A da Constituição Federal[15]. O recurso, que teve reconhecida a repercussão geral pelo Min. Rel. Marco Aurélio de Mello, encontra-se pendente de julgamento.

4.1 Regulamentação da Iluminação Pública no Município de Gonçalves Dias

Neste tópico, cuida-se da análise da regulamentação e das diretrizes municipais acerca da prestação dos serviços de iluminação pública em Gonçalves Dias.

Atualmente os serviços de iluminação pública são geridos pela própria administração municipal de Gonçalves Dias, que cuida tanto da manutenção quanto da expansão da rede.

O custeio da iluminação pública é assegurado por meio de cobrança da Contribuição de Iluminação Pública – CIP, instituída no Município pela Lei nº 110/2010, atualizada pela Lei Municipal nº 232, de 28 de dezembro de 2018.

Segundo o artigo 1º, parágrafo único, da lei de instituição da CIP, o serviço de iluminação pública, a ser custeado pela CIP, compreende a iluminação de vias e logradouros, praças, jardins, monumentos e assemelhados e a administração do serviço de iluminação pública, bem como a instalação, manutenção, melhoramento e expansão da rede de iluminação pública no Município. Ou seja, segundo a legislação municipal, a CIP cobrada em Gonçalves Dias destina-se tanto ao custeio dos serviços de iluminação quanto à expansão e melhoramento da rede de iluminação.

Neste sentido, tendo em vista que estes recursos são exclusivamente destinados ao custeio dos serviços de iluminação pública, entende-se plenamente possível a utilização da totalidade dos recursos arrecadados por meio da CIP para fins de pagamento da contraprestação pública à concessionária.

De toda forma, entende-se adequado que a lei autorizativa da concessão contenha previsão expressa no sentido de que os recursos arrecadados com a CIP possam ser utilizados para o pagamento da sociedade de propósito específico constituída para executar a PPP.

Nos termos da citada Lei Municipal, a CIP é devida mensalmente pelo proprietário, ou detentor do domínio útil/possuidor, de imóveis localizados em áreas urbanas, de expansão urbana ou rural servidos por iluminação pública.

A base de cálculo para cobrança da CIP leva em consideração o consumo total de energia elétrica e as classes de consumidores (*e.g.* residencial, poder público, industrial e serviço público). Os recursos são arrecadados pela distribuidora de energia elétrica por meio de lançamento direto nas faturas mensais de energia elétrica, cabendo à distribuidora repassar os valores ao Município.

Após a sua cobrança, os recursos arrecadados com a CIP são depositados no Fundo Municipal, administrado pelo Município de Gonçalves Dias.

Apesar de tal prática já estar consolidada, a importância do tema da arrecadação para a estrutura que será utilizada na futura PPP impõe a necessidade de se propiciar maior estabilidade às obrigações já definidas. Embora seja bastante simples e eficaz, a figura do convênio não traz a segurança

[15] Neste sentido: SAADI, Mario. A Figura da [NOME DO IMPOSTO] e as PPPs no setor de iluminação Pública. Revista Brasileira de Infraestrutura RBInf, v. 3, p. 169-183, 2014.

jurídica que o projeto demanda, visto que as partes podem denunciá-lo com considerável facilidade, o que impactaria substancialmente na execução da PPP, demandando alterações em sua estrutura. Como o Projeto envolve a realização de grandes investimentos e corresponde a uma contratação de longo prazo, entende-se recomendável que as estruturas de remuneração e de garantias tenham alicerces mais sólidos.

Para atingir este objetivo sugere-se a edição de lei específica que preveja expressamente a possibilidade de os recursos arrecadados com a CIP serem transferidos para um conta vinculada, na hipótese de celebração de contrato de parceria público-privada. A sistemática de funcionamento desta estrutura é abordada com maiores detalhes em capítulo próprio deste parecer.

5. DEFINIÇÃO DO REGIME JURÍDICO APLICÁVEL: A PPP ADMINISTRATIVA

Considerando as principais características do Projeto, bem como as balizas legais aplicáveis e as peculiaridades de cada modalidade de concessão, verifica-se que a PPP Administrativa figura como melhor modelo a ser adotado para o caso concreto. A definição desta modalidade como a mais adequada também se justifica em razão da total incompatibilidade dos serviços prestados pela futura concessionária com as premissas e características das outras duas modalidades de concessão.

No caso da iluminação pública no Município de Gonçalves Dias, segundo o modelo proposto, a remuneração destas atividades advém de recursos obtidos por meio da cobrança de Contribuição para o Custeio de Iluminação Pública CIP, instituída pela Lei nº 110/2010, atualizada pela Lei Municipal nº 232, de 28 de dezembro de 2018. Tendo em vista as informações acima apresentadas sobre a CIP e sua natureza jurídica, podemos afirmar que, no caso da iluminação pública, a remuneração do parceiro privado não deriva de tarifa paga diretamente pelos usuários, mas sim por meio de recursos exclusivamente públicos.

Além disso, o caso em tela, a concessão administrativa traduz-se nas atividades de modernização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da rede de iluminação pública de Gonçalves Dias. Dessa forma, será a própria Administração Pública a usuária direta e/ou indireta dos serviços prestados pela concessionária no âmbito do contrato de PPP, alinhando-se ao conceito fixado no art. 2º, §2º, da Lei nº 11.079/04.

Portanto, estão reunidos os dois elementos essenciais à configuração de uma concessão administrativa: (i) serviços prestados direta ou indiretamente à Administração Pública e (ii) remunerados exclusivamente por meio de contraprestação pública. Neste ponto, importante observar que a impossibilidade de remuneração destas atividades por tarifa exclui automaticamente a adoção das demais formas de concessão (comum ou patrocinada).

Adicionalmente, neste cenário, a opção pela utilização de uma das modalidades de Parceria Público-Privada mostra-se acertada por possibilitar uma execução mais eficiente e coordenada do contrato. Em se tratando de uma atividade com escopo complexo, que reúne uma série de serviços e obras, a celebração de um contrato de PPP com este fim propicia maior celeridade à realização das atividades necessárias, principalmente porque não há a necessidade de diversos procedimentos licitatórios específicos para cada contratação, cenário a ser enfrentado pela Administração Pública se optasse por contratar a execução de obras e serviços de maneira segregada, em contratações sob a égide da Lei nº 8.666/93.

Além disso, a concessão administrativa permite vincular a remuneração da concessionária ao cumprimento de parâmetros de qualidade e de desempenho, o que se traduz em um importante incentivo à concessionária cumprir o contrato de PPP integralmente, executando o seu objeto com qualidade e eficiência. Para tanto, entende-se necessária a contratação, pelo Poder Concedente, de verificador independente. Trata-se de entidade que prestará serviço técnico na verificação do cumprimento das metas de desempenho do Contrato.

Considerando que o Projeto será realizado por meio de uma concessão administrativa, necessário destacar também a incidência do regime aplicável especificamente às parcerias público-privadas, nos termos do disposto no art. 5º, da Lei nº 11.079/04, razão pela qual outros requisitos e diretrizes deverão ser observados. Assim, em um contrato de concessão administrativa deverão estar incluídas as seguintes cláusulas:

- **Objeto da concessão:** *v.g.* modernização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da rede de iluminação pública no município de Gonçalves Dias;
- **Prazo da concessão:** definido com base nos estudos econômico-financeiros e correspondente a um período não inferior a 5 (cinco) anos nem superior a 35 (trinta e cinco) anos;
- **Modo, forma e condições da prestação do serviço:** observância de imposições necessárias à prestação dos serviços compreendidos na PPP e a execução das obras e intervenções previstas;
- **Critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço:** previsão de indicadores de desempenho e qualidade, que serão utilizados para avaliar periodicamente a qualidade da prestação dos serviços pela concessionária;
- **Preço do serviço:** valor total dos investimentos necessários à consecução do objeto contratual, somando ao percentual de retorno esperado;
- **Reajuste e revisão da contraprestação pública**: estabelecimento de critérios e parâmetros para o reajuste e revisão da contraprestação pública;
- **Direitos, garantias e obrigações do Poder Concedente:** deverão ser estabelecidas disposições claras acerca da regulamentação da prestação dos serviços; fiscalização pelo Poder Concedente; poder-dever de intervenção; recomposição do equilíbrio econômico-financeiro;
- **Direitos, garantias e obrigações da concessionária:** deverão ser estabelecidas disposições claras e objetivas acerca das atribuições a cargo da concessionária; da adequada prestação do serviço; das atividades operacionais; da prestação de informações e esclarecimentos ao Poder Concedente; dos investimentos; da governança corporativa; da responsabilidade; e da contratação de seguros, entre outras;
- **Fiscalização:** forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos, dos métodos e práticas de execução do serviço pelo Poder Concedente, inclusive com nomeação de verificador independente;
- **Penalidades:** deverão ser expressamente consignadas às penalidades contratuais que a concessionária estará sujeita em caso de descumprimento de seus termos, bem como a gradação da penalidade e o procedimento de aplicação das sanções previstas;
- **Casos de extinção da concessão:** deverão estar reguladas as hipóteses de extinção da concessão, bem como o seu procedimento e efeitos em absoluta consonância com a legislação aplicável;
- **Bens reversíveis:** deverão estar previstos quais são os bens (móveis e imóveis) reversíveis, o momento da reversão e o regime ao qual o concessionário deverá se submeter para atendimento da finalidade contratual;
- **Critérios para o cálculo e a forma de pagamento das indenizações devidas à concessionária, quando for o caso:** deverão ser regulamentadas as hipóteses em que a concessionária terá direito a indenização, assim como o procedimento para seu cálculo e pagamento;
- **Condições para prorrogação do contrato:** deverão estar previstas as hipóteses de possível prorrogação, o prazo máximo para sua ocorrência e o procedimento para sua efetivação;
- **Prestação de contas:** obrigatoriedade, forma e periodicidade da prestação de contas da concessionária ao Poder Concedente;

- **Publicidade:** publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária, bem como de aspecto próprios da gestão contratual; e
- **Foro:** definição do foro competente para apreciar eventuais entraves, bem como a previsão de modos alternativos de resolução de conflitos, inclusive as suas regras procedimentais.

Insta mencionar que, embora a Lei de Concessões não determine um prazo máximo para as *concessões comuns*, a Lei de PPP estabelece expressamente que o prazo dos contratos de PPP deve se restringir ao intervalo de 5 (cinco) a 35 (trinta e cinco) anos, já incluída eventual prorrogação[16]. Considerando esta premissa, o prazo de contrato é definido com fundamento e justificativa econômica, uma vez que se volta ao cálculo de amortização dos investimentos e pagamento do valor devido ao parceiro privado sem que as parcelas acabem por comprometer o orçamento público. Dessa forma, mantém-se intacto o dever de reversão dos bens instalados em perfeita qualidade e atualidade, independente do pagamento de qualquer indenização ao término do contrato.

A definição do Projeto como sendo uma PPP Administrativa permite a repartição de riscos entre as partes e também a vinculação do privado com a eficiência do projeto, permitindo ao Poder Público criar mecanismos de incentivo à eficiência do parceiro privado. É imposição legal, decorrente da incidência do art. 5º, III, da Lei nº 11.079/04, que os riscos sejam partilhados entre as partes signatárias, não deixando sob o contratante público todas as intempéries possíveis que um contrato desta natureza pode revelar. Isto significa que o parceiro privado deverá gerenciar riscos e não apenas repassá-los ao Poder Público, requerendo compensação financeira de qualquer ordem. Tratando-se de risco sob sua competência, caberá ao privado arcar, comprometendo-se com o resultado.

Dentre os vetores que pautam o instituto da concessão administrativa e definem o seu regime jurídico, merecem destaque as questões relativas aos direitos da concessionária. Em linhas gerais, o principal direito do concessionário perante o Poder Concedente é o da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ou seja, entende-se ser devida a estabilidade da equação financeira (investimentos, custos e ganhos) estabelecida entre as partes contratantes quando da conclusão do contrato.

Deste pilar normativo decorrem efeitos, dentre os quais ganha relevo o direito da concessionária de não ser compelida a desempenhar atividade estranha ao objeto contratado. Além disso, impõe limite à eventual exorbitância dos direitos e prerrogativas atribuídas pela lei ou contrato ao Poder Concedente, *i.e.* sanções, poder de intervenção, dentro outros.

Noutra face, como contraprestação pela remuneração percebida, caberá ao concessionário cumprir com os encargos que lhe foram impostos pela lei e pelo contrato. As obrigações legais estão previstas predominantemente no artigo 31 da Lei de Concessões, umbilicalmente atreladas à obrigação de respeito à adequada prestação do serviço concedido, sempre sujeita à fiscalização do Poder Concedente.

Com vistas a tornar a execução contratual mais eficiente e coordenada, entende-se que o Contrato deverá prever que as obras e os serviços objeto da Concessão deverão ser realizados em fases ou etapas. Desta forma, a Concessionária poderá concentrar seus esforços e recursos de maneira direcionada, otimizando a utilização dos recursos e reduzindo os riscos envolvidos na execução do objeto da PPP, o que culmina na redução dos custos totais incorridos com a PPP.

[16] Lei Federal nº11.079/04. Art. 5º As cláusulas dos contratos de parceria público-privada atenderão ao disposto no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, no que couber, devendo também prever: I – o prazo de vigência do contrato, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não inferior a 5 (cinco), nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventual prorrogação.

Ademais, como encargos acessórios legalmente prescritos, encontram-se, por exemplo: ***(i)*** a obrigação de manter em dia o inventário e o registro dos bens vinculados à concessão; ***(ii)*** a prestação de contas da gestão do serviço; ***(iii)*** se for o caso, promover as desapropriações e construir servidões autorizadas pelo Poder Concedente; e ***(iv)*** se necessário, captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à prestação do serviço.

Em adendo ao descrito, cumpre ressalvar que o contrato de concessão é instrumento apto a detalhar e impor encargos variados ao concessionário atrelados prioritariamente à natureza do serviço sob sua execução. Tais obrigações não podem afrontar a legislação, ao passo que pautaram o montante da remuneração e a equação econômica da referida avença.

5.1 Matriz de Responsabilidades

Considerando o escopo do projeto e as atividades que deverão estar contempladas no objeto da PPP, bem como em vista da legislação aplicável, faz-se necessário realizar uma clara divisão entre as responsabilidades atribuídas a cada uma das partes, que deverão ser respeitadas durante todo o período da PPP. Nesse sentido, apresenta-se abaixo a matriz de responsabilidades elaborada para o projeto:

PODER CONCEDENTE	PARCEIRO PRIVADO	DISTRIBUIDORA DE ENERGIA
Gerenciamento global e fiscalização do contrato de PPP, em estrita concordância e observância dos dispositivos legais vigentes, incluindo controle de qualidade dos resultados gerados e dos correspondentes parâmetros de desempenho	Execução integral dos serviços contemplados no objeto da PPP, incluindo a modernização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da Rede de Iluminação do Município	Efetuar a cobrança da COSIP dos munícipes juntamente com o boleto de consumo mensal de energia elétrica
Pagar a remuneração devida ao parceiro privado nos termos do contrato de concessão	Realização apenas e tão somente das atividades previstas no objeto da PPP, conforme definido no Contrato de PPP e em termo de referência próprio	Arrecadar a CIP e transferir os valores arrecadados em conta corrente indicada pelo Município (“Conta Vinculada”), na forma e prazos estabelecidos
Aplicar os dispositivos legais relativamente à execução do contrato	Realizar todos os investimentos necessários para a realização do objeto da PPP	Fornecer energia para os munícipes, para os órgãos públicos e para a Concessionária, responsabilizando-se integralmente por eventuais falhas no fornecimento de energia elétrica
Praticar as ações e adotar todas as medidas sob sua	Informar continuamente o andamento dos trabalhos,	

responsabilidade para a mitigação dos riscos previstos	especialmente eventuais atrasos de cronograma	
Assegurar à Concessionária a plena utilização dos bens públicos afetos à Concessão Administrativa	Atender aos indicadores de desempenho previstos no contrato de concessão, de forma a proporcionar qualidade, conforto e eficiência na prestação dos serviços objeto da PPP	
Assegurar a existência e manutenção das garantias públicas	Contratar todos os seguros necessários aos serviços	
Fornecer à concessionária inventário atualizado de todo o parque luminotécnico do Município	Obedecer à legislação aplicável e às diretrizes previstas no Contrato de Concessão e anexos	
Definir áreas para a expansão da infraestrutura de iluminação pública, responsabilizando-se por realizar todas as intervenções necessárias para tanto, que não sejam atribuídas especificamente à Concessionária	Prever, nos contratos celebrados com terceiros, cujo objeto encontra-se integrado às atividades da Concessão Administrativa, que sejam observadas rigorosamente as regras do Contrato PPP e demais disposições legais, regulamentares e técnicas aplicáveis.	
Pagar à Concessionária as indenizações previstas na legislação aplicável e no Contrato de PPP, quando devidas, decorrentes das hipóteses de extinção da PPP	Cumprir todas as obrigações ambientais aplicáveis, especialmente quanto aos resíduos gerados em decorrência da execução do objeto da PPP	
Realizar desocupações e eventuais desapropriações que se façam necessárias, de forma a permitir à Concessionária a integral execução de suas atividades, não lhe sendo exigida nenhuma interferência para tanto		
Avaliar mensalmente o relatório encaminhado pelo Verificador Independente, dentro dos prazos previstos contratualmente, para		

viabilizar os pagamentos devidos à Concessionária		
Autorizar a Concessionária a desenvolver atividades correspondentes a projetos associados e atividades que gerem receitas acessórias, desde que cumpridas as exigências previstas no Contrato de PPP e na legislação aplicável		

A partir das características do regime da PPP Administrativa apresentadas anteriormente, a análise das especificidades do Projeto revela a conjugação de atividades distintas e interdependentes, com suas próprias particularidades e legislações específicas, aplicáveis ao desempenho das atribuições que lhe são associadas.

O Projeto congrega a prestação de serviços de operação e manutenção da infraestrutura de rede de iluminação pública e, também obrigações atreladas à modernização e expansão da referida infraestrutura, por meio da elaboração de projetos e execução de substituição de luminárias existentes e instalação de novos equipamentos em pontos cegos ou em localidades onde o serviço não é fornecido. Inclui-se também a implantação e operação de central de controle de operação.

Assim, o escopo dos serviços compreenderá especialmente:

- Realização de reparos na rede de iluminação pública existente;
- Manutenção emergencial, nos casos de incidentes que exigem ações urgentes em função de riscos aos cidadãos;
- Manutenção corretiva, nos casos em que sejam registrados incidentes na operação, e sejam necessárias ações para restabelecer o funcionamento aos níveis e condições desejados;
- Manutenção preditiva, conhecida como manutenção planejada, visa realizar intervenções ou ajustes nos equipamentos quando necessários para evitar a ocorrência de falhas;
- Manutenção preventiva, nos casos em que sejam necessárias ações periódicas e antecipadas aos possíveis incidentes e problemas, e estas ações sejam destinadas a evitar tais ocorrências;
- Inspeção e monitoramento sobre o correto funcionamento da infraestrutura de iluminação pública;
- Substituição dos pontos de iluminação pública da infraestrutura existente por luminária de LED;
- Implantação de um sistema de gestão da rede de iluminação pública;
- Realização de investimentos para a ampliação da rede de iluminação pública existente, incluindo a elaboração de projetos executivos relativos à ampliação da rede; e
- Realizar junto à distribuidora de energia elétrica a aprovação e energização dos novos projetos de iluminação.

Em razão das características do objeto acima delineado, verifica-se que as atividades correspondentes à prestação de serviços têm destaque neste Projeto, comparativamente à execução de obras e realização de investimentos, especialmente porque perduram por quase todo o período da parceria, excluída apenas a fase inicial de elaboração de projetos e de mobilização de pessoal, que será realizada previamente à disponibilização dos serviços em questão. Além disso, verifica-se que a remuneração da

Concessionária estará diretamente vinculada à qualidade com que os serviços serão prestados, conforme a seguir comentado.

Dentre as responsabilidades a serem atribuídas à Concessionária por meio da celebração do contrato de PPP está o cumprimento de toda a legislação ambiental incidente sobre o tema. Nesse sentido, merece destaque a aplicação das Resoluções nº 237/97 e nº 307/02 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), especialmente quanto aos resíduos sólidos gerados por meio da execução das atividades atribuídas à Concessionária. Além dessas normas, também se faz necessária a observância da Política Nacional de Resíduos Sólidos, instituída por meio da Lei Federal nº 12.305/10.

A Concessionária deverá observar e cumprir o licenciamento ambiental, bem como realizar avaliações e estudos complementares, promovendo a respectiva realização e aprovação junto aos órgãos ambientais e de patrimônio público responsáveis pelas novas autorizações, sempre que necessário.

5.2 Estrutura de remuneração

Conforme exposto anteriormente, tendo em vista a impossibilidade de instituição de tarifa para remuneração dos serviços prestados, o regime envolve necessariamente o pagamento da contraprestação pública pelo Poder Público como pagamento direto de remuneração ao Parceiro Privado, em contrapartida aos serviços prestados.

a) Regulamentação sobre a estrutura de remuneração de PPPs.

Mais do que dissertar sobre cada uma dessas hipóteses de transferências de recursos pelo Poder Concedente à Concessionária, é importante ressaltar que qualquer uma delas integrará a razão da equação econômico-financeira do Contrato de PPP Administrativa, só podendo ser alterada, em regra, por ajuste entre as partes.

A natureza da contraprestação pública, conforme se depreende da sua própria nomenclatura, é a de contrapartida à prestação de serviço realizada pelo concessionário. Isto explica a necessidade de prévia disponibilização do serviço para que seja iniciado o pagamento da contraprestação pública pelo Poder Concedente, conforme já afirmado acima. Assim, a contraprestação pública deve ser compreendida como o pagamento realizado pelo Poder Concedente ao concessionário pela prestação do serviço delineada nas obrigações contratuais.

Destaca-se ainda que a Lei de PPP permite que o pagamento da contraprestação pública ocorra não apenas em dinheiro, mas possibilita também a sua efetivação por meio de (i) cessão de créditos não tributários; (ii) outorga de direitos em face da Administração Pública; (iii) outorga de direitos sobre bens públicos dominicais; ou ainda, (iv) outros meios admitidos em lei. Assim, a depender da disponibilidade de recursos e ativos do Poder Público, é possível definir diferentes formas de pagamento da contraprestação pública.

Considerando as particularidades atinentes aos serviços de iluminação pública, que possuem fonte de custeio própria – a CIP – entende-se que a forma mais adequada para o pagamento da contraprestação pública seja por meio da transferência de recursos diretamente à Concessionária, visto que existem recursos suficientes para custear o pagamento da contraprestação pública estimada. Isto não impede que ao longo da execução do contrato de PPP a forma de remuneração seja complementada ou mesmo alterada, desde que formalizada mediante a celebração de termo aditivo próprio.

Além das receitas transferidas a título de contraprestação pública, será assegurado à concessionária a exploração de projetos associados que gerem receitas acessórias, desde que o desenvolvimento dessas atividades não prejudique a execução do objeto da PPP e esteja de acordo com a legislação aplicável, nos termos da autorização contida no art. 25, §1º, da Lei Federal nº 8.987/95. Todavia,

em razão das particularidades do Projeto, entende-se que o volume dessas receitas não deverá ser considerado para fins de aferição do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato de PPP. Assim, as receitas acessórias não devem ser consideradas para fins de elaboração das propostas econômicas no procedimento licitatório.

Na hipótese de desenvolvimento de projetos associados, deverá ser instaurado processo administrativo próprio, em que seja demonstrada a viabilidade jurídica, técnica e econômico-financeira do projeto, e por meio do qual será definido o percentual de compartilhamento das receitas acessórias entre o Poder Concedente e a Concessionária. Tal percentual será definido em atenção às características do projeto e de forma a garantir a sua viabilidade econômica, podendo ser definido o dever da Concessionária compartilhar até 50% (cinquenta por cento) da receita líquida, considerada como a receita bruta, abatidos os tributos, custos e despesas incorrida, obtida com o desenvolvimento do projeto associado.

Diante do exposto, acredita-se que a remuneração do concessionário no Projeto será concentrada na contraprestação pública, a ser recebida ao longo de toda a execução contratual, com início a partir da disponibilização do serviço.

Apesar de não vislumbrarmos como alternativa mais adequada para a implementação do Projeto, ressalva-as que poderá ser previsto o aporte de recursos em favor da concessionária, a ser utilizado para a realização de investimentos na realização de obras e aquisição de bens reversíveis, a depender da disponibilidade de recursos do Município.

A utilização do aporte de recursos poderá gerar, inclusive, economia ao Município, visto que a previsão do aporte de recursos em favor da concessionária implica na redução do montante total de recursos a ser financiado pela concessionária, o que certamente implica em uma economia de custos com financiamentos e resulta na redução do custo total do projeto, beneficiando o Poder Concedente e o erário.

b) Remuneração das Partes para o Projeto.

Considerando as linhas gerais apresentadas acerca da remuneração do concessionário na PPP Administrativa, resta identificar como será a remuneração especificamente no Projeto, em vista de suas características próprias. Conforme apresentado, a remuneração da concessionária pode ser composta pelo aporte de recursos e pela contraprestação pública, sendo esta última devida apenas quando da disponibilização do serviço pela concessionária.

Nesse sentido, na hipótese de o Município entender por bem prever o aporte de recursos na licitação, tem-se certo que os documentos da licitação deverão incluir um Cronograma de Desembolso das Parcelas do Aporte de Recursos. Isso porque o aporte de recursos tem a particularidade de ter a sua utilização vinculada à realização de obras e aquisição de bens reversíveis pela concessionária, caso das entregas de implantação e fornecimento do Projeto. Sendo assim, os cronogramas físicos da obra e do aporte de recursos deverão estar interligados, visto que atrasos ou modificações em um, inevitavelmente impactarão o outro. Não se admite que o aporte de recursos seja transferido à concessionária previamente à realização das atividades correspondentes, sendo necessário o rígido acompanhamento do cronograma previsto.

A contraprestação pública deverá ser paga mensalmente pelo Poder Público em duas parcelas distintas, sendo uma parcela fixa, equivalente a 95% da remuneração total, e uma parcela variável, correspondente a 5% da remuneração total.

A parcela fixa permanecerá imutável ao longo do prazo da concessão, sendo apenas atualizada anualmente por meio da aplicação dos índices de reajuste previstos contratualmente.

Já a parcela variável será definida a partir da avaliação dos indicadores de desempenho apurados mensalmente por um Verificador Independente. Os indicadores de desempenho são definidos em um anexo ao edital de licitação e ao Contrato de PPP, e visam apurar a eficiência e qualidade dos serviços prestados pela Concessionária ao longo da execução do Contrato de PPP. O Verificador Independente

corresponde a uma pessoa jurídica contratada especialmente para a finalidade de desempenhar a função de avaliar o atendimento a tais indicadores de desempenho.

Tal mecanismo permite uma efetiva vinculação entre o desempenho da Concessionária na execução do contrato de PPP e a sua remuneração, cumprindo a função de incentivá-la a prestar serviços com mais qualidade e eficiência.

Conforme definido propriamente na minuta do Contrato de PPP, a Concessionária deverá realizar cotação em mercado com diferentes empresas para o desempenho da função e encaminhar ao Poder Concedente uma lista com as sugestões de contratação, encaminhando as propostas recebidas de cada interessada. A partir desta lista, deverá indicar à Concessionária a empresa que melhor atender aos requisitos previstos. Com a indicação do Poder Concedente, a Concessionária procederá à contratação da empresa e poderão ser iniciadas as atividades de Verificador Independente. A escolha do Poder Concedente deverá ser devidamente motivada e fundamentada, privilegiando-se sempre o princípio da economicidade. A empresa que desempenhará a função de Verificador Independente obrigatoriamente corresponderá a uma empresa de auditoria com expertise no desenvolvimento de atividades semelhantes a esta, a fim de garantir a melhor prestação dos serviços a ela atribuídos.

Portanto, os recursos necessários ao pagamento da contraprestação pública são originados a partir da arrecadação da CIP pela distribuidora de energia. Tendo em vista que o modelo de arrecadação vigente, bem como o instrumento de destinação (Fundo Municipal de Iluminação Pública), apresentam, respectivamente, (i) pouca segurança jurídica e (ii) reduzida eficiência no repasse de valores, sugere-se que estes recursos sejam depositados em conta vinculada a ser administrada por instituição financeira especificamente contratada para tal finalidade. Esta contratação deverá seguir os parâmetros definidos na Minuta do Contrato de PPP e também na Minuta de Contrato de Conta Garantia, instrumento contratual a ser celebrado entre o Poder Concedente, Concessionária, instituição financeira e a Equatorial (CEMAR), distribuidora de energia elétrica que fornece energia para o Município de Gonçalves Dias. A sistemática que regerá este contrato, e por conseguinte a forma de remuneração do Contrato de PPP e a estrutura de garantias sugerida, é apresentada a seguir.

5.3 Estrutura de garantias

Conforme já delineado acima, na concessão administrativa a remuneração da Concessionária é proveniente essencialmente da contraprestação pública. Há, portanto, uma forte dependência do Concessionário em relação ao Poder Concedente, visto que este controla a principal fonte de recursos da Concessionária. Eventuais atrasos ou inadimplementos do Poder Concedente relacionados ao não pagamento da contraprestação pública impactam substancialmente o fluxo de caixa do projeto, criando dificuldades para execução da concessão, podendo até mesmo torná-la inviável.

Como forma de mitigar o risco de inadimplência do Poder Concedente e, assim, propiciar maior segurança jurídica ao Projeto, a Lei de PPP permite (art. 5º, VI e art. 8º) que o Poder Concedente garanta as obrigações pecuniárias contraídas pela Administração Pública por meio da celebração do contrato de parceria público-privada, sendo admitidas as seguintes hipóteses:

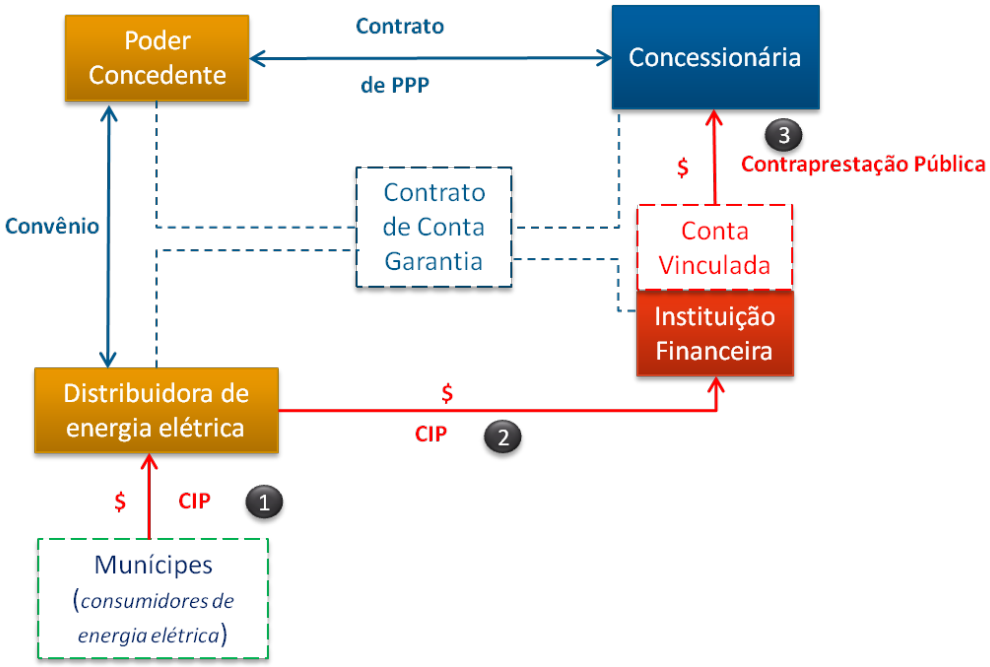
i. Vinculação de receitas, observado o disposto no inciso IV do art. 167 da Constituição Federal;
ii. Instituição ou utilização de fundos especiais previstos em lei;
iii. Contratação de seguro garantia com as companhias seguradoras que não sejam controladas pelo Poder Público;
iv. Garantia prestada por organismos internacionais ou instituições financeiras que não sejam controladas pelo Poder Público;

v. Garantias prestadas por fundo garantidor ou empresa estatal criada para essa finalidade;
vi. Outros mecanismos admitidos em lei.

Ademais, conforme já mencionado anteriormente, recomenda-se que na lei autorizativa da PPP haja a previsão acerca dos recursos destinados à titulo de garantia pública.

Portanto, tanto a legislação federal quanto a municipal estadual proporcionam uma série de opções quanto à estrutura de garantias a ser utilizada para o Projeto, cabendo ao Poder Público escolher a alternativa que proporcione maior higidez e segurança jurídica ao Projeto, reduzindo os custos envolvidos e atraindo uma maior quantidade de interessados no Projeto.

Em vista disto e considerando as particularidades do Projeto, sugere-se a seguinte estrutura de garantias:



Na figura estão representados os principais atores institucionais relevantes para a estrutura de garantias. Os números apresentados indicam a representação gráfica do caminho percorrido pelos recursos até chegarem à Concessionária.

O procedimento se inicia com a arrecadação da CIP pela concessionária distribuidora de energia elétrica junto aos munícipes contribuintes; posteriormente os recursos arrecadados são transferidos para a conta vinculada, sob administração de instituição financeira especialmente contratada para tal função; e finalmente são transferidos à Concessionária, a título de contraprestação pública mensal. Todo este procedimento é disciplinado por meio do Contrato de PPP, celebrado entre o Poder Concedente e a Concessionária, e do Contrato de Conta Garantia, celebrado entre Poder Concedente, Concessionária, distribuidora de energia elétrica e instituição financeira, conforme indicado com o tracejado em azul na figura apresentada.

Visando proporcionar maior segurança ao modelo, entende-se adequado que seja fixado um valor identificado como saldo mínimo, referente ao montante mínimo de recursos que deverá ser preservado na Conta Vinculada ao longo de toda a execução do prazo da concessão, equivalente a 3 (três) parcelas da Contraprestação Pública Máxima ("Saldo Mínimo"). Na hipótese de o valor de recursos existentes na Conta

Vinculada passar a ser inferior ao Saldo Mínimo, o Poder Concedente se compromete a transferir recursos para a Conta Vinculada com o intuito de compor o Saldo Mínimo.

Entende-se que este modelo é adequado para proporcionar maior segurança ao parceiro privado, pois é capaz de blindar a transferência de recursos quanto à ingerência do Poder Concedente, garantindo que o pactuado contratualmente seja obedecido ao longo de todo o prazo contratual, independentemente das administrações municipais que se seguirem ao longo deste prazo.

5.4 Matriz de riscos

A implementação do modelo proposto envolve a realização de uma série de atividades voltadas à modernização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da Rede de Iluminação do Município de Gonçalves Dias. A execução de tais atividades gera impactos sob diferentes aspectos e envolvem riscos para os atores envolvidos direta e indiretamente no projeto.

A correta identificação e análise dos riscos e impactos gerados por meio da implementação da parceria público-privada pretendida é essencial para a adequada modelagem jurídica e econômica do projeto. A definição do projeto como sendo uma PPP Administrativa permite a repartição de riscos entre as partes e também a vinculação do privado à eficiência demonstrada na execução do objeto contratado, permitindo ao Poder Público criar mecanismos de incentivo à eficiência do parceiro privado. É imposição legal que os riscos sejam partilhados entre as partes signatárias, não deixando sob o contratante público todas as intempéries possíveis que um contrato desta natureza pode revelar. Isto significa que o parceiro privado deverá gerenciar riscos e não apenas repassá-los ao Poder Público, requerendo compensação financeira de qualquer ordem. Tratando-se de risco sob sua responsabilidade, caberá ao privado arcar, comprometendo-se com o resultado.

Com base nessas premissas, apresenta-se uma sugestão de matriz de riscos, anexa a este Parecer, em que foram identificados os principais riscos incorridos na execução do projeto e a sua respectiva alocação, e também são apresentadas sugestões de mitigação para tais riscos. Em razão da complexidade do objeto, os riscos podem ser classificados de acordo com as diferentes dimensões do Projeto às quais estão associados. O objeto do contrato pode ter seus riscos divididos em (1) riscos dos projetos de engenharia e iluminação; (2) riscos da execução de obras; (3) riscos ambientais; (4) riscos financeiros; (5) riscos operacionais; (6) risco de término antecipado; e (7) riscos jurídicos.

5.5 Procedimento licitatório

Conforme exposto nos tópicos acima a respeito da legislação municipal de PPP, previamente ao início do procedimento licitatório, necessária a observância de dois requisitos: (i) submissão e aprovação do projeto de PPP ao Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas do Município e (ii) publicação de lei autorizativa da PPP. Posteriormente, os documentos de licitação deverão ser submetidos à audiência pública e à consulta pública, oportunizando que eventuais interessados possam efetuar crítica se contribuições aos documentos propostos.

Concluídas estas etapas preliminares, o edital será publicado, definindo-se data para sessão de entrega e abertura das propostas pelos licitantes. A licitação será realizada na modalidade de Concorrência Pública, tendo como critério de julgamento o Menor Valor da Contraprestação Pública Mensal a ser paga pelo Poder Concedente à Concessionária, conforme disposto no artigo 12, inciso II, alínea “a” da Lei de PPP.

A licitação será conduzida em 03 (três) fases sucessivas: (i) credenciamento e análise da garantia da proposta; (ii) análise da proposta econômica; e (iii) análise dos documentos de habilitação.

Em sessão designada pela Comissão de Licitação será efetuado o credenciamento dos licitantes interessados e abertos os documentos relativos à garantia da proposta, presentes no Envelope 1. Após a rubrica de todos os documentos, a sessão será suspensa para avaliação das garantias das propostas. As licitantes que atenderem aos requisitos exigidos para garantia de proposta, nos termos do Edital, serão classificadas e convocadas para a sessão de abertura das propostas técnicas, constantes do Envelope 2 de documentos.

Na data prevista, será realizada sessão para abertura do Envelope 2, contendo a proposta econômica, sendo todos os documentos rubricados pelos membros da Comissão de Licitação e pelos representantes credenciados das licitantes. A Comissão de Licitação examinará as propostas econômicas das licitantes, classificando-as em ordem decrescente. Será classificada em primeiro lugar a licitante que apresentar o Menor Valor da Contraprestação Pública Mensal.

A partir da divulgação da classificação das licitantes, a Comissão de Licitação procederá à abertura do Envelope 3, contendo os documentos de habilitação da licitante melhor classificada. Na hipótese de a licitante melhor classificada apresentar seus documentos de habilitação em total regularidade e em atendimento ao edital de licitação, será declarada vencedora da licitação, caso contrário segue-se com a análise das demais licitantes segundo a ordem de classificação.

O procedimento licitatório terá fase recursal única, o momento para a interposição de recurso será após a decisão que declara a licitante vencedora da licitação, quando as demais licitantes poderão recorrer das seguintes decisões proferidas pela Comissão de Licitação: (i) desclassificação pela não aceitação de garantia de proposta; (ii) julgamento da proposta econômica; (iii) habilitação ou inabilitação das licitantes.

O julgamento da licitação será submetido à homologação do órgão licitante, que adjudicará o objeto da licitação à licitante vencedora. A comissão de licitação convocará, mediante correspondência com aviso de recebimento, a adjudicatária para assinatura do Contrato no prazo de até 60 (sessenta) dias contados da data do recebimento da referida correspondência.

Considerando a observância de todas as premissas apresentadas neste parecer jurídico, conjuntamente com as demais observações e requisitos constantes dos demais documentos apresentados no âmbito deste Chamamento Público, entende-se que restará integralmente atendida a legislação aplicável, especialmente o disposto no art. 4º, da Lei Federal nº 11.079/04.

6. CONCLUSÕES

Diante do que aqui foi exposto, apresenta-se síntese conclusiva das considerações apresentadas ao longo do presente parecer:

- Entende-se que, na hipótese de se delegar a execução dos serviços de iluminação pública pelo Município de Gonçalves Dias à iniciativa privada, o modelo jurídico a ser adotado é o de Parceria Público-Privada na modalidade de concessão administrativa;

- A opção pela realização de uma concessão se justifica por se tratar de uma atividade com escopo abrangente e complexo. Reúnem-se em uma mesma relação contratual todos os serviços abrangidos pelo sistema de iluminação nas vias públicas municipais, evitando-se a necessidade de diversos procedimentos licitatórios específicos para cada contratação; como consequência, tem-se uma execução contratual mais eficiente e coordenada;

- Ao se optar pela realização de uma Parceria Público-Privada, admite-se apenas a modalidade de concessão administrativa, em que a principal receita do concessionário advém por meio de recursos públicos, proveniente do pagamento da Contraprestação Pública, a ser paga essencialmente com base nos recursos arrecadados por meio da Contribuição de Iluminação Pública – CIP. Por se tratar de um tributo de natureza *sui generis*, não se trata de tarifa propriamente dita, nem é cobrada diretamente pela concessionária, o que impede a realização da contratação na modalidade de concessão patrocinada ou concessão comum;

- Necessidade de lei municipal que autorize e regulamente as diretrizes gerais para realização da PPP de iluminação Pública no Município de Gonçalves Dias em vista da exigência da Lei nº 9.074/95;

- No que tange os aspectos contratuais, relevante destacar a necessidade de criação de sistema de garantias que impeça que os recursos provenientes da cobrança da CIP ingressem no orçamento público, com vistas a se assegurar a liquidez e a manutenção da receita da Concessão. Para tanto, deve-se criar mecanismo em que estes valores sejam automaticamente depositados pela distribuidora de energia em uma conta vinculada (*escrow account*) de titularidade do Município e controlada pelo *escrow agent*, ou seja, agente fiduciário contratado especialmente para este fim, e cuja movimentação se dará nos exatos termos do contrato de concessão e no contrato de conta garantia;

- Com vistas a tornar a execução contratual mais eficiente e coordenada, entende-se que o Contrato deverá prever que as obras e os serviços objeto da Concessão deverão ser realizados em fases ou etapas pela Concessionária;

- Deverá ser prevista no edital de Concessão a repartição objetiva dos riscos entre as partes, por meio de matriz de riscos que aponte, detalhadamente, os encargos que são reputados ao Poder Público, à Concessionária e àqueles que serão compartilhados por ambos;

- Contratação, pelo Poder Concedente, de verificador independente para apurar o cumprimento, pelo Concessionário, dos indicadores de desempenho estipulados para execução dos serviços.