

**Andraus Troyano
Frayze David
Advogados**

• Rua Francisco Leitão n. 144 • São Paulo, SP
• CEP - 05414-020 • F. 55 11 3061-3867

CHAMADA PÚBLICA - N.º 03/2017

**Procedimento de Manifestação de Interesse – PMI
(Prefeitura Municipal de Orlândia)**

**Estudos realizados em resposta a Chamada Pública n.º 03/2017 com
propostas de soluções para a prestação dos serviços de iluminação pública no
Município de Orlândia sob a forma de Parceria Público Privada.**

VOLUME I

Introdução ao estudo

SUMÁRIO.

Introdução.....	03
I. Porque contratar uma Parceria Público – Privada?.....	05
II. Atendimento de exigências legais.....	09
III. Atendimento das exigências do Edital de Chamada Pública.....	10
III.A. Remodelação (total ou parcial) da infraestrutura da rede de iluminação pública.....	11
III.B. Diagnóstico atualizado de estado e do cadastro técnico da infraestrutura da Rede de Iluminação Pública.....	12
III.C. Expansão e otimização da infraestrutura da Rede de Iluminação Pública.....	12
III.D. Operação e manutenção da infraestrutura da Rede de Iluminação Pública.....	13
III.E. Projeto de Engenharia.....	17
III.F. Plano de economia de energia.....	18
III.G. Modelo de luminárias.....	19
III.H. Modelagem operacional.....	20
III.I. Viabilidade do projeto.....	20
III.J. Avaliação de impacto e risco.....	22
III.K. Análise da fundamentação legal.....	23
III.L. Análise dos aspectos tributários.....	23
IV. Do agente verificador independente.....	24
V. Legislação de referência.	
VI. Encerramento do volume.	

INTRODUÇÃO.

A Prefeitura Municipal de Orlândia – (“PREFEITURA”) publicou a Chamada Pública n.º 03/2017 – (“CHAMADA”) com o objetivo de colher estudos de soluções para a prestação de Serviços de Iluminação Pública no Município, sob a forma de Parceria Público-Privada (“PPP”).

A publicação do Edital de CHAMADA assinalou o reconhecimento, por parte do Poder Público local, da necessidade de modernizar, otimizar, expandir, operar e manter a infraestrutura da Rede de Iluminação Pública da Cidade¹, bem como dotá-la de Serviços Públicos adequados, objetivando a melhoria da qualidade dos serviços de Iluminação Pública prestados².

A proposição de se dar atenção à estas necessidades por meio de uma PPP, de sua parte, têm origem no conteúdo da própria lei que regulamentou o procedimento de Manifestação de Interesse no Município (Decreto n.º 4621/2017), de quem emprestamos a seguinte passagem:

Art. 1º. Este Decreto estabelece o Procedimento de Manifestação de Interesse - PMI a ser observado na apresentação de projetos, levantamentos, investigações ou estudos, por pessoa física ou jurídica, com a finalidade de subsidiar a administração pública na estruturação de parcerias visando a melhoria dos serviços públicos.

Assim como, a Lei Complementar nº 33/2017 já previu a autorização para se conceder os serviços de Iluminação Pública no âmbito do Município.

Consoante os termos da CHAMADA, os trabalhos a serem entregues devem contemplar as seguintes variáveis:

a) remodelação, total ou parcial, da Infraestrutura da Rede de Iluminação Pública;

1 Conforme item 2.1.

2 Conforme item 2.2.

-
- b) diagnóstico atualizado de estado e do cadastro técnico da Infraestrutura da Rede de Iluminação Pública;*
c) expansão e otimização da Infraestrutura da Rede de Iluminação Pública;
d) operação e manutenção da Infraestrutura da Rede de Iluminação Pública, envolvendo todos os possíveis serviços agregados, incluindo:
d.1) criação de um Centro de Controle Operacional;
d.2) monitoramento e controle informatizado;
d.3) suporte em Tecnologia da Informação e emissão de relatórios gerenciais;
d.4) consultoria especializada;
d.5) manutenção rotineira e periódica, preventiva e corretiva;
d.6) monitoramento em tempo real no caso de luminárias LED.

Para o desenvolvimento destes trabalhos, habilitou-se a ora signatária, Andraus Troyano Frayze David Sociedade de Advogados (“ATFD”), que reuniu uma equipe de profissionais altamente habilitados para as diversas etapas do trabalho, desde a verificação em campo, até o desenvolvimento de modelos econômicos e financeiros, de sorte a entregar a este Município uma resposta à CHAMADA e, mais importante, uma ferramenta que permita ao Agente Público realizar diversos ensaios para encontrar o seu modelo ideal.

Não obstante, não nos furtamos de apresentar um modelo objetivo que, no entender desta consultoria, atende às premissas indicadas pela CHAMADA PÚBLICA.

Com isto, espera-se dar pleno atendimento não só às expectativas desta Municipalidade, mas também da autoridade fiscalizadora, conferindo agilidade e impulso para as necessárias análises precedentes à publicação do efetivo Edital de Licitação da PPP.

A seguir apresentamos, em resumo, as premissas gerais do estudo.

Cordialmente,

Alexandre Frayze David

I. PORQUE CONTRATAR UMA PARCERIA PÚBLICO – PRIVADA?

Muito embora encontremos na legislação municipal autorização expressa para a celebração de Contrato de Concessão Administrativa (e mesmo, Patrocinada) dos serviços objeto desta CHAMADA³, a verdade é que a decisão de se utilizar, ou não, do instrumento legal contratual deve ser precedida, sempre, de ato administrativo que considere todas as opções disponíveis, justificando de forma clara e coerente o caminho eleito.

Assim, cumpre-nos em um primeiro momento abordar, ainda que de forma sucinta, as particularidades do modelo contratual de Parceria Público Privada dentro do contexto político-econômico atual.

Atualmente, os entes públicos brasileiros em geral enfrentam duas realidades inescandíveis. Uma, é a situação de crise financeira.

A Constituição Federal Cidadã de 1988 atribuiu tantas competências aos governos que estes, frente a uma crise internacional sem precedentes, não reúnem mais condições financeiras (arrecadação) para cumprir à contento com todas as suas obrigações.

Reflexo direto desta situação é a falta de verbas para transporte, segurança, saúde, educação, entre outros.

A segunda, resultado da primeira realidade, é a busca desesperada por soluções que proporcionem medidas inovadoras para prestar os serviços inerentes ao Estado, com eficiência, transparência e economicidade.

Uma das medidas encontradas pelo Estado para enfrentar este dilema foi fazer uso, cada vez mais, dos instrumentos contratuais conhecidos como Contratos Administrativos de Concessão, onde delega-se a um agente privado a obrigação de realizar os investimentos imediatos que o Estado não pode fazer.

As concessões comuns de serviços públicos – disciplinadas pela Lei Federal nº. 8.987/1995 - são contratos firmados entre as empresas privadas e a Administração Pública cujo objeto é a prestação de serviços públicos fruíveis

³ Lei Complementar nº 33 de 08 de junho de 2017.

diretamente pelos usuários, remunerando-se a concessionária por meio de tarifas pagas diretamente pelos usuários do serviço, ou bem concedido.

Já as Parcerias Público Privadas – (“PPP”), trazidas pela Lei Federal nº 11.079/2004, são contratos de longo prazo (até 35 anos)⁴ formalizados entre empresas privadas e a Administração Pública para prestação de serviços à Administração, direta ou indiretamente. Esses contratos podem prever, além da prestação do serviço, o fornecimento de bens e obras, pois abrangem um objeto mais complexo. Preveem, ainda, a reversão dos bens ao ente público ao final do Contrato.

Há duas modalidades distintas de contratos sob a alcunha de “PPP”. A Concessão Patrocinada e a Concessão Administrativa⁵. Ainda que aparentados à Concessão Comum, se diferem em alguns aspectos.

A Concessão Patrocinada difere da Concessão Comum, pois, à receita tarifária cobrada diretamente dos usuários, soma-se uma contraprestação por parte da Administração Pública.

A Concessão Administrativa não envolve atividades tarifadas ou tarifáveis. Toda a remuneração do ente privado vem de uma contraprestação pública. O objeto da Concessão Administrativa pode ser tanto um serviço prestado diretamente à Administração Pública, como a um conjunto de usuários. Mas em ambos os casos, a remuneração do agente privado dá-se diretamente pela Administração.

Além disso, na PPP, o ente privado poderá ser remunerado pelo seu desempenho, estando adstrito ao cumprimento de metas de resultados. Assim, permite-se que a prestação dos serviços busque sempre padrões de qualidade e

⁴ Conforme artigo 5º, inciso I da Lei Federal de PPP's.: “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;”

⁵ A definição de cada qual é dada pelos parágrafos primeiro e segundo do artigo 2º da Lei Federal de PPP's:

Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.

§ 1º Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

§ 2º Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

desempenho elevados, motivando o Concessionário a perseguir a excelência na prestação dos serviços.

Por fim, há que se lembrar que a contratação de serviços no modelo tradicional, traduzida naquelas regradadas pela Lei Federal nº. 8.666/93, permite apenas contratos de até 60 (sessenta) meses, conforme indicado no inciso II de seu artigo 57, impossibilitando a amortização dos pesados investimentos por parte de parceiros privados, gerando assim desinteresse aos parceiros privados em contratar com a Administração Pública.⁶

Bem como, em regra, a contratação ordinária não permite a reversão dos bens ao ente público ao final, tornando inviável a delegação por este meio, posto que ao final do Contrato, a Administração Pública necessitaria realizar todo o investimento na infraestrutura básica, novamente.

Dentro deste arcabouço jurídico é que as Prefeituras receberam, por decisão da ANEEL na Resolução nº 414/2010 e 587/2013, todo o ativo de Iluminação Pública de seus respectivos municípios até então operados pelas distribuidoras de energia locais. Dessa forma, desde 31 de dezembro de 2014, as Administrações Públicas locais passaram a ser as responsáveis por operar e manter todos os equipamentos de Iluminação Pública⁷.

No caso específico do Município de Orlândia, deu-se resposta à esta nova obrigação pela publicação da Lei Complementar 33/2017, que autorizou o Município a receber da concessionária de energia elétrica o sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado – AIS, indicando como prazo máximo para transferência a data de 31 de dezembro de 2017.

No entanto, por questões burocráticas da concessionária, tal transferência ainda não ocorreu, mantendo-a, até o momento, responsável pela manutenção da Iluminação Pública no município.

⁶ É importante lembrar que a estrutura da Lei Federal n. 8.666/93 não foi desenhada para contratações em que o privado se visse obrigado a realizar pesados investimentos para assumir o compromisso com o Poder Público. Tanto o é que o parágrafo terceiro do artigo sétimo daquele diploma expressamente anota que: “§ 3º É vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem, exceto nos casos de empreendimentos executados e explorados sob o regime de concessão, nos termos da legislação específica”.

⁷ Resolução nº 414/2010: Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço – AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

Contudo, a realidade é que a qualidade da rede a ser entregue pela antiga operadora (Companhia Paulista de Força e Luz – CPFL) é bastante precária, e em quase sua totalidade simplesmente não atende às normas técnicas atualmente vigentes, fazendo com que o Município tenha que prever pesados investimentos em sua Rede para prestar um serviço adequado.

De outro bordo, a implantação de soluções tecnológicas atuais demanda investimentos que extrapolam a possibilidade de investimento pelo Poder Público, posto que a Contribuição de Custeio da Iluminação Pública – (“COSIP”)⁸ não é suficiente para fazer frente aos investimentos necessários.

Por fim, e no caso específico da Iluminação Pública, pela sua natureza e regime jurídico incidente, não é possível se dividir o serviço em unidades tarifáveis, pois trata-se de um serviço de uso coletivo, que não é possível ser individualizado, considerado “*uti universi*”⁹.

Logo, não é possível, nem vantajoso, se conceder os serviços de Iluminação Pública através da modalidade de concessão comum, pois que não é possível constituir um regime tarifário adequado a este regime contratual.

A prestação do serviço de Iluminação Pública tem peculiaridades técnicas que a tornam complexa, tais como a manutenção dos sistemas elétricos, operação de linhas energizadas, interação com a concessionária distribuidora de energia elétrica e, talvez, a mais complexa e onerosa de todas as atribuições do gestor do parque, que é fazer frente aos investimentos em atualização, modernização e efficientização nesse sistema.

Estes parâmetros vêm sendo contrapostos à inúmeros municípios brasileiros e quase todos tem chegado à mesma conclusão: A melhor solução para dar pronta e eficiente resposta ao Interesse Público repousa na contratação de uma Parceria Público-Privada.

Assim, com a contratação de uma PPP o ente privado poderá, além de desonerar os cofres públicos, compartilhar os riscos com o parceiro privado,

⁸ Contribuição para Custeio dos Serviços de Iluminação Pública instituída na Lei Complementar nº 3.333/2003 e alterações posteriores.

⁹ Neste sentido, preciosa é a consulta ao texto do Acórdão do Recurso Extraordinário (em Repercussão Geral) número 573.675/SC: “É que a exação prevista no art. 149-A configura uma atividade estatal *uti universi*, e não *uti singuli*, que dá ensejo à cobrança das taxas, exatamente por ser prestada em unidades autônomas de utilização e, por isso mesmo, quantificáveis em relação a cada contribuinte”.

garantir maior eficiência, qualidade e modernidade na prestação dos serviços, além de ter os gastos futuros programados.

E ao término da vigência da concessão, a Administração Pública receberá um parque de Iluminação Pública totalmente renovado, econômico e com garantia de continuidade.

Dentro desta proposta é que o Município lançou a CHAMADA PÚBLICA ora respondida e, confiamos, nosso trabalho demonstrará que a solução de contratação de uma Parceria Público – Privada não somente é uma opção a ser considerada, mas em verdade, é a única opção que permitirá ao Poder Público entregar para sua população um serviço de Iluminação Pública de qualidade.

E feito este breve introito, passamos ao trabalho propriamente dito.

II. ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIAS LEGAIS.

O desenvolvimento deste trabalho parte, claro, dos elementos do edital de CHAMADA. Todavia, ponto basilar para suas considerações repousa no arcabouço legal hoje vigente.

As normas gerais para licitações e contratações de Parcerias Público-Privadas estão estabelecidas na Lei nº 11.079 de 30 de dezembro de 2004, onde estão definidos os prazos mínimos e máximos de vigência dos contratos (5 a 35 anos), os parâmetros dos valores de contrato etc., e, aplica-se subsidiariamente, o disposto nos arts. 21, 23, 25 e 27 a 39 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e no art. 31 da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, assim sendo, o Edital a ser elaborado deverá obrigatoriamente atender aos dispositivos legais constantes na legislação supracitada.

A legislação de referência foi encartada à presente apresentação no ANEXO “*Legislação de Referência*”.

Todas as soluções propostas são também tratadas no Parecer Jurídico que segue encartado ao presente trabalho, subscrito por profissionais que atuam na área de concessões e também na região, de forma a assegurar que a estrutura proposta está alinhada com o entendimento das Cortes Administrativas (Egrégio

Tribunal de Contas do Estado de São Paulo) e judiciais (Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo) locais.

Desta feita, reporta-se aqui tanto ao Anexo Parecer Jurídico (Volume V) quanto ao Anexo "*Legislação de Referência*", permitindo-se a qualquer interessado a rápida verificação do cumprimento de todos os requisitos legais inerentes a um projeto de Chamada Pública para a oferta de uma proposta para uma Parceria Público Privada.

III. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL DE CHAMADA PÚBLICA.

O Edital de Chamada Pública ora respondido foi bastante dedicado ao indicar de forma detida suas expectativas com relação aos estudos aqui conduzidos.

Este cuidado da Administração Municipal faz com que o resultado seja bastante proveitoso, dado que as respostas a serem apresentadas tendem a se alinhar em objetivos, meios e formas.

O Edital estabelece a premissa de que o foco do novo modelo de prestação dos serviços de iluminação pública, deve ser a qualidade dos serviços prestados, assim, tendo este objetivo em mente é que se propõe as soluções trazidas neste estudo.

Todo o trabalho foi conduzido a partir da premissa de que o futuro concessionário será responsável por toda a gestão da infraestrutura de Iluminação Pública a partir do momento da emissão da Ordem de Serviço, tanto da existente na rede de distribuição de energia elétrica, quanto a existente em circuitos próprios do Município (praças e logradouros públicos).

De forma a facilitar a leitura e compreensão dos estudos e projetos apresentados, e seguindo as orientações do Edital de CHAMADA, decidiu-se por acomodar os estudos em 5 volumes.

Volume I – Introdução aos estudos

Volume II – Projeto de Engenharia (Plano de Iluminação Pública)

Volume III – Modelagem Operacional

Volume IV – Viabilidade do Projeto (Plano de Negócios)

Volume V – Avaliação de Impacto e Risco e Fundamentação legal.

Nestes documentos se encontram todos os elementos requeridos, bem como suas justificativas e soluções, tanto técnicas quanto financeiras.

Não obstante, para dar plena satisfação ao Edital de CHAMADA, passamos a abordar os elementos chaves que destacamos aqui:

III.A. REMODELAÇÃO (TOTAL OU PARCIAL) DA INFRAESTRUTURA DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

O levantamento de campo conduzido durante a fase de estudos identificou que a qualidade da Iluminação Pública da cidade de Orlândia, como de sorte em grande parte dos municípios do Brasil, é bastante aquém aos padrões normativos vigentes.

Com rigor, à exceção de algumas vias principais, praticamente nenhum arruamento hoje atende às normativas vigentes, tornando a necessidade de imediata reconstrução de todo o parque de Iluminação Pública solução inadiável.

Desta feita, partiu-se do conceito de que o Contrato de Concessão deve entregar ao Município um parque totalmente renovado e conforme os padrões das normas técnicas vigentes, única solução adequada para respeitar-se o Interesse Público.

Esta projeção foi necessária para adequar-se as expectativas financeiras da COSIP às possibilidades do Contrato de Concessão. Todavia, entende-se que com o atendimento das normas técnicas ao longo do contrato de concessão, restará a troca (e uniformização) dos demais equipamentos questão secundária perfeitamente administrável dentro do escopo da concessão.

Seja como for, dada a flexibilidade da ferramenta financeira apresentada em mídia digital, é possível ao Poder Público movimentar estas premissas, projetando

a realização destes investimentos secundários em momentos específicos da Concessão (ainda que desnecessários) para ver o seu impacto no fluxo financeiro da COSIP e, então, decidir-se pela melhor proposição em resposta ao Interesse Público.

III.B. DIAGNÓSTICO ATUALIZADO DE ESTADO E DO CADASTRO TÉCNICO DA INFRAESTRUTURA DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

Consoante apresentado no trabalho técnico constante do Volume II, o levantamento elaborado pela ora signatária identificou um número total de LUMINÁRIAS em operação de 9.760 pontos. O Edital de Chamada não apresentou um parâmetro de número de pontos a ser considerado para comparação.

O cadastro é também entregue como anexo ao presente trabalho e deve ser considerado pelo Município quando da publicação de um eventual edital de licitação de PPP, sugerindo-se que ele figure como “ANEXO – Inventário da Rede de Iluminação Pública”.

Com estes elementos, foi possível construir um novo modelo de Iluminação Pública para toda a cidade, indicando uma estimativa do tipo de equipamentos a serem instalados, impacto na redução do consumo e projeção dos investimentos a serem realizados.

E, como medida última de cautela, especificou-se na minuta de Contrato proposta, que o futuro concessionário deverá proceder com novo levantamento último e definitivo, no prazo não superior a 90 dias da data de emissão da Ordem de Serviço.

III.C. EXPANSÃO E OTIMIZAÇÃO DA INFRAESTRUTURA DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

Considerando o levantamento apontado no item anterior, buscou-se prever ainda, no projeto apresentado, a previsão do crescimento vegetativo do município

de forma a prever as necessidades de expansão imediata, a curto e a longo prazo, no prazo da Concessão proposto.

De forma a não onerar demasiadamente a concessão, também se propõe um número máximo de pontos a serem absorvidos pela Concessão (12.631 pontos). Ao ultrapassar o número máximo, porém, será necessário se realizar o reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato, de forma a mantê-lo estável e saudável.

A ideia de não haver limite para o número de pontos em operação (sem correspondente aditamento contratual que reestabeleça o equilíbrio econômico – financeiro) prejudicaria a competição pela inserção de um fator variável de incerteza muito grande projetado por longo período de tempo, criando distorções entre as propostas tão grandes a ponto de inviabilizar sua comparação.

O trabalho técnico apontará e justificará a forma de otimização do parque de I.P., com as substituições por nova tecnologia, e em que prazo ela se dará ao longo do Contrato, de forma a manter a Concessão estável ao longo de todo o prazo.

III.D. OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DA INFRAESTRUTURA DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, ENVOLVENDO TODOS OS POSSÍVEIS SERVIÇOS AGREGADOS, INCLUINDO: (A) CRIAÇÃO DE UM CENTRO DE CONTROLE OPERACIONAL – CCO; (B) MONITORAMENTO E CONTROLE INFORMATIZADO; (C) SUPORTE EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E EMISSÃO DE RELATÓRIOS GERENCIAIS; (D) CONSULTORIA ESPECIALIZADA; (E) MANUTENÇÃO ROTINEIRA E PERIODICA, PREVENTIVA E CORRETIVA; (F) MONITORAMENTO EM TEMPO REAL NO CASO DE LUMINÁRIAS LED.

Os elementos destacados com relação à operação e manutenção de ativos são detalhados na redação dos Anexos Minuta de Contrato Proposto, Caderno de Encargos e Das Obrigações das Partes e, ainda, nos Volumes da Modelagem Operacional e Viabilidade.

Contudo, alguns elementos merecem destaque para as devidas justificativas.

A proposta do Centro de Controle Operacional – (“CCO”), a nosso ver, deve repousar em solução simples, admitindo-se a possibilidade de utilização de um CCO “*virtual*”, ou seja, sem a necessidade de implantação de hardwares e softwares específicos para a cidade de Orlândia.

Muitos são os motivos que conduzem a esta sugestão. O primeiro, repousa na relação custo x benefício. Muito embora este projeto de iluminação da cidade de Orlândia seja importante, tanto para a ora signatária quanto para a comunidade local, a verdade é que o número de pontos envolvidos no estudo é bastante diminuto, sendo difícil diluir o investimento de um CCO completo para pouco menos de 10.000 (dez mil) pontos.

A possibilidade de uso de uma infraestrutura “de nuvem”, é mais alinhada com as boas práticas atuais de gestão de ativos, tanto públicos quanto privados, sem nenhum prejuízo ou dano para a qualidade dos serviços a serem prestados ou disponibilidade dos dados.

De outro lado, a fixação, neste momento, de qualquer parâmetro técnico para o CCO, seja de hardware quanto de software, terminaria obsoleta muito antes do advento do termo contratual, sendo inócua para assegurar a entrega de um parque em operação quando do final do Contrato de Concessão.

Desta feita, em prol da economicidade, eficiência, modernidade e, mais importante, isonomia no futuro certame, sugere-se a permissão de utilização de um CCO virtual, instalado na nuvem, tendo a minuta de sugestão de Contrato proposto adotado cautela para assegurar que, ao final da Concessão, sejam, tanto softwares quanto hardwares, entregues devidamente atualizados e com licenças de uso contratadas por, no mínimo, 3 (três) anos após o encerramento do Contrato, como vemos do Anexo ao Contrato proposto, Caderno de Encargos e Obrigações das Partes:

1.4. DA OPERAÇÃO DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

1.4.1. Sem prejuízo das proposições apresentadas pela SPE contratada em sua PROPOSTA TÉCNICA, que passa a fazer parte integrante do presente CONTRATO DE CONCESSÃO, constituem obrigações e encargos da SPE, entre outras definidas no EDITAL e no CONTRATO, durante o período de vigência do CONTRATO de CONCESSÃO, as seguintes proposições:

a) Proceder com o Cadastro Técnico Georreferenciado Preliminar de todos os equipamentos de ILUMINAÇÃO PÚBLICA hoje instalados no município de Orlândia, no prazo de 90 (noventa) dias, nos termos do CONTRATO.

b) Implantar um escritório da SPE na cidade de Orlândia, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, onde devem ser alocados os eventuais equipamentos de reposição, equipe de apoio, estacionamento de veículos e ser prestado, em horário comercial, atendimento à população local.

c) Implantar um Centro de Controle Operacional – CCO, no prazo máximo de 36 (trinta e seis) meses, cujos equipamentos podem ser instalados no escritório da SPE ou serem disponibilizados de forma virtual (acesso remoto à um Data Center).

c.1.) O Centro de Controle Operacional deve contar com acesso a equipamentos que permitam o gerenciamento e controle de operação dos serviços e dos ativos da REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA subsidiando o monitoramento, acesso remoto (onde houver), atendimento a suporte técnico e promovendo, ainda, as seguintes atividades:

c.1.1.) monitoramento dos serviços e ativos da REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA por meio de indicadores, variáveis, disponibilidade, desempenho, métrica de gestão de serviços, qualidade e nível de serviço por bairro da cidade;

c.1.2.) detectar ou registrar (por inserção manual), por bairro, ocorrências de eventos de interrupção na operação, falhas ou problemas que impactam diretamente na disponibilidade, desempenho e no nível de serviço, assim como a hora da normalização;

c.1.3.) onde instalada a telegestão, permitir a ação de forma remota dos ativos da REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, como LUMINÁRIAS etc, para o controle, monitoramento, configuração, envio de comandos, bem como executar as ações necessárias para a resolução de ocorrências e restabelecer a operação normal no prazo estabelecido;

c.1.4.) nos locais onde não houver a tele gestão implantada, as informações de monitoramento, configuração, envio de comandos e execução de ações necessária para a resolução de ocorrências deverão se dar pelo registro manual (inserção de dados) no sistema, amostragem ou estimativa devidamente justificada e programação dos equipamentos;

c.1.5.) O CCO deverá manter um cadastro técnico atualizado da REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, disponibilizando-o para exportação para aplicativos comerciais como CAD, GIS, banco de dados a pedido do PODER

CONCEDENTE e do AGENTE VERIFICADOR INDEPENDENTE;

c.2.) os sistemas (softwares e hardwares) do CCO devem contar com segurança de informação baseada ISO 27000, bem como atender às principais práticas de gerenciamento reunidas no Information Technology Infrastructure Library – ITIL e ISO 20.000.

c.3.) A SPE deverá assegurar-se de contratar hardware e softwares com cláusula expressa de que, acaso o PODER CONCEDENTE venha a assumir os serviços ou o CONTRATO encontre seu natural termo, lhe seja assegurado o prazo mínimo de 3 (três) anos para o uso dos hardwares e softwares.

c.4.) Quando da reversão dos bens ao PODER CONCEDENTE, todos os eventuais contratos com terceiros para o uso de equipamentos necessários à operação do CCO e softwares contratados pela SPE serão sub-rogados para o PODER CONCEDENTE sem nenhum ônus ou obrigação financeira ao erário, se este assim optar, com prazo mínimo de vigência de 3 (três) anos, inclusive eventual contrato de armazenagem de dados em *Data Centers*.

c.4.1.) A SPE não poderá contratar nenhuma armazenagem de dados fora do Brasil.

c.4.2.) A SPE deverá contratar, por todo o prazo do CONTRATO, um sistema de armazenagem de segurança (*back up*) em outra localidade que não o centro primário.

c.5.) A infraestrutura do CCO física ou virtual, de hardwares e softwares não fará parte integrante do rol de BENS REVERSÍVEIS.

d) Implantar e disponibilizar para consulta da população em geral uma página na rede mundial de computadores da SPE que contenha um canal automático para registro de reclamações, sugestões e elogios aos serviços contratados, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

e) Implantar serviço de 0800 com a disponibilização de uma linha de telefone do tipo fixo e/ou celular para contato e reclamação da população, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

1.4.2. Proceder com a substituição de qualquer equipamento de ILUMINAÇÃO PÚBLICA MODERNIZADO que apresente falha no prazo máximo de 96 (noventa e seis) horas da constatação da falha, seja pela SPE, usuário (por meio dos canais de comunicação oficial), VERIFICADOR INDEPENDENTE ou mesmo o PODER CONCEDENTE.

1.4.2.1. O CCO deverá contar com um sistema que permita identificar o claro momento de acionamento do canal de reclamação, ou identificação da falha

pelo sistema.

1.4.2.2. O registro da falha deverá ser disponibilizado para consulta, *on line*, tanto para o PODER CONCEDENTE, quanto para o VERIFICADOR INDEPENDENTE.

1.4.2.3. O CCO deverá contar com um sistema que permita identificar o claro momento em que a solicitação foi atendida.

1.4.2.4. O CCO deverá manter registro de relatório de campo identificando eventual atraso no cumprimento da obrigação contratual decorrente de impedimento de terceiros, tais como reparos em execução pela CPFL que impeçam o atendimento do chamado, obstrução das vias de acesso, estacionamento irregular, eventos e datas festivas que restrinjam o acesso às vias, acidentes de qualquer natureza, situações em que o prazo de cumprimento da obrigação será suspenso até que se encerre o impedimento.

III.E. PROJETO DE ENGENHARIA.

O projeto de engenharia, conforme solicitado pelo Edital, é apresentado no Volume II deste trabalho.

A partir das premissas do edital os estudos foram orientados de forma a considerar a unidade de medida LUX, e considerar as características dos locais servidos pela Iluminação Pública, buscando adequá-los a “luminância” normativa correta.

Dessa forma estabeleceu-se parâmetros mínimos para os equipamentos a serem propostos pelas licitantes no futuro processo licitatório.

A tecnologia considerada para a remodelação do parque de I.P. é a *Light emitter diode* - LED, apresentando as justificativas ao longo de todos os volumes.

Os estudos aqui apresentados são acompanhados de um relatório detido da situação atual do parque de Iluminação Pública do Município, bem como proposições objetivas para sua recuperação, com a indicação de equipamentos padrão a serem empregados.

Também se identificaram os chamados “Pontos de Interesse” da cidade, localidades que merecem um projeto de Iluminação Pública “cênica”, para valorizar praças, espaços públicos ou elementos arquitetônicos de relevância ou interesse coletivo.

O projeto de engenharia trará as informações quanto a gestão da infraestrutura de iluminação pública, demonstrando de que forma será possível o atendimento das seguintes premissas:

a) Atuar de forma individual em cada ponto de iluminação; b) monitorar o estado da Infraestrutura da rede; c) promover a manutenção da infraestrutura da rede; d) mensurar e armazenar informações sobre o consumo real de energia e a luminância entregue; e) atuar de forma programada, individualmente ou em conjunto, nos componentes da infraestrutura; f) registrar as ocorrências nos componentes da infraestrutura da rede; g) possibilitar o acionamento das equipes de campo, para correção de incidentes e problemas; h) registrar o momento do retorno ao funcionamento; i) atualizar o cadastro técnico de forma imediata a cada evento; j) prover um sistema inteligente para controle e tomada de decisões e com capacidade para geração de relatórios diversos.

O trabalho também é acompanhado de um Plano de Negócios propositivo (Volume IV - Viabilidade do projeto), que serve de base tanto para o Edital, quanto para que qualquer concorrente tenha condições de apresentar uma boa proposta, fundada na realidade específica do Município de Orlândia.

Entende a signatária que a simples consulta dos anexos a este trabalho que, de sua parte, servirão como elementos fundamentais do futuro Edital de Licitação a ser proposto, dá plena atenção a todas as exigências do CHAMADA.

Todavia, sugere-se, para além da leitura destes anexos, também a consulta do Anexo Justificativas do Edital do Volume V, que enfrenta os pontos mais relevantes do modelo eleito pelo grupo que a este subscreve.

A matriz deste trabalho técnico é fundamental para a construção e avaliação do Projeto Financeiro (Viabilidade do Projeto) apresentado neste estudo, pois é dela que partem todas as premissas técnicas que são consideradas para a formação dos custos e receitas envolvidos no futuro contrato, devidamente demonstradas no Volume III – Modelagem Operacional.

III.F. PLANO DE ECONOMIA DE ENERGIA.

No entendimento dos estudos aqui propostos, é fundamental para a saúde do Contrato de Concessão de Iluminação Pública de qualquer município que a responsabilidade pelo pagamento da conta de luz dos equipamentos da Rede de Iluminação Pública seja de responsabilidade exclusiva da Concessionária contratada.

É esta responsabilidade que fará com que a Concessionária realize, a cada investimento, uma ponderação adequada entre os custos $\times$ benefícios dos equipamentos que vier a implantar, dando preferência para aqueles que apresentem ganhos no longo prazo.

Reside nesta solução o incentivo para o progresso contínuo da busca, pela Concessionária, de soluções mais eficientes, quanto ao consumo de energia e a eficiência do sistema, que, ao final do Contrato, serão revertidas em prol do Poder Público, inclusive de prospecção de fontes de energia limpa alternativas, atendendo assim aos critérios determinados pelo Edital de Chamada Pública.

III.G. MODELO DE LUMINÁRIAS.

O desenvolvimento dos estudos aqui conduzidos não identificou a necessidade de apresentação de um modelo de luminária específico, mas sim de parâmetros de qualidade para estas. A sugestão de um modelo particular poderia fazer com que o Edital de Licitação terminasse sendo conduzido, de forma indireta, a um particular fornecedor, o que não é interessante para a competitividade.

No lugar de se optar, então, por um “padrão de luminária”, fixou-se em um padrão de qualidade de iluminação, relegando-se aos futuros proponentes a possibilidade de eleger os equipamentos que, no seu entender, são mais eficazes e eficientes para o Contrato proposto.

Não obstante, alguns cuidados foram adotados. O primeiro repousa na indicação clara do Edital de que qualquer equipamento a ser considerado deve já estar conforme as normas editadas pelo Instituto Brasileiro de Normas Técnicas – (“INMETRO”) n. 20/2017.

Já com esta indicação, têm-se protegida a qualidade dos equipamentos a serem entregues.

Mas não só. Como será melhor exposto no Anexo Justificativas do Edital, optou-se por construir um Edital de Técnica e Preço, onde foi dedicada uma fase em que os potenciais proponentes devem apresentar suas soluções e os equipamentos que consideraram adequados para fazer frente à tarefa que lhes é proposta.

No entendimento da ora signatária, é na licitação que devem as proponentes apresentar o padrão de luminárias considerada adequadas para dar resposta ao Edital, competindo a cada qual expor de forma clara e concisa como estas atendem às normas vigentes.

III.H. MODELAGEM OPERACIONAL

A proposta de plano de operação para a concessão prevista é apresentada no Volume III – Modelagem Operacional.

Contudo, cuidou-se de permitir, no Edital de Licitação proposto, que cada futuro proponente apresente sua solução para a operação da cidade, por ocasião da fase de avaliação de Propostas Técnicas.

O mesmo se diz com relação ao pessoal a ser alocado para a execução do Contrato.

Acredita a ora signatária que esta cautela permite que as futuras proponentes inovem ainda mais, trazendo maior economia e eficiência ao modelo aqui sugerido.

III.I. VIABILIDADE DO PROJETO

A viabilidade do projeto, nos termos do Edital, é apresentada no Volume IV deste trabalho.

No âmbito das Parcerias Público-Privadas é permitido prever que a remuneração da Concessionária seja composta por duas parcelas. Uma parcela fixa, que neste trabalho será referenciada como Parcela de Disponibilidade. E uma parcela variável, chamada Parcela de Desempenho.

Dessa forma, a Concessionária buscará sempre o atendimento das obrigações do Contrato de forma eficaz e com qualidade, posto que isso impactará em sua remuneração.

Para isso é necessário aplicar diversos mecanismos de mensuração desse desempenho, o que será devidamente exposto nas minutas de Edital e Contrato propostas no Volume V.

Também se tratará na modelagem operacional das receitas acessórias previstas ou passíveis de serem implementadas ao longo da Concessão, de forma a oferecer benefícios não só para a Concessionária, mas também para o Poder Concedente, que partilhará do resultado dessas receitas.

Conforme orientado pela CHAMADA, todos os custos para a execução do objeto proposto foram considerados no detalhamento financeiro, tendo-se projetado estes na planilha financeira apresentada no arquivo digital no formato MS Excel, para consulta desta Municipalidade.

Já a viabilidade financeira do projeto é detidamente exposta no Plano de Negócios (Volume IV), a que aqui se faz expressa referência, onde será possível verificar a análise econômica da proposta da Concessão.

Todas as planilhas demonstrativas da viabilidade do projeto serão apresentadas em cópia eletrônica passível de verificação das premissas adotadas e da verificação de outros cenários possíveis.

Ainda com relação a observação do edital de Chamada Pública quanto a possibilidade de se prever aportes na PPP, autorizado pela Lei Federal nº 12.766/2012, com a análise das soluções propostas nos Volumes que integram este trabalho será possível verificar que a implantação do projeto não suplica aportes por parte do Parceiro Público, sendo a estrutura apresentada suficiente para a viabilização da concessão e seus investimentos.

Observa-se ainda que os estudos aqui apresentados foram norteados pelas normas e padrões atualmente utilizados do ponto de vista econômico e contábil.

III.J. AVALIAÇÃO DE IMPACTO DE RISCO.

A avaliação de impacto e risco, inclusive com a apresentação da Matriz de Risco do projeto, está acomodada no Volume V deste trabalho.

Procurou-se construir um modelo onde o Município não venha a se comprometer com quaisquer fluxos financeiros senão aquele oriundo da COSIP/CIP, de forma a não desviar recursos necessários à saúde, educação e demais necessidades fundamentais para uma atividade que possui receita própria.

Do ponto de vista do Poder Público, procurou-se construir um conjunto de condições e riscos mais limitado possível, dado que – naturalmente – a estrutura de concessão procura aproveitar tanto quanto possível a expertise da iniciativa privada para mitigar riscos para os equipamentos públicos.

A matriz de riscos da Concessão será detidamente exposta no Volume V, a que se faz aqui expressa referência, onde poderá ser verificado os riscos previstos para o projeto, a alocação destes e as formas de mitigação previstas.

A estrutura de garantias, de sua parte, é apresentada de forma expressa nas minutas de Edital e Contrato propostas, assim como também a cláusula de penalidades.

Com relação a esta última, uma nota há que ser edificada. Há uma preocupação dos agentes de fiscalização (E. TCE/SP) no sentido de que não se adotem, nos contratos de concessão, redações muito subjetivas para a cláusula de penalidades, dado que situações tais como estas terminam por gerar conflitos intensos quando da execução dos contratos.

Assim é que procurou-se dar a cláusula de penalidades, tanto quanto foi possível, uma redação bastante objetiva, tipificando ocorrências potenciais de forma clara e incontestável, bem como a punição correspondente sugerida.

Onde a tipificação não era possível, deu-se uma redação mais abrangente, mas sem perder de vista que era necessário criar uma graduação de situações em que fosse razoavelmente simples atribuir um fato a uma pena.

Também é possível verificar que foi construída uma estrutura de seguros a serem contratados pela Concessionária, obrigatoriamente, durante todo o período da Concessão. Essa estrutura pode ser consultada nos volumes III e IV e mais detalhadamente no Volume V.

Entende a proponente, então, que os requisitos deste item foram plenamente atendidos.

III.K. ANÁLISE DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL.

Toda a proposta apresentada esta devidamente justificada e explicada no Volume V deste trabalho.

Como destacado, a proponente identificou que a solução proposta pela CHAMADA, de contratar-se uma Parceria Público Privada na forma de Contrato de Concessão Administrativa é, de fato, a melhor estrutura jurídica para o projeto proposto.

Contudo, como medida complementar de cautela, apresenta no Volume V um Parecer Jurídico que analisa tanto a solução jurídica eleita, como os aspectos mais relevantes do Edital de Licitação e Contrato propostos, com suas justificativas.

Todo o trabalho apresentado no presente estudo é acompanhado do Parecer Jurídico, que analisa, sob o ponto de vista dos seus subscritores, a legalidade das propostas que aqui estão encartadas frente a legislação federal e local.

Quanto a minuta do Edital e do Contrato, remete-se ao Anexo Justificativas do Edital, também do Volume V, para maiores esclarecimentos.

III.L. ANÁLISE DOS ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DO MODELO ESCOLHIDO E DIRETRIZES REGULATÓRIAS

A estrutura tributária para contratos de Concessão Administrativa é bem conhecida, inexistindo no presente caso grandes inovações que se possam apontar de forma categórica.

De toda forma, é possível verificar, no modelo financeiro apresentado em arquivo eletrônico de MS Excel, o destacamento de todos os impostos incidentes no modelo proposto, bem como seu aproveitamento potencial.

Foi previsto no Plano de Negócios que a incidência do ISS sobre os serviços de iluminação pública concedido deverá ser analisada pelo Poder Concedente de forma a viabilizar uma possível isenção por meio da competente Lei, ou a incidência de uma alíquota diferenciada, uma vez que não há previsão na Tabela de Serviços do município com incidência de ISSQN dos serviços de iluminação pública.

As normas regulatórias atinentes a concessão serão aquelas existentes no ato da contratação expedidas pela ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica, Governo Federal e Municipal, e algumas se encontram para consulta no Anexo – Legislação de Referência.

As normas que vierem a entrar em vigor no decorrer do Contrato de Concessão serão incorporadas pela concessionária e cumpridas, mediante o devido reequilíbrio econômico-financeiro, se a alteração resultar em prejuízo para uma das partes.

No mais, a Concessionária dever se atentar aos padrões estabelecidos pela distribuidora de energia local, CPFL, para a utilização dos postes de energia de sua propriedade, prezando sempre pelo bom relacionamento com esta.

Com o advento do recebimento do parque de iluminação pública pela Prefeitura de Orlandia, através da Lei Complementar nº 33/2017, os ativos de I.P. passaram a ser de propriedade da Prefeitura, e farão parte do rol de bens reversíveis, ou seja, serão concedidos a Concessionária para a prestação dos serviços, e voltarão ao poder da Prefeitura ao final da Concessão.

IV. DO AGENTE VERIFICADOR INDEPENDENTE

A questão da empresa certificadora, ainda que não definida no edital de Chamada, foi detidamente abordada neste trabalho.

Neste momento, em que todo o modelo de Concessão Administrativa ainda é um tanto novo para o Estado, acreditamos que seria por demais estressante ao modelo de contratação a sugestão de que a própria Concessionária contratasse o agente Certificador, mediante eleição do Poder Concedente.

A lógica por detrás da sugestão é sólida, e encontra exemplos em contratos recentes no Brasil. Mas ao optarmos por uma solução mais simples, entendemos que damos maior robustez ao modelo de contratação sugerido, e maior tranquilidade para sua aprovação junto aos agentes de fiscalização.

Desta feita, nossa sugestão é a de que o próprio Poder Público contrate, diretamente, os trabalhos do Agente de Fiscalização Independente. Todavia, a forma de sua atuação foi detidamente regrada tanto na minuta de Contrato de Concessão, quanto no seu Anexo denominado Sistema de Mensuração de Disponibilidade e Desempenho.

E com o enfrentamento das questões objetivas elencadas pelo Edital de CHAMADA, passamos para a apresentação dos estudos e projetos desenvolvidos para a prestação dos serviços de iluminação pública no município.

Andraus Troyano
Frayze David
Advogados

• Rua Francisco Leitão n. 144 • São Paulo, SP
• CEP - 05414-020 • F. 55 11 3061-3867

V. ENCERRAMENTO DO VOLUME I.

Este é o encerramento do Volume I dos Estudos realizados em resposta a Chamada Pública n.º 03/2017 com propostas de soluções para a prestação dos serviços de Iluminação Pública no Município de Orlândia sob a forma de Parceria Público Privada pela Andraus Troyano Frayze David Sociedade de Advogados.

FIM DO VOLUME