



MUNICÍPIO DE BOTUCATU

EDITAL DE CHAMAMENTO PÚBLICO Nº 05/2025

**PRODUTO III - RELATÓRIO DE MODELAGEM
JURÍDICO-INSTITUCIONAL**

INSTITUTO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO DE CIDADES - IPGC

Botucatu, 2025





SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	3
2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA PARA CONCESSÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA NO MUNICÍPIO DE BOTUCATU	4
2.1. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL	4
2.2. LEGISLAÇÃO FEDERAL, MUNICIPAL E REGIME JURÍDICO APLICÁVEL	6
2.2.1. Legislação federal e regimes jurídicos possíveis	6
2.2.2. Regime jurídico mais adequado e a legislação municipal aplicável	11
3. PRINCIPAIS DISPOSIÇÕES EDITALÍCIAS E CONTRATUAIS SOBRE O ARRANJO JURÍDICO APLICÁVEL	17
3.1. PRINCIPAIS PONTOS DO EDITAL	17
3.1.1. Objeto	17
3.1.2. Critério De Julgamento	18
3.1.3. Inversão de Fases	20
3.1.4. Consórcio	24
3.1.5. Qualificação Econômico-Financeira	25
3.1.6. Qualificação Técnica	27
3.2. PRINCIPAIS PONTOS DO CONTRATO	29
3.2.1. Garantia de Execução do Contrato pela Concessionária	29
3.2.2. Garantia de Execução do Contrato pelo Poder Concedente	30
3.2.3. Obrigações das Partes	32
3.2.4. Reversibilidade dos Bens	34
3.2.5. Transição Operacional e Institucional	36
3.2.6. Justificativas Técnicas e Econômicas dos Elementos Contratuais da PPP de Iluminação Pública (subitem 5.4.4)	37



1. INTRODUÇÃO

O presente relatório se constitui como o Produto III - Relatório de Modelagem Jurídico-institucional, nos termos do Termo de Referência anexo ao Edital de Chamamento Público nº 05/2025, e tem por escopo expor os aspectos jurídicos e institucionais relacionados à *modernização, eficientização, expansão, operação, manutenção e a telegestão em tempo real da infraestrutura da Rede Municipal de Iluminação do Município de Botucatu/SP* (“**Projeto**”).

Os interessados em participar do Projeto deveriam solicitar termo de autorização para realização dos estudos. Na oportunidade, o Instituto de Planejamento e Gestão de Cidades (“**IPGC**”) pleiteou autorização que foi outorgada pelo Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas de Botucatu/SP (“**CGPPP**”), por meio da Reunião Ordinária nº 10/2025, publicada no Diário Oficial do Município em 10/10/2025 (“**Termo de Autorização**”).

Em respeito ao referido Termo de Autorização, o IPGC apresenta este relatório que está dividido em 3 tópicos. O primeiro tópico se trata da presente introdução. O segundo tópico analisa os modelos contratuais passíveis de adoção para a concepção da forma mais vantajosa de concessão dos serviços de Iluminação Pública no âmbito do Município de Botucatu, levando em consideração tanto os entendimentos da modelagem técnico-operacional quanto da modelagem econômico-financeira, bem como as peculiaridades adstritas à organização do Município. O terceiro tópico, por sua vez, traz as principais disposições que foram adotadas para elaborar as minutas de Edital, Contrato e Anexos, que seguem anexos a este Relatório, bem como apresenta a justificativa para adoção das respectivas disposições.

2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA PARA CONCESSÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA NO MUNICÍPIO DE BOTUCATU

2.1. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal de 1988 impõe ao Estado o dever de licitar sempre que pretenda contratar com terceiros, seja para a execução de obras, serviços, compras ou alienações. Esse dever decorre do princípio da isonomia e da busca pela proposta mais vantajosa à Administração, conforme estabelecido no artigo 37, inciso XXI¹, da Constituição. O procedimento licitatório, portanto, não é mera formalidade, mas instrumento essencial para assegurar a legalidade, impessoalidade e eficiência na gestão dos recursos públicos, além de garantir a concorrência e a transparência nas contratações.

No contexto da prestação de serviços públicos, a Constituição também determina, no artigo 175, caput², que incumbe ao Poder Público, direta ou indiretamente, mediante concessão ou permissão, sempre precedida de licitação, a prestação desses serviços.

Nos termos previstos no artigo 22, inciso XXVII³, da Constituição Federal, é competência privativa da União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação das administrações públicas de todos os níveis federativos, o que não afasta a competência subsidiária de Estados e Municípios em legislar sobre o tema. Assim, para

¹ 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.

² 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.

³ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

análise de viabilidade realizada no âmbito deste Relatório, aplica-se tanto às normas gerais editadas pela União quanto às normas municipais pertinentes sobre o tema.

Somado a isso, o art. 30, inciso I⁴, assegura aos Municípios competência para legislar sobre assuntos de interesse local, o que se conecta diretamente à prestação de serviços públicos de iluminação pública. Ainda que a obrigação de contratar por licitação se imponha a todos os entes federados, a regulamentação de aspectos específicos da prestação de serviços públicos locais - por exemplo, formas de cobrança ou manutenção da iluminação pública - pode ser detalhada por legislação municipal, desde que respeitadas as normas gerais federais.

O serviço de iluminação pública, especificamente, foi objeto de atenção da Constituição no art. 149-A⁵, incluído pela Emenda Constitucional nº 132/2023, que autorizou os Municípios (e o Distrito Federal) a instituir a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública (“COSIP”). Esse dispositivo reforça a titularidade municipal sobre o serviço e permite a instituição de contribuição específica para sua manutenção e expansão.

Por isso, ainda que a União detenha competência privativa para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, conforme prevê o artigo 22, inciso XXVII, da Constituição Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem editar normas suplementares, conforme o artigo 24, §§ 1º e 2º. Isso permite que o Município de Botucatu elabore regulamentos específicos que detalhem procedimentos internos e adaptem as diretrizes gerais às peculiaridades locais, desde que em harmonia com a legislação federal.

⁴ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

⁵ Art. 149-A. Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio, a expansão e a melhoria do serviço de iluminação pública e de sistemas de monitoramento para segurança e preservação de logradouros públicos, observado o disposto no art. 150, I e III.



Portanto, a viabilidade jurídica da proposta passa necessariamente pela compatibilização entre o modelo técnico proposto e o regime normativo que rege as contratações públicas.

2.2. LEGISLAÇÃO FEDERAL, MUNICIPAL E REGIME JURÍDICO APLICÁVEL

2.2.1. Legislação federal e regimes jurídicos possíveis

Atualmente, existem três modalidades diferentes de concessão, quais sejam: concessão comum, concessão patrocinada e concessão administrativa. A primeira é regida pela Lei Federal nº 8.987/1995, enquanto as outras duas modalidades são regidas pela Lei Federal nº 11.079/2004.

A Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, introduziu as parcerias público-privadas (“**Lei das PPPs**”) no ordenamento jurídico brasileiro como modalidades de concessão de serviço público e de obras públicas diversas da concessão comum, trata-se das modalidades de concessão patrocinada e administrativa (“**PPPs**”). Essas duas modalidades são regidas primordialmente pela Lei das PPPs, que dispõe sobre regras de contratação e licitação, e subsidiariamente por disposições da Lei nº 8.987/95, no que couber.

Em linhas gerais, as PPPs, espécies de concessão *latu sensu*, por serem formas de delegação da execução e gestão de dado serviço ou obra pública, não implicam a transferência de titularidade ou de propriedade de bem público. Mediante uma PPP, o poder público transfere tão somente à livre iniciativa a responsabilidade pela prestação do objeto contratual. A Administração, por consequência, mantém-se responsável pela fiscalização, posto que o provimento do serviço ou do bem público permanece de sua incumbência.

Em sendo meio de transferência ao particular da responsabilidade de prestar e gerir o serviço público ou a obra pública, as parcerias público-privadas são vistas como a opção mais adequada para viabilizar projetos que seriam custosos demais aos recursos

públicos. O que as diferenciam das concessões comuns, no entanto, é que permitem a viabilização de projetos cujo valor é economicamente inviável inclusive para os particulares, uma vez que se aplicam a empreendimentos que demandam investimentos mais altos. Explica-se.

Por meio da concessão comum, o concessionário é, em regra, remunerado mediante o pagamento de tarifa pelos usuários do serviço. As parcerias público-privadas, por sua vez, apresentam obrigatoriamente recursos públicos, que custearão em parte ou totalmente a remuneração do particular.

É o que determina o artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei nº 11.079/04, ao dispor que *“não constitui parceria público-privada a concessão comum, assim entendida a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando não envolver contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado”*.

A contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado é condição necessária à configuração de uma parceria público-privada, nos moldes da definição legal, ainda que sua aplicação seja complementar às receitas oriundas de tarifas. Logo, estamos diante de modelo contratual em que a Administração, ao ajustar parcerias com a iniciativa privada para a consecução de finalidades de interesse público, age para igualmente viabilizar a ação privada.

Conforme os ensinamentos de Floriano de Azevedo Marques Neto⁶, as parcerias público-privadas concretizam possibilidades essenciais à evolução dos mecanismos tradicionais de colaboração entre o Estado e os particulares. Há a articulação de diferentes arranjos relativos à angariação de recursos necessários e à remuneração visada, permitindo que essa última seja oriunda de fontes diversas e que “o particular obtenha ressarcimento não necessariamente pecuniário e tampouco obrigatoriamente advindo do tomador da utilidade ou comodidade que implanta e opera”.

⁶ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Os contratos de parceria público-privada (PPP) na implantação e ampliação de infraestruturas. In: SILVA, Leonardo de Toledo. *Direito e Infraestrutura*. São Paulo: Saraiva, 2012.



Cumpra salientar, por cautela, que a possibilidade de utilização de recursos estatais em concessões não é restrita às parcerias público-privadas. Ao contrário, concessões comuns subsidiadas, regidas pela Lei Federal nº 8.987/95, são admitidas pelo ordenamento jurídico, uma vez que também podem ter sua viabilidade condicionada a receitas oriundas de outros meios que não as tarifas cobradas dos usuários. É o que se extrai da leitura dos artigos 11 e 17 da Lei nº 8.987/95⁷. Entretanto, a legislação específica das parcerias público-privadas permitiu superar dúvidas e receios a respeito dessa possibilidade.

Diante desse cenário, as PPPs são alternativas importantes ao se tratar de empreendimentos que demandam investimentos vultosos. Buscou-se viabilizar a execução de serviços mais custosos com a garantia da modicidade tarifária, que é princípio basilar da prestação dos serviços públicos (art. 6º, Lei 11.079/04). Não obstante, a atribuição desses investimentos ao particular deve ser avaliada como mais vantajosa quando comparada ao dispêndio, pela Administração, dos valores, da expertise e da eficiência necessárias para a implantação e gestão do empreendimento visado.

Caso o presente projeto opte pelas PPPs, é importante que tal decisão seja feita a partir de dados concretos acerca de seus impactos no erário público e da eficiência dos serviços delegados.

Nesse sentido, a PPP não pode ser utilizada como meio de diferir investimentos em infraestrutura. Ao discorrer sobre a eleição da PPP como modelagem contratual ideal para determinado caso, Vitor Rhein Schirato⁸ é enfático ao alertar sobre o cuidado quanto à sustentabilidade dos gastos públicos ao longo prazo.

⁷ Art. 11. No atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas, observado o disposto no art. 17 desta Lei.

Art. 17. Considerar-se-á desclassificada a proposta que, para sua viabilização, necessite de vantagens ou subsídios que não estejam previamente autorizados em lei e à disposição de todos os concorrentes.

⁸ SCHIRATO, Vitor Rhein. As parcerias público-privadas e políticas públicas de infraestrutura. In: Marçal Justen Filho, Rafael Wallbach Schwind, *Parcerias público-privadas*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 73-97.

Daí se extrai a importância da existência de demanda de fortes investimentos para a escolha das PPPs como opção mais adequada. É requisito legal, inclusive, que os contratos de PPP compreendam valor superior a 10 milhões de reais (art. 2º, §4º, I). Além disso, os contratos devem ser de médio ou longo prazo, sendo vedados aqueles com duração inferior a cinco anos (art. 2º, §4º, II) nem superior a 35 anos (art. 5º, I). Por fim, também é vedada a celebração de PPP “que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública” (art. 2º, §4º, III).

Ainda no que tange aos preceitos gerais das PPPs, é importante avaliar a relação Administração-particular.

Ponto essencial de diferenciação em relação às concessões comuns, nas PPPs o particular dispõe de maior margem de liberdade para propor e praticar a solução que entende mais adequada à consecução das finalidades definidas pela Administração. A partir da delimitação dos resultados almejados pela Administração, o ente privado é responsável por preconizar a solução que entende como de maior aderência ao projeto em discussão. Isso permite que, a partir da experiência e técnica privadas, a Administração selecione projetos mais econômicos e transfira os riscos ao privado de modo mais sistemático.

Tal solução será optada pelo processo licitatório correspondente, obrigatório na modalidade de concorrência ou diálogo competitivo (art. 10, caput). Em consequência, não é exigida a apresentação de projeto básico do empreendimento pela Administração aos interessados.

Frisa-se, ademais, que a celebração do contrato, após a licitação, depende da constituição de Sociedade de Propósito Específico - SPE (art. 9º), incumbida de implantar e gerir o objeto da PPP.

Além das cláusulas contratuais estabelecidas pelo artigo 23 da Lei nº 8.987/95, no contrato de PPP é obrigatória a previsão de matriz de riscos. A matriz deve ser elaborada com o devido detalhamento da repartição convencionada e a alocação,



inclusive, dos riscos referentes a caso fortuito e força maior (Lei nº 11.079/04, art. 5º, III). É possível, no mais, o emprego de mecanismos privados de resolução de disputas, sendo a arbitragem prevista expressamente pela Lei das PPPs, em seu artigo 11, inciso III.

Ao longo da duração do contrato, é necessária a avaliação periódica do desempenho do particular, sendo que os critérios que nortearão a avaliação devem ser estabelecidos contratualmente. No mais, com relação à reversão de bens, aqueles suscetíveis à hipótese igualmente são delimitados em momento anterior à contratação.

Finalmente, tendo em vista a necessidade de disponibilização de recursos públicos face às obrigações pecuniárias contraídas pela Administração no contrato de PPP, também poderão ser constituídas garantias correspondentes. O artigo 8º da Lei nº 11.079/04 indica a possibilidade de utilização, entre outros, de (i) vinculação de receitas, observados os limites constitucionais, (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; e (v) garantias prestadas por fundo garantidor ou empresa estatal criada para essa finalidade.

A partir de tais preceitos gerais, como destacado, criou-se duas modalidades distintas de PPP: a concessão patrocinada e a concessão administrativa.

A escolha entre as duas modalidades é condicionada ao contexto do projeto que se pretende executar. Havendo remuneração via tarifa de prestação dos serviços, é necessário avaliar se a viabilidade do empreendimento, nos moldes definidos pelo poder público, depende de complementação via recursos públicos (estar-se-ia diante de uma concessão patrocinada). Não havendo a cobrança de tarifa ou sendo a Administração usuária direta da utilidade concedida, a viabilidade econômica do modelo depende também do cuidado em relação à sustentabilidade orçamentária do projeto (tem-se, neste caso, uma concessão administrativa).

A modernização da iluminação pública, que por meio de sistemas inteligentes, insere-se nesse regime jurídico, especialmente se envolver delegação a empresas privadas. Assim, qualquer modelo de parceria deverá estar juridicamente estruturado com base nas exigências constitucionais e nas normas gerais de licitação.

Sendo assim, em razão da natureza da contratação em comento, ela deverá ser realizada, necessariamente, por meio de procedimento licitatório que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, nos termos do que prevê o texto da Constituição Federal (art. 37, XXI), em qualquer um dos cenários cogitados.

2.2.2. Regime jurídico mais adequado e a legislação municipal aplicável

A Lei Orgânica do Município de Botucatu estabelece, em seu artigo 75, que a prestação de serviços públicos pode ser realizada diretamente pelo Poder Público ou indiretamente, mediante concessão ou permissão, sempre precedida de licitação. O §2º do mesmo artigo determina que a concessão de serviço público dependerá de autorização legislativa e licitação. Portanto, a concessão do serviço de iluminação pública no município está condicionada à autorização da Câmara Municipal e à realização de processo licitatório.

No ano de 2014, por meio da Lei Complementar nº 1.124/2014, foi instituído o Programa de Parcerias Público Privadas do Município de Botucatu, destinado a promover, disciplinar, fomentar, coordenar, regular e fiscalizar a realização de parcerias público-privadas no âmbito da Administração Pública Municipal Direta e Indireta.

Referida Lei estabelece as bases legais para a implementação de Parcerias Público-Privadas no âmbito municipal, em conformidade com a Lei Federal nº 11.079/2004. A normativa permite a celebração de contratos nas modalidades de concessão patrocinada ou administrativa, sendo esta última a mais adequada para projetos como o da modernização e gestão da Rede Municipal de Iluminação Pública, uma vez que não envolve cobrança direta de tarifas dos usuários, mas contraprestação do poder público ao parceiro privado.

Considerando as modalidades concessórias elencadas no tópico anterior, a fim de se estabelecer o modelo adequado ao caso concreto, faz-se necessário analisar se o serviço objeto da concessão é um serviço público *strictu sensu*, ou seja, cuja finalidade imediata é oferecer determinada utilidade ou comodidade material fruível diretamente pela coletividade (ex.: transporte, água, energia elétrica etc) ou um serviço público não diretamente usufruído pela coletividade, ou seja, mera atividade material prestada à Administração que beneficia a coletividade de forma indireta (ex.: serviços administrativos internos, serviços diplomáticos, trabalhos de pesquisa etc).

Quando a contratação envolver a prestação de serviços públicos direta e individualmente fruíveis pelos usuários, caberia à Administração Pública optar pelo regime da concessão comum ou pela concessão patrocinada, e a concessão administrativa será recomendável quando não for factível a individualização da tarifa ou quando a Administração Pública for a própria usuária, direta ou indireta, dos serviços prestados.

Desse modo, a concessão administrativa é definida pelo artigo 2º, parágrafo 2º, da Lei nº 11.079/04⁹, como contrato de prestação de serviços do qual a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta. Isso pode envolver não somente serviços públicos de natureza econômica, como também atividades econômicas em sentido amplo e funções públicas, além da execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

Seu objeto, portanto, é mais amplo do que a concessão patrocinada, uma vez que expande às PPPs outras atividades passíveis de delegação - inerentes à atuação do Estado -, além daquelas relacionadas à prestação de serviços públicos econômicos.

Além da sujeição às normas da Lei Federal de PPP, os serviços prestados à Administração Pública como concessão administrativa devem atender também aos arts. 21, 23, 25, 27, 28 e 29 da Lei Federal nº 8.987/95 e ao art. 31 da Lei nº 9.074/1995. As

⁹ Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.

§ 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.



normas elencam tanto questões acerca da responsabilidade da concessionária quanto os encargos das partes contratantes, bem como das formas de intervenção e extinção da concessão.

Quanto à remuneração do particular, a contraprestação é de responsabilidade do parceiro público, e diversas fontes de recursos podem ser utilizadas. Note-se, no entanto, que o particular só será remunerado pela Administração após a disponibilização do objeto contratado (art. 7º).

Sendo a remuneração de responsabilidade do parceiro público, o administrado, se usuário direto da utilidade concedida, fará seu uso de forma gratuita. Caso o administrado seja usuário indireto, e a Administração configure como usuária direta, ela será assim considerada para fins de pagamento e/ou de fruição do serviço prestado.

Tal diferenciação é importante, porque estabelece como - e por quem - a quantidade de fruição da utilidade disponibilizada será determinada. Os administrados serão os responsáveis por essa determinação nos casos em que se configurem individualmente como usuário da utilidade. A Administração assumirá a responsabilidade quando for usuária direta em relação ao pagamento e à utilização ou usuária indireta, para fins de pagamento, e indireta, no que tange à utilização.

Todavia, frisa-se que uma série de dificuldades são criadas em razão da responsabilidade da Administração pela remuneração, próprias da organização financeira e orçamentária dos poderes concedentes. Por isso, a regulamentação e as garantias devem ser bem articuladas, para mitigar os riscos da operação e torná-la mais atrativa aos particulares.

Por outro lado, elimina-se da equação o usuário, pois a relação entre a concessionária e o ente concedente será direta e a eventual interface será de exclusiva responsabilidade do ente concedente, bem como eventuais riscos de inadimplemento do usuário também serão por ele assumidos.



Assim, muito embora seja possível defender que a modernização da Rede de Iluminação Pública afeta diretamente a população do município de Botucatu, não é possível a individualização da prestação do serviço e, consequentemente, a definição de uma tarifa.

Tais elementos, portanto, na medida em que inviabilizam a adoção da concessão comum e patrocinada, apontam para concessão administrativa como o modelo mais indicado para permitir que a Administração Pública Municipal atinja as finalidades previstas com o Projeto de IP.

Somado a isso, insta destacar que a Lei Municipal Complementar nº 1.124/2024 previu expressamente que podem ser objeto de parcerias público-privadas, serviços de implantação, ampliação, melhoramento, reforma, manutenção ou gestão de infraestrutura pública (artigo 3º, inciso I).

Considerando que a iluminação pública se trata de uma infraestrutura pública municipal, tem-se que tais serviços contam com autorização legal para serem concedidos à iniciativa privada, sendo a modalidade adequada à concessão administrativa. Logo, essa foi a modalidade adotada para estruturação do caso concreto.

Constatado o permissivo legal municipal para que se proceda à outorga dos serviços de iluminação pública municipal, bem como a modalidade adequada, faz-se importante seguir com a análise da Lei Complementar Municipal nº 1.124/2014 a fim de identificar os órgãos de governança, procedimento aplicável e outras disposições importantes ao caso.

Um dos principais pilares da lei é a criação do Conselho Gestor do Programa de Parcerias Público-Privadas (CGPPP), prevista no art. 4º. Trata-se de um órgão colegiado responsável pela realização da gestão do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas, que definirá as prioridades quanto à implantação, expansão, melhoria, gestão ou exploração de bens, serviços, atividades, infraestruturas, estabelecimentos ou empreendimentos públicos no município. Suas atribuições abrangem desde o planejamento e coordenação do programa até a fiscalização da execução dos contratos,



promovendo maior controle institucional e técnico sobre os projetos realizados em regime de parceria.

Além disso, a lei municipal, em seu art. 5º, contempla importantes instrumentos de governança, como a autorização, pelo CGPPP, da abertura de Procedimento de Manifestação de Interesse, e processo licitatório para a contratação de parceria público-privada, fundamentada em estudos técnicos, para a celebração de contratos de PPP, a publicação obrigatória dos contratos e dos relatórios de execução, além da possibilidade de criação de mecanismos de garantia do cumprimento das obrigações contratuais pelo município. Essas medidas reforçam a transparência, a responsabilidade fiscal e o acompanhamento da sociedade sobre a execução das parcerias.

Portanto, o marco legal existente no município de Botucatu viabiliza plenamente o desenvolvimento de um projeto de PPP voltado à iluminação pública por meio de concessão. A existência da CGPPP e os mecanismos de governança previstos conferem segurança jurídica e institucional ao arranjo, permitindo a estruturação de um projeto eficiente, transparente e aderente às boas práticas regulatórias administrativas.

Por fim, no que tange à sistemática de remuneração capaz de garantir o pagamento pela prestação dos serviços, destaca-se duas importantes normativas municipais que viabilizam a prestação dos serviços públicos de iluminação pública, quais sejam: a Lei Municipal nº 4.355/2002 e a Lei Complementar nº 1.333/2023.

A Lei Municipal nº 4.355/2002 instituiu a COSIP, tributo que tem o condão de viabilizar a instalação, manutenção, melhoramento e expansão da rede de iluminação pública municipal.

A Lei Complementar nº 1.333/2023 - responsável por promover algumas adaptações na Lei Complementar n. 1.124/2014 - por sua vez, autorizou a vinculação das receitas advindas da COSIP a contratos de Parceria Público-Privada.

Diante disso, conclui-se que para estruturação do Projeto a modalidade ideal é a concessão administrativa cujo objeto da prestação é autorizado por lei e cuja sistemática





de remuneração pela prestação dos serviços é viabilizada pela vinculação das receitas advindas com a arrecadação da COSIP, nos termos legais aplicáveis.



3. PRINCIPAIS DISPOSIÇÕES EDITALÍCIAS E CONTRATUAIS SOBRE O ARRANJO JURÍDICO APLICÁVEL

Considerando o arranjo jurídico aplicável ao Projeto, que se trata de concessão administrativa, a seguir são abordados os principais pontos editalícios e contratuais, bem como as respectivas justificativas.

No Edital, abordar-se-á a definição do objeto, a escolha do critério de julgamento mais adequado, a ordem de fases do rito licitatório, a participação de empresas em consórcio, a qualificação econômico-financeira e os documentos exigidos, a qualificação técnica e as pertinentes comprovações, conforme preconiza o art. 25 da Nova Lei Geral de Licitações e Contratos nº 14.133/2021.

No Contrato, serão destacados os pontos de garantia de execução contratual tanto pela concessionária como pelo poder concedente, as principais obrigações das partes, e a reversibilidade dos bens da concessão, nos termos do art. 92, XII e XIV da Lei Federal nº 14.133/2021 e do art. 5º, VIII e X da Lei de PPP.

É dizer, em suma, que, a modernização, efficientização, expansão, operação e manutenção em tempo real da infraestrutura da Rede Municipal de Iluminação do Município de Botucatu exigem uma análise jurídica institucional, legal e regulatória de todos os elementos pertinentes. Esse tipo de iniciativa envolve a atuação do poder público em parceria com entes privados, o que exige a observância de normas constitucionais e legais que regulam a contratação administrativa, com especial atenção ao regime jurídico da prestação de serviços públicos.

3.1. PRINCIPAIS PONTOS DO EDITAL

3.1.1. Objeto

Um dos pontos mais importantes para o êxito de uma licitação está rigorosamente na capacidade de definir, com clareza e precisão, o objeto pretendido. A

partir da definição, os interessados formularão suas propostas, a Comissão Especial de Licitação examinará sua regularidade e, eventualmente, será escolhido o vencedor.

A descrição do objeto tem implicações sobre a natureza das obrigações exigíveis no âmbito do contrato bem como para eventuais e futuros aditamentos, na medida em que as modificações posteriores sejam adequadas e compatíveis com o objeto evitando assim seu desvirtuamento.

Destaca-se que é com base no objeto que serão definidos os critérios de seleção da proposta mais vantajosa, na medida em que reflitam uma relação de adequação da proposta com o objetivo pretendido, bem como orientarão os requisitos de habilitação e propostas, para garantia da participação de licitantes que reúnam as condições mínimas para a futura execução contratual.

Considerando o objeto do Chamamento Público que o IPGC obteve Termo de Autorização, bem como as normativas que autorizam a outorga dos serviços de iluminação pública, tem-se que a descrição mais adequada e completa do objeto da concessão administrativa é: modernização, efficientização, expansão, operação e manutenção da infraestrutura da rede municipal de iluminação pública, bem como gestão de pagamento de conta de energia elétrica relativa ao consumo energético da respectiva rede municipal de iluminação pública do município de Botucatu/SP.

3.1.2. Critério De Julgamento

A Lei Federal nº 11.079/2004 estabeleceu, em seu art. 12, os possíveis critérios de julgamento das propostas de concessões. *In verbis*:

Art. 12. O certame para a contratação de parcerias público-privadas obedecerá ao procedimento previsto na legislação vigente sobre licitações e contratos administrativos e também ao seguinte:

I - o julgamento poderá ser precedido de etapa de qualificação de propostas técnicas, desclassificando-se os licitantes que não alcançarem a pontuação mínima, os quais não participarão das etapas seguintes;

II - o julgamento poderá adotar como critérios, além dos previstos nos incisos I e V do art. 15 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, os seguintes:

- a) menor valor da contraprestação a ser paga pela Administração Pública;*
- b) melhor proposta em razão da combinação do critério da alínea a com o de melhor técnica, de acordo com os pesos estabelecidos no edital;*

III - o edital definirá a forma de apresentação das propostas econômicas, admitindo-se:

- a) propostas escritas em envelopes lacrados; ou*
- b) propostas escritas, seguidas de lances em viva voz;*

IV - o edital poderá prever a possibilidade de saneamento de falhas, de complementação de insuficiências ou ainda de correções de caráter formal no curso do procedimento, desde que o licitante possa satisfazer as exigências dentro do prazo fixado no instrumento convocatório.

§ 1º Na hipótese da alínea b do inciso III do caput deste artigo:

I - os lances em viva voz serão sempre oferecidos na ordem inversa da classificação das propostas escritas, sendo vedado ao edital limitar a quantidade de lances;

II - o edital poderá restringir a apresentação de lances em viva voz aos licitantes cuja proposta escrita for no máximo 20% (vinte por cento) maior que o valor da melhor proposta.

§ 2º O exame de propostas técnicas, para fins de qualificação ou julgamento, será feito por ato motivado, com base em exigências, parâmetros e indicadores de resultado pertinentes ao objeto, definidos com clareza e objetividade no edital.

No caso, adotou-se como critério de julgamento o de menor valor da contraprestação a ser paga pelo poder concedente à concessionária, e se fixou as exigências técnicas às licitantes na fase de habilitação (para a qualificação técnica), pois (i) foi possível alocar todos os elementos considerados relevantes para o objeto licitado na qualificação técnica e (ii) busca-se estimular o caráter competitivo do certame, sem impor exigências restritivas à licitação, mas conciliando-as com o estabelecimento de um patamar mínimo de competição entre empresas minimamente capacitadas e aptas a executar o objeto da futura concessão.

Vale ressaltar ainda que esse é um critério de julgamento adotado em muitos dos casos avaliados¹⁰ na análise comparativa de mercado, demonstrando a aceitação do mercado para o critério e sua compatibilidade com o segmento específico de atividade econômica e seu modelo de negócios.

3.1.3. Inversão de Fases

A Administração Pública, ao contratar a execução de obras ou serviços, deve adotar um procedimento preliminar rigorosamente determinado e previsto na legislação nacional. A própria Constituição Federal impõe, em seu art. 37, inciso XXI, a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para toda a Administração Pública.

A Lei Geral de Concessões traz também tal obrigação em seu texto, ao estabelecer que a licitação é procedimento prévio obrigatório à contratação de concessão.

Em que pese se impute como argumento uma suposta maior celeridade ao procedimento licitatório quando o julgamento das propostas ocorre antes da análise dos documentos de habilitação dos licitantes, é certo que a nova regra da Lei Federal nº 14.133/2021, que consagrou a antes denominada “inversão de fases da licitação”, não deve ser usada de forma indiscriminada. Na realidade, a depender do caso, a prática possui o condão de atrasar ainda mais o procedimento e impactar frontalmente sua eficiência a longo prazo - aqui atingindo, portanto, o próprio desempenho contratual pela futura Concessionária.

É dizer, a celeridade não deve ser confundida com eficiência. Não é porque o julgamento das propostas antes da análise do cumprimento dos requisitos de habilitação torna, em tese, o procedimento licitatório menos burocrático que a Administração não

¹⁰ Identificou-se a adoção desse critério de julgamentos nas licitações dos seguintes municípios: Concorrência Internacional nº 01/SES/2015 de São Paulo/SP; Concorrência eletrônica nº 001/2024 de Rio Preto/PR; Concorrência Pública nº 014/2024 de Guariba/SP; Concorrência Pública nº 020/2024 de Almirante Tamandaré/PR.

deve ponderar, caso a caso, qual ordem de fases adotar, ainda mais tratando-se de uma Parceria Público-Privada.

E isto porque, como bem coloca Caio de Souza Loureiro, “a adoção da inversão de fases na licitação de PPP deve ser vista com cautela. Se a celeridade é algo a ser buscado na condução do procedimento licitatório, é tão ou mais verdade que a segurança da Administração em relação à futura execução do contrato não pode ser relegada a segundo plano.”¹¹

Nesse sentido, o Autor argumenta que tendo a Administração e a Comissão de Licitação ciência de qual foi a melhor proposta econômica, o rigor conferido na análise da documentação de habilitação pode acabar sendo mitigado:

“Seria por demais ingênuo imaginar que o afastamento da licitante que apresentasse a melhor proposta, por eventual descumprimento das exigências de habilitação, não traga consigo um ‘custo’ político relevante. Pressionada pela contratação da proposta menos onerosa, a comissão pode revelar inconsistências da habilitação da licitante, atitude que pode comprometer a correta execução do contrato.”¹²

E este risco torna-se ainda mais relevante em uma PPP de Iluminação Pública, cujos valores envolvidos são de grande monta, mas que, ao mesmo tempo, o objeto é composto por uma série de serviços que exigem uma alta capacidade técnica para sua execução, por envolverem tecnologias complexas e diversas.

Daí é que é necessário à Administração ponderar os casos em que faz sentido habilitar os proponentes antes de analisar as suas propostas econômicas. Novamente, como pontua Caio de Souza Loureiro:

“Vai daí que na seara da PPP, específica de contratos de execução mais vultosa e complexa, é tanto mais cabível o rigor da comissão na aferição da habilitação - e mesmo na solidez da proposta econômica - das licitantes. Ao privilegiar a celeridade do certame com a opção de abrir e de julgar as propostas antes da fase de habilitação, majora-se o risco de habilitar aquele

¹¹ LOUREIRO, Caio de Souza. Apontamentos sobre a licitação para contratação de parcerias público-privadas. In: R. de Contratos Públicos – RCP I Belo Horizonte, ano 2, n. 3, p. 9-46, mar./ago. 2013.

¹² Idem.

que não detém comprovada capacidade para a execução do objeto licitado.”¹³

No mesmo sentido, Paulo Victor Barchi Losinskas e Caio César Figueiroa apontam que a escolha do procedimento licitatório deve ser avaliada pelo gestor de acordo com as particularidades de cada caso, sendo certo que existirão hipóteses em que deve ser privilegiada a análise dos documentos de habilitação dos licitantes:

“Ocorre que a depender da natureza do objeto a ser licitado, faz-se necessária a avaliação prévia de parâmetros de qualidade mínima, visando garantir sua compatibilidade com o que a Administração almeja ou até mesmo uma análise mais minuciosa sobre os documentos da habilitação como forma de resguardar os interesses envolvidos, visando barrar meros aventureiros ou não se obter exatamente aquilo que era planejado adquirir.

É necessário que a Administração adote precauções no sentido de não banalizar o processo licitatório e não criar a falsa premissa de que a melhor proposta será aquela que apresentar o menor preço, tendo em vista que a seleção de particulares destituídos de capacitação necessária à execução do objeto do certame poderá acarretar enormes prejuízos (...).”¹⁴

Assim, não se pode ter como premissa a ideia de que a melhor proposta será necessariamente aquela mais vantajosa financeiramente. Reitera-se: sendo um contrato de PPP um contrato de longo prazo, de altos investimentos e cujo objeto envolve serviços complexos, é necessário que a Administração adote os procedimentos necessários para que não seja contratado um aventureiro, que não tenha de fato capacidade para prestar os serviços contratados.

É preciso, portanto, ter cautela na escolha do parceiro privado a ser contratado, mesmo que isso signifique prezar pela eficiência da contratação em detrimento da celeridade do procedimento licitatório.

E essa cautela da Administração se dá pela própria modelagem do Edital, ao se elencar os requisitos de habilitação técnica, mas também e principalmente pela análise minuciosa da documentação apresentada. Afinal, de nada adiantaria exigir os requisitos certos mas conduzir a análise de forma inadequada.

¹³ Idem.

¹⁴ LOSINSKAS, Paulo Victor Barchi. FIGUEIROA, Caio César. A inversão de fases na licitação e o project finance. In: Manual de Project Finance no Direito Brasileiro. CARVALHO, André Castro; CASTRO, Leonardo Freitas de Moraes e. São Paulo, Quartier Latin, 2016, p. 183.



No presente caso, os requisitos de habilitação técnica exigidos no Edital (que naturalmente refletem a complexidade dos serviços a serem executados) dizem respeito a serviços de técnica e tecnologia sofisticadas. A análise rigorosa dos documentos recebidos deve ser prestigiada e feita de forma minuciosa, livre de quaisquer influências, para que o parceiro privado contratado seja de fato aquele com capacidade de prestar os serviços de forma eficiente e satisfatória.

É nesse sentido, portanto, que foi verificada a necessidade de proceder primeiro à habilitação dos licitantes para só então realizar a abertura de suas propostas econômicas, visto que se trata de medida que, diante da complexidade do objeto, visa a garantir maior segurança e eficiência à contratação.

3.1.4. Consórcio

A Lei Federal nº 11.079/2004 nada dispõe sobre a participação de consórcios, adotando-se como pressuposto as disposições pertinentes existentes na Lei Federal n. 8.987/95 e na Lei Federal nº 14.133/2021, que por sua vez admite, em princípio, a participação de empresas em consórcio, com exceção de casos em que a vedação seja devidamente justificada no processo licitatório (art. 15º).

A limitação no número de participantes no consórcio é regra relativamente comum, ainda mais quando se trata de projetos de infraestrutura, que demandam grandes investimentos e têm prazos para retorno mais tardio, além de relativa complexidade técnica de execução, seja do lado da operação, seja do lado da realização de investimentos.

De fato, é possível dizer que não há um vultuoso número de empresas no mercado com o perfil adequado ao Projeto de IP, logo, a não limitação no número de consorciados pode induzir à aglutinação desses atores, inviabilizando a competição.

Ao restringir o número de integrantes em cada consórcio, induz-se as empresas a competirem diretamente pela execução do objeto, em vez de formarem arranjos excessivamente amplos que desvirtuariam o caráter competitivo do certame. Essa

medida potencializa a disputa real entre os participantes, privilegiando aqueles que efetivamente possuem as competências necessárias para a execução do objeto licitado.

A experiência demonstra que, quando permitida a formação de consórcios com múltiplos integrantes, empresas do segmento tendem a se agrupar em poucos blocos concorrenciais, reduzindo a quantidade de propostas na licitação e, conseqüentemente, diminuindo a competitividade do certame. A limitação a dois integrantes, portanto, funciona como mecanismo de preservação da concorrência efetiva, incentivando maior número de propostas distintas e mais focadas no objeto central da concessão.

A restrição numérica também evita a formação de consórcios "oportunistas", nos quais diversas empresas se agrupam não pela complementaridade técnica, mas para reduzir artificialmente o ambiente competitivo da licitação. Ao limitar a dois consorciados, estimula-se a formação de parcerias estratégicas genuínas, em que cada participante contribui substantivamente para a execução do objeto, em vez de arranjos meramente formais que visam apenas o cumprimento de requisitos habilitatórios.

Do ponto de vista da governança contratual, a limitação numérica proporciona maior clareza na atribuição de responsabilidades entre os consorciados, facilitando a fiscalização pelo Poder Concedente. Estruturas consorciadas mais enxutas tendem a apresentar cadeias decisórias mais ágeis e eficientes, fundamentais para a prestação continuada de serviços essenciais como a iluminação pública.

Adicionalmente, a constituição da Sociedade de Propósito Específico (SPE) é significativamente simplificada quando envolve apenas dois acionistas, reduzindo custos de transação, mitigando riscos de impasses societários e proporcionando maior estabilidade à execução contratual ao longo dos 15 anos de concessão. Esta simplificação pode se refletir positivamente nos valores ofertados pelos licitantes, gerando economicidade para o erário municipal.

Assim, foi determinada a limitação dos Licitantes consorciados em dois. Com esse arranjo busca-se, principalmente, estimular a competição efetiva pelo objeto central da licitação, inibindo qualquer tentativa de concentração, ao mesmo tempo que se

garante uma estrutura de governança mais ágil e responsiva às necessidades do serviço público de iluminação.

3.1.5. Qualificação Econômico-Financeira

A qualificação econômico-financeira está no rol de documentos de habilitação que devem ser solicitados numa licitação a fim de atestar que o licitante possui fôlego financeiro para sustentar os custos da eventual e futura contratação.

Trata-se assim de reduzir os riscos de prever exigências excessivas que não possam ser justificadas, direcionando indevidamente a licitação, comprometendo a universalidade da disputa, nesse sentido Marçal Justen Filho explica:

1) Requisitos de habilitação excessivos, não justificados de modo claro e simples: O modo mais simples de direcionar indevidamente uma licitação consiste em adotar requisitos de habilitação que comprometam a universalidade da disputa. Isso não equivale a reconhecer a invalidade de requisitos de habilitação severos. Há casos em que é necessário exigir que o licitante comprove experiência anterior diferenciada. Mas isso somente é admissível quando o objeto do contrato for efetivamente complexo, difícil de ser executado. Em tais casos, a necessidade de requisitos de habilitação severos é evidente e pode ser justificada facilmente. Sempre que o objeto for relativamente simples ou envolver atividades destituídas de complexidade, a exigência de requisitos de participação severos é um forte indício de práticas reprováveis. Em tais casos, caberá à Administração expor as razões da exigência, o que envolverá raciocínio técnico. A recusa de justificativa, a dificuldade em fazê-lo ou a adoção de cláusulas genéricas (“supremacia do interesse público”) são fortíssimos indícios de desvios reprováveis.

No caso concreto, fala-se indubitavelmente de um projeto complexo cujo prazo de execução será de 15 (quinze) anos, para os serviços de modernização, efficientização, expansão, operação, manutenção e a telegestão em tempo real da rede municipal de iluminação pública do município de Botucatu/SP, em que os investimentos necessários são milionários para se obter uma adequada prestação aos usuários.

Ou seja, prever requisitos de habilitação um pouco mais severos no caso concreto é justificável, inclusive para afastar a possibilidade de uma empresa

aventureira, que não possua capacidade técnica e econômico-financeira para honrar com um contrato complexo de longo prazo, ser contratada.

A despeito disso, deve-se ter a preocupação de equalizar os requisitos que serão exigidos dos licitantes, uma vez que é importante que a licitação consiga não só capturar um licitante apto para assumir e executar o contrato, mas que também não adote requisitos tão restritivos e infundados que comprometam a universalidade e competitividade da disputa.

Tudo posto, foram adotados os critérios legais exigidos, previstos no art. 69 da Lei Federal nº 14.133/2021 e item 17 do Edital, sem ressalvas.

3.1.6. Qualificação Técnica

A qualificação técnica está no rol de documentos de habilitação que devem ser solicitados numa licitação a fim de atestar que o licitante possui capacidade técnica-operacional para a execução do objeto a ser contratado.

No tocante à qualificação técnica-operacional e técnico-profissional, o edital se pauta na complexidade técnica do objeto licitado - que envolve a manutenção do parque de iluminação pública, a ampliação de pontos com tecnologia LED e a gestão de contas de energia. Tais exigências são plenamente compatíveis com o que dispõe o art. 67 da Lei Federal nº 14.133/2021, que reconhece a prerrogativa da Administração Pública de demandar comprovações técnicas proporcionais à complexidade do contrato.

A exigência de experiência comprovada em no mínimo 12.000 pontos de iluminação pública - tanto em operação e manutenção quanto em projetos de efficientização - encontra respaldo em modelos amplamente praticados em âmbito nacional; bem como em entendimento sumulado pelo Tribunal de Contas do Estado de

São Paulo (“TCE/SP”) que determina que a comprovação de quantitativo técnico considere de 50% a 60% do total previsto no objeto licitado¹⁵.

Somado a isso, a manutenção e a modernização de milhares de pontos exigem *know-how* consolidado, equipe técnica qualificada e estrutura organizacional robusta, razão pela qual o quantitativo mínimo fixado é razoável e compatível com os riscos do contrato.

Destaca-se ainda a exigência de profissionais de engenharia elétrica no quadro permanente, com respectivos atestados registrados no CREA e acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico (“CAT”). Essas exigências garantem não apenas a qualificação das empresas, mas a vinculação dos profissionais técnicos responsáveis pela futura SPE, conferindo segurança à continuidade da expertise técnica durante a execução contratual, e, ainda, estão criteriosamente adequadas à previsão da Súmula nº 30 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo- TCE/SP¹⁶

Por fim, a aceitação de atestados internacionais, atestados somados e comprovações societárias claras, bem como a possibilidade de diligência para confirmação dos documentos, reforçam a transparência, o equilíbrio e a razoabilidade do edital.

¹⁵ Trata-se da Súmula TCE/SP nº 24: Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.

¹⁶ Em procedimento licitatório, para aferição da capacitação técnica poderão ser exigidos atestados de execução de obras e/ou serviços de forma genérica, vedado o estabelecimento de apresentação de prova de experiência anterior em atividade específica, como realização de rodovias, edificação de presídios, de escolas, de hospitais, e outros itens.

3.2. PRINCIPAIS PONTOS DO CONTRATO

3.2.1. Garantia de Execução do Contrato pela Concessionária

Têm-se que a garantia de execução contratual pela Concessionária servirá para cobrir o ressarcimento de custos e despesas incorridas pelo Poder Concedente, face a um eventual inadimplemento da Concessionária, para levar a efeito obrigações e responsabilidades desta.

A exigência de garantia de execução contratual no valor de 10% do valor do contrato, prevista na minuta contratual, está plenamente alinhada com os parâmetros legais da Lei Federal nº 14.133/2021, especialmente no que se refere ao equilíbrio entre proteção do interesse público e viabilidade econômico-financeira do contrato para o particular.

Essa garantia tem como finalidade assegurar que, em caso de inadimplemento por parte da concessionária, o poder concedente possa ser ressarcido por eventuais custos e prejuízos relacionados à não execução do objeto contratado.

A opção pelo percentual de 10% durante o período inicial da concessão, correspondente à fase de implantação dos investimentos estruturais, é tecnicamente justificada, uma vez que é nesse momento que eventuais riscos de inadimplemento são mais relevantes. Durante a referida fase de implantação, a concessionária deverá realizar obras de grande vulto - como substituição massiva de luminárias para modernização de ativos - o que representa elevado comprometimento financeiro e operacional. Assim, o percentual mais elevado de garantia oferece maior segurança ao Município de Botucatu, caso haja inadimplemento nesse período.

Ato contínuo, após a finalização dos investimentos a serem realizados no período de implantação e entrada em regime operacional e de manutenção da concessão, os riscos contratuais são significativamente reduzidos, proporcionalmente, à redução do capital que precisará ser despendido pela Concessionária. Por isso, neste segundo

momento (pós-período de implantação), justifica-se a redução da garantia contratual pela Concessionária para o valor de uma Contraprestação Mensal.

A redução progressiva da garantia, de forma proporcional ao valor remanescente do contrato, mantém o alinhamento de incentivos entre o ente público e o parceiro privado, sem onerar desnecessariamente a Concessionária, ao mesmo tempo em que preserva os mecanismos de mitigação de risco para o Poder Concedente.

Além disso, a previsão de formas variadas de garantia (caução em dinheiro, títulos da dívida pública, fiança bancária ou seguro-garantia) amplia as alternativas para o particular, o que também é considerado boa prática contratual, ao permitir maior liquidez e menores custos operacionais, sem prejuízo da segurança para o Poder concedente.

Reforça-se, por fim, que o mecanismo adotado é condizente com o objeto licitado, com os riscos específicos do contrato e com o princípio do interesse público, promovendo segurança jurídica e sustentabilidade econômico-financeira ao longo da vigência da concessão.

3.2.2. Garantia de Execução do Contrato pelo Poder Concedente

Considerando que os contratos de PPP têm longos prazos de vigência (de 5 a 35 anos) e envolvem investimentos substanciais, é certo dizer que os valores dos contratos não podem ser inferiores a 10 milhões de reais. Os pesados investimentos, atrelados a pagamentos públicos diluídos no tempo, suscitam questionamentos sobre a efetiva capacidade dos entes federados (União, Estados e Distrito Federal e Municípios) de honrar seus compromissos.

Por essa razão, um dos elementos essenciais das PPPs é o modelo de garantias, pelo Poder Concedente, com vistas a assegurar o cumprimento de suas obrigações contratuais, notadamente no que se refere ao pagamento da contraprestação pecuniária ao concessionário.

Destaca-se que a Lei Federal nº 11.079/2004 expressamente previu as modalidades de garantia que poderiam ser oferecidas aos parceiros privados:

Art. 8º As obrigações pecuniárias contraídas pela Administração Pública em contrato de Parceria Público-Privada poderão ser garantidas mediante:

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.

O rol de possibilidades elencadas pela Lei Federal é exemplificativo, uma vez que se permite “outros mecanismos admitidos em lei”.

É evidente, contudo, que as diversas modalidades previstas na legislação de regência apresentam diferentes níveis de complexidade, segurança e atratividade, critérios estes que devem ser sopesados na determinação da modalidade de garantia mais adequada ao caso concreto.

Cumpre ressaltar que as formas de inadimplemento do Poder Público aptas a acionar os mecanismos de garantia encontram previsão obrigatória nos contratos de parcerias público-privadas, nos termos do art. 5.º, VI da Lei de PPP:

Art. 5º - As cláusulas dos contratos de parcerias público-privada atenderão ao disposto no art. 23 da Lei n. 8.987/95, no que couber, devendo também prever: (...)

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”. Dessa forma, o que se vislumbra é a considerável relevância das garantias quando da estruturação dos projetos de parceria público-privada.

Nesse sentido, previu-se como principal forma de garantia de execução pelo Poder Concedente as receitas provenientes da arrecadação da COSIP, nos termos permitidos pela Lei Municipal Complementar nº 1.333/2023; bem como aporte de recursos orçamentários municipais, a ser acionado apenas de forma suplementar, caso as receitas com a COSIP não sejam suficientes para garantir a execução contratual.

Esse controle, a respeito da suficiência e para o repasse de recursos, será realizado por Banco Centralizador a ser contratado pelo Poder Concedente. A previsão de instituição financeira se dá para conferir maior segurança jurídica ao arranjo, possibilitando que a gestão dos recursos se dê por um terceiro alheio à relação contratual e que tenha obrigações de transparência para com as duas partes contratuais.

Por fim, insta destacar que se previu que a garantia de execução do contrato pelo Poder Concedente será no montante de 3 Contraprestações Mensais da Concessionária. Os modelos nacionais de PPP usualmente adotam uma garantia de execução pelo Poder Concedente de 3 a 6 Contraprestações Mensais.

A adoção desse montante está em consonância com o procedimento previsto para análise, confirmação, repasse e eventuais impugnações pelo Poder Concedente ao repasse de valores à Concessionária; bem como forma de conferir segurança jurídica ao Projeto, possibilitando que os interessados na licitação tenham maior previsibilidade na formalização de suas propostas e consigam reduzir a provisão de recursos no que tange a riscos de execução do Projeto.

3.2.3. Obrigações das Partes

As obrigações das partes são decorrentes da definição do objeto e com ele devem ser aderentes e compatíveis, tal como previstas ao longo de toda a cláusula do Contrato pertinente ao seu objeto. Eventualmente, obrigações sem relação direta com o objeto são consideradas acessórias e devem ser objeto de justificativa específica e mais detalhada para indicação da sua necessidade frente à execução.

Como se trata de uma concessão administrativa, será exigida a criação de uma sociedade de propósito específico pelo futuro vencedor da licitação, de tal sorte que os riscos do Projeto sejam circunscritos a uma pessoa específica e facilitando igualmente seu gerenciamento e fiscalização pelo Poder Concedente.

Os bens que sejam implantados pela Concessionária constituem parte dos bens vinculados à concessão que deverão ser revertidos ao Poder Concedente no final do prazo contratual. Diante disso, é obrigação da Concessionária manter inventário atualizado dos bens. A regulação nesse sentido visa garantir o não comprometimento das condições tanto de operação quanto de reversão do parque de iluminação ao final da concessão, de modo a possibilitar a continuidade da prestação dos serviços mesmo sem a Concessionária.

Para acompanhamento das obrigações e da perfeita execução do Contrato, a Concessionária deve ter a obrigação de transparência e informação, na medida da necessidade de pertinência ao objeto contratual, daí a previsão no contrato de várias disposições a esse respeito.

O Poder Concedente, por sua vez, tem obrigação de colaborar com a Concessionária ao longo da Concessão, realizar a fiscalização e regulação contratual, realizar o pagamento da contraprestação pecuniária à Concessionária de forma devida, entre outros.

Há obrigações que são tratadas e necessárias ao longo de cada aspecto específico do contrato como parte integrante do respectivo conteúdo ali tratado, como por exemplo, seguros, garantias e mecanismos de governança, dentre outros, de tal sorte que seja garantida a respectiva efetividade.

Ou seja, as minutas de edital e contrato anexas a este relatório são, em si, instrumentos que versam sobre obrigações para ambas as partes em sua totalidade. Assim, para um maior detalhamento a respeito das obrigações das partes, recomenda-se a análise das minutas anexas a este relatório.



3.2.4. Reversibilidade dos Bens

O art. 31, II, da Lei n. 8.987/95, prevê a obrigatoriedade por parte da Concessionária de manter em dia o inventário e o registro dos bens vinculados à concessão, bem como zelar pela sua integridade.

Como se sabe, a reversão é a transferência ao poder concedente dos bens do concessionário empregados no serviço público. Portanto, através da chamada reversão, os bens do concessionário necessários ao exercício do serviço público se integram no patrimônio do Poder Concedente ao se findar a concessão. Nesse sentido, estabelece o art. 35, § 2º da Lei n. 8.987/95 o seguinte:

Art. 35, § 2º Extinta a concessão, haverá a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessários.

Por isso, o contrato deverá conter algumas previsões específicas, como, uma vez extinta a concessão, os bens reversíveis, direitos e privilégios vinculados à concessão, transferidos à Concessionária, ou por esta implantados ou adquiridos, no âmbito da concessão, retornam ao Poder Concedente, livres e desembaraçados de quaisquer ônus ou encargos, independentemente de quaisquer notificações ou formalidades.

Além disso, o contrato determinará também que a reversão será gratuita e automática, com os bens em condição adequada de operação, utilização e manutenção, bem como livres e desembaraçados de quaisquer ônus, encargos, valor residual, tributos, obrigações, gravames ou cobrança de qualquer valor pela Concessionária, com as características e requisitos técnicos que permitam a plena operação da Área da Concessão.

Nesse sentido, poderá o Poder Concedente, no prazo de até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao termo final do Contrato de concessão, avaliar os bens reversíveis com o fim de identificar aqueles prescindíveis à continuidade das atividades na área da concessão, podendo dispensar a sua reversão ao final da concessão, hipótese em que a

concessionária não fará jus a qualquer direito de indenização ou reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato.

Nestes termos, a concessionária deve manter um Inventário, que será entregue ao Poder Concedente ao final da concessão, no qual constem todas as informações referentes aos bens reversíveis, incluindo descrição, estado de conservação e vida útil. Além disso, deve executar a reversão dos bens nas condições estabelecidas em contrato e, caso contrário, deverá indenizar o Poder Concedente conforme valor de reposição dos bens, sem prejuízo das sanções cabíveis e execução de eventuais seguros e da garantia de execução.

Em sentido contrário, a não manutenção pela concessionária do registro, controle e inventário físico dos bens e instalações relacionados às atividades desenvolvidas, inclusive aqueles de propriedade do Poder Concedente, em regime especial de uso, dificultará a apuração das possíveis indenizações a que dispõe o art. 36 da Lei Federal nº 8.987/95, bem como poderá sujeitar a Concessionária às penalidades previstas nas normas legais, regulamentares e no contrato concessivo

Ou seja, a reversão dos bens não deve atingir todo e qualquer bem vinculado à concessão de serviço público. Apenas nas situações em que a transferência dos bens ao Poder Público é requisito para a continuidade dos serviços é que ela se impõe.

A legislação federal aplicável ao Projeto expressamente condiciona qualquer possibilidade de reversão à respectiva amortização ou indenização. Caso contrário, estar-se-ia diante de uma expropriação dos respectivos bens pelo Estado. Por isso, também, a necessidade de sua prévia indicação, a fim de não restarem quaisquer dúvidas sobre o que deve ser amortizado ou indenizado bem como deve ser entregue ao Estado para a continuidade dos serviços, o que justifica a consideração da reversibilidade apenas ao fim do contrato.

Por todo o exposto, todos os bens e instalações vinculados ao serviço devem ser mantidos inventariados pela Concessionária, pois, extinta a concessão, operar-se-á de pleno direito à reversão dos bens.



3.2.5. Transição Operacional e Institucional

O adequado gerenciamento das etapas de mobilização, operação continuada e devolução dos ativos é condição essencial para garantir a continuidade e a qualidade do serviço de iluminação pública ao longo de todo o ciclo contratual. As minutas de Edital, Contrato e respectivos anexos já fixam procedimentos detalhados para cada uma dessas fases, os quais se sintetizam a seguir, enfatizando os dispositivos que integram a arquitetura jurídico-institucional do Projeto.

a) Mobilização e assunção inicial do serviço - Após a assinatura do Contrato, a Concessionária deve submeter ao Poder Concedente o Plano de Implantação, contendo memorial descritivo do projeto executivo, cronograma físico-financeiro, plano de manutenções e definição do local do Centro de Controle e Operações (CCO). O Município dispõe de 15 dias para aprovar ou solicitar ajustes; publicados os ajustes, expede-se a Ordem de Serviço no Diário Oficial, momento em que a Concessionária assume integralmente a Rede Municipal de Iluminação Pública e passa a responder pela operação e manutenção do parque existente.

O período de implantação, contado da Ordem de Serviço, está dividido em três marcos vinculados aos direitos de pagamento: (i) assunção e operação inicial; (ii) conclusão de todos os investimentos de modernização; e (iii) envio do Relatório de Implantação e emissão do termo de aceite pelo Poder Concedente, que inaugura a fase operacional plena.

b) Operação assistida e inventário dos bens - A partir da assunção, a Concessionária deve manter inventário atualizado de todos os bens reversíveis, apresentando-o anualmente para anexação ao Contrato, bem como zelar pela integridade desses ativos e contratar os seguros exigidos. O inventário inicial constitui referência para apuração de eventuais indenizações e para o relatório conclusivo de devolução.

c) Mecanismos de monitoramento institucional - Ao longo da concessão, o Poder Concedente pode realizar vistorias a qualquer tempo e tem assegurado o apoio do Verificador Independente, que elabora relatórios periódicos sobre o cumprimento dos



marcos e indicadores, além de integrar a Comissão de Reversão nos últimos 12 meses do contrato. Esses instrumentos reforçam a transparência e a rastreabilidade dos deveres de cada parte.

d) Procedimentos preparatórios para a devolução - Nos 180 dias que antecedem o termo final, as partes deverão avaliar, em conjunto, os bens necessários à continuidade do serviço, podendo o Município dispensar a reversão dos ativos prescindíveis sem que isso gere direito a reequilíbrio econômico-financeiro. Um ano antes do encerramento constitui-se a Comissão de Reversão (Poder Concedente, Verificador Independente e Concessionária), incumbida de inspecionar a concessão, definir parâmetros de devolução e acompanhar a execução de eventuais correções. Cumpridas as obrigações, lavra-se o Termo Definitivo de Devolução em até 60 dias após a extinção.

A reversão é gratuita, automática e deve ocorrer com os bens em perfeitas condições de funcionamento, livres de ônus e gravames; a Concessionária somente será indenizada pelo saldo não amortizado de investimentos autorizados e realizados nos últimos cinco anos, quando imprescindíveis à atualidade do serviço.

e) Garantia de continuidade em hipóteses de extinção antecipada - Se o Contrato se extinguir antes do prazo final, o Município assume imediatamente a operação do serviço, podendo ocupar temporariamente bens e pessoal essenciais e manter os contratos firmados pela Concessionária, assegurando a continuidade da iluminação pública. Persistem, nesse cenário, as regras de indenização previstas na cláusula de rescisão e no regramento geral de indenizações.

3.2.6. Justificativas Técnicas e Econômicas dos Elementos Contratuais da PPP de Iluminação Pública (subitem 5.4.4)

a) Prazo e valor estimado do Contrato (alínea “h”) A fixação do prazo contratual em **15 (quinze) anos** decorre da conjugação de três premissas: (i) o limite máximo de 35 anos imposto pelo art. 5º da Lei 11.079/2004; (ii) a vida útil econômico-regulatória dos ativos LED projetados no Plano de Negócios de Referência,



que se esgota antes do 20.º ano; e (iii) o fluxo de caixa que permite amortizar integralmente os investimentos ainda na 15.ª anuidade, mantendo o índice-cobertura de serviço da dívida.

Dessa forma, o prazo e o valor observam o binômio viabilidade econômico-financeira × menor onerosidade para o erário, fundamentos exigidos pela Lei 11.079/2004.

b) Mecanismo de remuneração e fontes de receita (alínea “i”) O modelo de **contraprestação baseada em desempenho** articula-se em três camadas: (1) a PRM, definida no Plano de Negócios pelos critérios de “ponto de equilíbrio” e reajustada conforme a cesta IPCA/IGP-M/PE detalhada no Anexo V ; (2) a PRM efetiva (PRME), obtida pela multiplicação da PRM pelo Fator de Desempenho Geral (FDG), que reduz pagamentos diante de indicadores aquém da meta ; e (3) a dedução automática de 10 % sobre **receitas acessórias** aprovadas, prevista no Caderno de Encargos, Título VII .

A fonte de custeio é a **COSIP**, vinculada por autorização expressa da Lei Complementar 1.333/2023. Havendo alteração de escopo ou de receitas que afete o equilíbrio, aplica a Cláusula 26 da Minuta de Contrato, que remete ao fluxo de caixa marginal para recomposição. Assim, o arranjo visa atender ao art. 5º, VI, da Lei 11.079/2004, que exige regra clara de pagamento e reequilíbrio.

c) Sanções e penalidades (alínea “m”) O **Capítulo XI** da Minuta de Contrato institui gradação de advertência, multa progressiva (0,5 % a 30 % da PRM), impedimento e declaração de inidoneidade, com parâmetros objetivos de classificação de infrações (leve, média, grave e gravíssima) e correspondência às sanções dos arts. 156-158 da Lei 14.133/2021. Há previsão de intervenção e caducidade para hipóteses extremas. O processo sancionatório garante contraditório, ampla defesa e decisão motivada, satisfazendo o art. 5º, LV, da Constituição. O desenho reforça a *accountability* contratual e induz a performance por meio da conexão entre multas e o FDG.

d) Mecanismo de fiscalização - Verificador Independente (alínea “n”) O contrato estabelece a figura do Verificador Independente, como instituição técnica autônoma, selecionado pelo Poder Concedente, porém contratado e pago pela Concessionária, garantindo independência e ausência de conflito. Suas atribuições incluem: (i) auditar o Sistema de Mensuração de Desempenho; (ii) calcular a PRME; (iii) apoiar pedidos de reequilíbrio; e (iv) participar da Comissão de Reversão. O custo de verificação, estimado em R\$ 25 000,00/mês, está incorporado ao OPEX-referência. Tal figura atende às Melhores Práticas para PPP de iluminação.

e) Estrutura de garantias públicas (alínea “o”) O sistema de garantias concatena **vinculação integral dos recebíveis da COSIP**, Conta Vinculada e **Conta Garantia** com saldo mínimo de três PRM, custodiadas por Banco Centralizador. O arcabouço se enquadra no art. 8º, I, da Lei 11.079/2004 (vinculação de receitas) e foi calibrado na amplitude usual de 3-6 PRM. Caso a COSIP se revele insuficiente, o Município deve aportar recursos suplementares, reduzindo o risco de crédito da SPE e viabilizando financiamento de longo prazo. A solução não onera o Tesouro além da arrecadação já existente e mantém aderência à LRF.

f) Defesa dos usuários, Ouvidoria e participação social (alínea “p”) O Caderno de Encargos, Título XIII, determina a manutenção de **canais permanentes de ouvidoria** (central de atendimento, aplicativo/web e e-mail). Tais mecanismos concretizam o art. 7º, §4º, da Lei 8.987/1995 (direito de reclamação) e o art. 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor, além de dialogar com as diretrizes de governo aberto previstas no art. 37 da CF.

g) Bens reversíveis (alínea “q”) O inventário-modelo constante do Título VIII do Caderno de Encargos lista luminárias, braços, rede de alimentação dedicada, armários de comando, veículos de manutenção e softwares essenciais, discriminando quantidade, vida útil contábil e método de depreciação. A Concessionária deve atualizar o inventário anualmente e apresentá-lo à fiscalização, sob pena de multa. Na extinção, todos os bens retornam livres de ônus e em condições operacionais, cabendo



indenização apenas pelo saldo não amortizado de investimentos dos últimos cinco anos imprescindíveis à continuidade do serviço.

h) Interfaces institucionais (alínea “r”) A Cláusula 14.2.5 da Minuta de Contrato atribui à Concessionária a representação técnica perante a **Distribuidora local** para obtenção de pareceres de viabilidade e parametrização da tarifa, bem como a responsabilidade por ressarcimentos de DANOS ELÉTRICOS. Exige-se observância às Normas Técnicas da ABNT e às Resoluções ANEEL, em especial a REN 1.000/2021 para padrões de conexão. As intervenções civis em vias públicas devem ser previamente aprovadas pela **Secretaria Municipal de Obras**, garantindo sinergia com demais programas de infraestrutura.

