

REALIZAÇÃO

CONTEÚDO



CASOS PRÁTICOS

FORMAÇÃO EM PPPs

GESTÃO DO PARQUE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA DE
CARAGUATATUBA

25 e 26 de Novembro 2015 - São Paulo

ÍNDICE

1. Síntese do Contrato.....	2
2. Perfil do Projeto e Linha do Tempo.....	4
3. Introdução.....	5
4. Estudos de Viabilidade e Licitação.....	6
5. Aspectos Contratuais de Destaque.....	7
Encargos da Concessionária.....	7
Estrutura de Garantias.....	8
Alocação de Riscos	8
Indicadores de Desempenho e Mecanismo de Pagamento.....	10
As Receitas Extraordinárias.....	12
Reequilíbrio Econômico-Financeiro.....	12
Regra de Solução de Conflitos.....	13
6. Questões para Debate.....	14

Copyright © 2014 RADAR PPP Ltda. licenciado para o evento Formação em PPPs™ 2015 – Todos os direitos reservados. Para solicitar cópias ou permissões para reprodução do material, envie e-mail para info@radarppp.com. Nenhuma parte deste material pode ser reproduzida, transformada em arquivo eletrônico em qualquer formato, ou transmitida por qualquer processo, eletrônico ou mecânico, incluindo fotocópia e gravação, ou por qualquer sistema de armazenamento e recuperação de informações, sem a permissão escrita do RADAR PPP Ltda.

“Agradecimento à Flávia Oliveira Silva, Ex-Secretária de Planejamento e Tecnologia da Informação do Município de Caraguatatuba e sócia da O2M Consultoria pelo trabalho de revisão deste estudo de caso, elaborado pela Radar PPP.”

1. SÍNTESE DO CONTRATO

A concessão administrativa da gestão do parque de iluminação pública de Caraguatatu-
ba foi a terceira PPP deste segmento assinada no Brasil e a primeira no Estado de São
Paulo.

Poderia ter sido o primeiro contrato no âmbito nacional, não fosse pela necessidade de
se licitar o projeto duas vezes. Na primeira experiência, a adjudicação e homologação
do objeto inclusive chegaram a ser realizadas antes de o certame ter que ser cancelado.

Depois de pouco mais de 3 anos desde a publicação do primeiro edital, foi finalmente
assinado o contrato. Dentre as principais obrigações do parceiro privado, constam a mi-
gração de todo o parque de iluminação da cidade para a tecnologia LED, a adoção do
sistema de telegestão em 100% dos pontos e a economia mínima de 30% do consumo
de energia elétrica.

Mais detalhes sobre as garantias públicas, os indicadores de desempenho e outros as-
suntos estratégicos poderão ser vistos no estudo a seguir.

2. PERFIL DO PROJETO E LINHA DO TEMPO

	GESTÃO DO PARQUE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA DE CARAGUATATUBA
Objeto	Concessão Administrativa para elaboração de projeto, implantação, expansão, modernização, operação e manutenção das instalações de iluminação pública do Município de Caraguatatuba, bem como responsabilidade do consumo de energia de iluminação pública.
Órgão Responsável	Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Caraguatatuba
Valor Teto do Ressarcimento dos Estudos	Na primeira versão do edital, R\$300.000,00. Na versão que foi assinada, não havia esta previsão.
Ressarcimento dos Estudos	Na primeira versão do edital, R\$300.000,00. Na versão que foi assinada, não havia esta previsão.
Recebedor(es) do Ressarcimento dos Estudos	Na primeira versão do edital seria a Agnys Energia Ltda. Na versão que foi assinada, não houve receptor.
Segmento do Projeto	Iluminação Pública
Estado, Município, Distrito Federal ou União?	Município
Tipo de Licitação	Técnica e Preço
Modalidade de Concessão	Concessão Administrativa
Limite Máximo de Empresas no Consórcio	3 empresas
Licitantes	Consórcio Caraguá Luz (Fortnort Desenvolvimento Ambiental e Urbano Ltda., Urbeluz Energética S.A.)
Empresas que Compõe a Concessionária	Fortnort Desenvolvimento Ambiental e Urbano Ltda., Urbeluz Energética S.A.
Concessionária	Consórcio Caraguá Luz S/A - SPE
Prazo de Concessão	13 anos
Valor do Contrato	R\$198.506.880,00
Investimento Estimado	R\$70.099.996,35
Aporte Público de Recursos	R\$0,00
Garantia Inicial do Vencedor para Execução do Contrato	R\$3.970.137,60
Data de "Priorização" do Projeto	13/07/2012
Data de Publicação da Consulta Pública	19/08/2014
Data de Publicação do Edital	18/11/2014
Data de Assinatura do Contrato	21/07/2015
Data de Início das Obras	N/D
Data de Início da Operação:	N/D
Data de Assinatura dos Aditivos	N/D
Data Prevista para Encerramento do Contrato	21/07/2028

3. INTRODUÇÃO

O mercado brasileiro de iluminação pública passa por um momento de transformação. As evoluções tecnológicas que caracterizam o setor, somadas à uma alteração relevante no contexto regulatório do segmento, fazem com que os municípios tenham que se preparar para repensar as políticas públicas de iluminação, ainda que isso implique buscar novos modelos de prestação de serviço.

A Resolução Normativa nº 414/10 da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), em seu art. 218, impôs aos municípios a obrigação de assumir os ativos de iluminação pública que ainda estivessem sob responsabilidade das concessionárias de distribuição de energia elétrica.

Houve uma série de debates acerca desta resolução, mas fato é que cada vez menos municípios se preocupam em discutir a constitucionalidade desta norma e concentram esforços em descobrir qual a forma mais eficiente e econômica de assumir os custos desta nova obrigação que se impôs.

Existem alguns caminhos que os municípios podem percorrer para honrar as novas responsabilidades, como por exemplo criar departamentos nas prefeituras e absorver a operação e manutenção da rede pública de iluminação ou contratar empresas terceirizadas nos moldes tradicionais previstos na Lei nº 8.666/93. Além destas alternativas, os poderes municipais podem ainda desenvolver Parcerias Público-Privadas – PPPs, que foi a opção eleita pela cidade de Caraguatatuba.

Já são três os contratos assinados de parceria público-privada no segmento de iluminação pública no Brasil e as informações do banco de dados da Radar PPP dão conta de que são mais de 50 iniciativas deste segmento sendo estudadas no país dentro desta modalidade de concessão.

Com o programa de PPP municipal criado em março de 2007, por meio da Lei n.º 1.366 - promulgada na gestão do Prefeito José Pereira de Aguiar (PSDB) - a Prefeitura de Caraguatatuba foi uma das primeiras a manifestar a intenção de realizar os serviços de modernização, eficientização energética e gestão do parque de iluminação pública por meio de uma PPP.

Já na gestão de Antônio Carlos da Silva (PSBD) - que teve José Pereira de Aguiar como seu vice quando esteve por 8 anos à frente da Prefeitura entre 1997 e 2004 - foi publicada a primeira tentativa de licitar a PPP de gestão do parque de iluminação pública. Depois de mais de 3 anos, duas concorrências e em novo mandato de reeleição de Antônio Carlos da Silva, finalmente foi assinado o contrato, no valor de R\$198.506.880,00, para uma concessão de 13 anos de duração, tornando-se a terceira deste segmento no país.

3 <http://www.governo.df.gov.br/home-ppp.html>

4. ESTUDOS DE VIABILIDADE E LICITAÇÃO

Em julho de 2013, após estudos de viabilidade serem desenvolvidos por uma empresa chamada Agnys Energia Ltda., a primeira tentativa de licitar a PPP de iluminação foi publicada¹.

No final do ano de 2012, o objeto foi homologado ao consórcio “Caraguá Energia Sustentável”, liderado pela própria Agnys Energia Ltda. e que ainda contava com a Trail Infraestrutura Ltda. e a Construtora Ferreira Guedes S.A. Ao consórcio foi adjudicado o objeto no valor de R\$128.698,163,00, para uma concessão de 25 anos.

O consórcio receberia R\$464 mil a título de contraprestação máxima e pretendia investir R\$35 milhões no município nos sete primeiros anos de contrato. Além disso, em cinco anos, a Sociedade de Propósito Específico (SPE) planejava construir uma usina de energia solar com cinco megawatts de potência.

O projeto prometia uma redução expressiva do consumo médio de energia elétrica, além da troca de todas as lâmpadas do sistema para a tecnologia LED. Em função do pioneirismo, a repercussão desta licitação foi bastante significativa.

“As lâmpadas de LED trazem redução de consumo entre 50 e 70% das que são usadas atualmente. A durabilidade também é maior. Chega a ser 26 vezes mais durável do que as convencionais. Se dura mais, queima menos e isso garante melhor iluminação pública e segurança aos moradores”, explicou Fernando Almeida, diretor da Agnys, em declaração no dia 22/12/2012². Na mesma reportagem, a procuradora do município, Dra. Maia Soares Bisan, também revelou seu entusiasmo com o projeto, dizendo que não havia “apenas a modernização na iluminação pública com a tecnologia LED, mas principalmente eficiência e economia”.

Contudo, uma suposta necessidade de revisão da composição do consórcio antes da assinatura do contrato parece ter sido determinante para que o projeto não conseguisse se converter em contrato assinado nesta primeira oportunidade.

A empresa líder do consórcio, Agnys, chegou a formalizar um pedido para excluir ou substituir a Trail Infraestrutura e a Ferreira Guedes. Entretanto, em março de 2013, a Prefeitura indeferiu a petição e convocou o consórcio para a assinatura do contrato, sob pena de execução da garantia e demais penalidades cabíveis.

O fim deste primeiro certame foi dado em 06 de junho de 2013, quando o Prefeito Municipal, Antonio Carlos da Silva, decidiu por revogar o certame, com base no art. 49 da Lei n.º 8.666/93³.

Em agosto de 2014, já em novo mandato do Prefeito reeleito, houve a divulgação da consulta pública da segunda tentativa de licitar este objeto. A nova licitação foi publicada em 18 de novembro de 2014, por meio da Concorrência Pública n.º 11/2014 - Edital n.º 196/2014.

Assim como no primeiro certame, apenas um licitante decidiu participar, o Consórcio Caraguá Luz, formado pelas empresas Fortnort Desenvolvimento Ambiental e Urbano Ltda. e a Urbeluz Energética S.A..

A homologação e adjudicação foram publicadas no dia 24 de março de 2015 e pouco mais de 3 meses depois, foi publicada a assinatura do Contrato n.º 115/2015, que tinha por objeto a concessão administrativa para elaboração de projeto, implantação, expansão, modernização, operação e manutenção das instalações de iluminação pública do Município de Caraguatatuba, bem como responsabilidade do consumo de energia de iluminação pública.

Desde a publicação da primeira tentativa de licitar o objeto até a efetiva assinatura do contrato foram consumidos, portanto, exatos 3 anos e 10 dias.

¹A cláusula n.º 16.4.1.3 do Edital n.º 115/12, da Concorrência n.º 05/12 vinculada ao Processo n.º 16.806-5/2012, determina um valor de ressarcimento à Agnys Energia Ltda. no valor de R\$300.000,00 pelo vencedor da referida concorrência antes da assinatura do contrato.

²Ver em <http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2012/12/caraguatatuba-adota-sistema-pioneiro-de-iluminacao-publica.html>

³Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

5. ASPECTOS CONTRATUAIS DE DESTAQUE

Encargos da Concessionária

“No estudo que realizamos constatamos que 70% do nosso parque de iluminação é obsoleto. Cerca de 50% das lâmpadas são de vapor de mercúrio, que é um tipo antigo de lâmpada. Por isso, o consórcio que for escolhido terá que modernizar todos os pontos de iluminação pública da cidade”⁴.

Esta frase foi a eleita pela secretária de planejamento e presidente do Conselho Gestor da PPP, Flávia Oliveira Silva, para explicar a necessidade por trás da PPP da Gestão do Parque de Iluminação Pública de Caraguatatuba e resumir a principal responsabilidade da concessionária.

Desdobrando a declaração da secretária, conforme Anexo IX – Metas, Indicativos e Especificações dos Serviços e Sanções, a concessionária terá os seguintes encargos com as respectivas consequências nos casos de descumprimento:

- Migração de todas as redes de iluminação Pública, para sistema de iluminação pela tecnologia LED em até 36 meses contados da assinatura do contrato de concessão e o não cumprimento gera multa de 1% sobre o valor do contrato;
- Implantação de plano de manejo e destinação dos resíduos e equipamentos em desuso prevendo descarte eco-sustentável que elimine a possibilidade de derramamento de substâncias nocivas ao meio ambiente. A implementação deverá ser efetivamente identificada em até 60 dias contados do início da prestação de serviço e o não cumprimento gera multa de 1% sobre o valor da contraprestação mensal paga na data da ocorrência;
- Redução mínima de 30% no consumo médio de energia elétrica, em até 24 meses contados da data de assinatura do contrato de concessão. O não cumprimento gera multa de 1% no valor da contraprestação mensal paga na data da ocorrência;
- Migração de 100% da rede de IP para luminárias com tecnologia LED em até 36 meses com redução mínima no consumo de 30%;
- 100% das luminárias públicas com tecnologia LED deverão possuir sistema de telegestão em 48 meses e o não cumprimento gera multa de 10% do valor da contraprestação mensal paga na data da ocorrência

Além disso, a concessionária tem a responsabilidade de, sob demanda do poder público, promover a instalação de ponto de iluminação decorativa e de corrigir defeito ou falha individual em ponto de iluminação pública, além de atender a uma demanda reprimida e um crescimento vegetativo de 1% da quantidade de pontos de iluminação por ano.

⁴Ver em <http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2014/09/caragua-ira-investir-r-1998-milhoes-para-modernizar-iluminacao-publica.html>

Estrutura de Garantias

A cláusula 22ª do contrato prevê que as obrigações pecuniárias contraídas pelo poder concedente serão adimplidas por meio da transferência de recursos apartados, provenientes de futuras receitas destinadas à Estância Balneária de Caraguatatuba, por todo o prazo da concessão.

Portanto, impõe-se como condição essencial para eficácia do contrato a prestação das garantias do poder concedente, correspondentes ao valor total de R\$ 19.500.000,00, que deverão compor o patrimônio do Fundo Garantidor das Parcerias Público-Privadas – FGP, na forma da Lei Municipal n.º 1.366/07, devendo ser constituídas pelos seguintes ativos:

- caução em dinheiro;
- parcela do Fundo de Participação Municipal;
- cessão de recebíveis do Município, constituído por Royalties;
- contribuição de iluminação pública - CIP
- outros meios de garantia admitidos em lei.

O contrato prevê a figura de um agente de pagamento e administração de contas, que atuará em nome e lugar do poder concedente, cuja atribuição é a administração de conta bancária na qual serão depositados os valores das Contraprestações Mensais Efetivas pagas pelo poder concedente, gerando dinamicidade e isenção no processo de pagamento.

O contrato com o agente de pagamento se tornará o anexo VII da PPP, tornando-se parte integrante do contrato de concessão.

Alocação de Riscos

O contrato, em sua cláusula 18, atribui à concessionária a responsabilidade integral pelos riscos do negócio, excluindo-se as hipóteses de riscos expressamente retidos pela administração pública. Constituem, exemplificativamente, riscos da concessionária e que não geram a possibilidade de pleitos de reequilíbrio econômico-financeiro, os seguintes

- obtenção de licenças, permissões e autorizações relativas à Concessão, a menos que eventual atraso ocorra mesmo que a concessionária tenha cumprido com as exigências pertinentes que lhe couberem no procedimento de obtenção das licenças, permissões e autorizações, em especial quanto ao protocolo do requerimento em tempo razoável para seu trâmite perante os órgãos da Administração Pública;
- custos excedentes relacionados aos serviços objeto da Concessão;
- atraso no cumprimento dos cronogramas ou de outros prazos estabelecidos entre as Partes ao longo da vigência deste Contrato;
- tecnologia empregada pela Concessionária;
- perecimento, destruição, roubo, furto, perda ou quaisquer outros tipos de danos causados aos bens da concessão, no limite de até 1.000 metros de cabos do Sistema de Iluminação Pública por ano e 20 postes por ano;
- gastos resultantes de defeitos ocultos em bens da concessão;
- recuperação, prevenção, remediação e gerenciamento do passivo ambiental relacionado à destinação final dos equipamentos utilizados nos serviços prestados;

- riscos que possam ser objeto de cobertura de seguros oferecidos no Brasil na data de sua ocorrência, mas que deixem de ser cobertos como resultado direto ou indireto de ação ou omissão da concessionária;
- prejuízos causados a terceiros, pela concessionária ou por seus administradores, empregados, prepostos ou prestadores de serviços ou qualquer outra pessoa física ou jurídica a ela vinculada, no exercício das atividades abrangidas pela Concessão; e/ou
- imperícia ou falhas na prestação dos serviços da Concessão.

Existem três riscos retidos pela administração pública no contexto deste contrato que merecem destaque.

O primeiro deles diz respeito ao aumento do custo de capital, inclusive os resultantes do aumento da taxa de juros. Normalmente, este risco cabe ao parceiro privado por ser próprio da sua atividade empresarial. Em alguns casos, o risco fica com o parceiro privado excetuando-se apenas a hipótese em que comportamento do poder concedente que tenha dado causa ao aumento do custo de capital se materialize.

O segundo risco retido pelo poder concedente que merece destaque diz respeito à variação cambial. Em função da possibilidade de boa parte do material a ser utilizado no cumprimento do objeto ser importado, o poder concedente entendeu ser mais eficiente alocar para si as consequências da oscilação do valor do Real em relação às principais moedas estrangeiras.

Por fim, a omissão ou falha na regulação ou funcionamento da rede pública de distribuição e gestão de energia que comprometam o atingimento das metas quantitativas e dos indicadores de desempenho da concessão não poderão impactar a remuneração da concessionária, uma vez que o poder concedente entendeu que não seria oportuno fazer a transferência deste risco.

Os demais eventos que, expressamente, constituem risco da administração pública e, portanto, na hipótese de se materializarem, indicam a possibilidade de reequilíbrio econômico financeiro, são os seguintes:

- decisão judicial ou administrativa que impeça ou impossibilite a concessionária de prestar os serviços, ou que interrompa ou suspenda o pagamento da Contraprestação ou impeça seu reajuste e revisão;
- descumprimento, pelo poder concedente, de suas obrigações contratuais ou regulamentares, incluindo;
- atrasos ou inexecução das obrigações da concessionária causados pela demora ou omissão do poder concedente e dos demais órgãos e entidades da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal nas providências que lhe cabem na relação contratual;
- caso fortuito ou força maior;
- alteração, pelo poder concedente, dos encargos atribuídos à concessionária;
- alterações na legislação e regulamentação, inclusive acerca de criação, alteração ou extinção de tributos ou encargos e das exigências para gestão e operação de unidades gestoras energéticas, que alterem a composição econômico-financeira da concessionária, excetuada a legislação dos impostos sobre a renda;
- fatores externos e imprevisíveis que acabem impactando na demanda prevista e, conseqüentemente, no desempenho da concessionária na apuração dos indicadores de desempenho;

Indicadores de Desempenho e Mecanismo de Pagamento

O contrato prevê uma parcela fixa da remuneração e uma parcela variável, condicionada a indicadores de desempenho.

A avaliação de desempenho da Concessionária, por sua vez, deverá refletir:

- Qualidade da Manutenção – Continuidade da Iluminação (quantidade de pontos acesos à noite e apagados de dia);
- Presteza no atendimento das solicitações (panes e urgências);
- Cuidados com os aspectos sócio-ambientais; e,
- Eficiência do gerenciamento administrativo e financeiro.

Os indicadores de desempenho eleitos no contrato para mensurar a performance do parceiro privado estão divididos em 4 áreas, com os seguintes pesos no cálculo da Nota de Desempenho:

Indicadores de Desempenho	Peso
Operacional	70%
Sócio-Ambiental	10%
Administrativo	10%
Financeiro	10%

O impacto da Nota de Desempenho na parcela variável da remuneração pode ser visualizado a partir da tabela a seguir⁵.

Nota de Desempenho	% da Parcela Variável
Abaixo de 40%	0%
Entre 40% e 60%	92%
Entre 60% e 80%	94%
Entre 80% e 100%	100%

Uma vez obtida a Nota de Desempenho, o cálculo da contraprestação é dado pela seguinte equação:

$$CP(n) = (R(n) \times 90\%) + (R(n) \times 10\% \times ND(n))$$

Onde:

- CP(n): Contraprestação Pecuniária no mês “n” em (R\$);
- R(n): Remuneração mensal da Concessionária no mês “n” em (R\$);
- ND(n): Nota de desempenho da Concessionária no mês “n”;
- (R(n) x 90%): Parcela fixa da contraprestação mensal;
- (R(n) x 10% x ND(n)): Parcela variável da contraprestação mensal;

Portanto, a análise da fórmula permite afirmar que o impacto máximo de deduções que podem ser sofridas pela concessionária é de 10% da contraprestação pecuniária máxima devida.

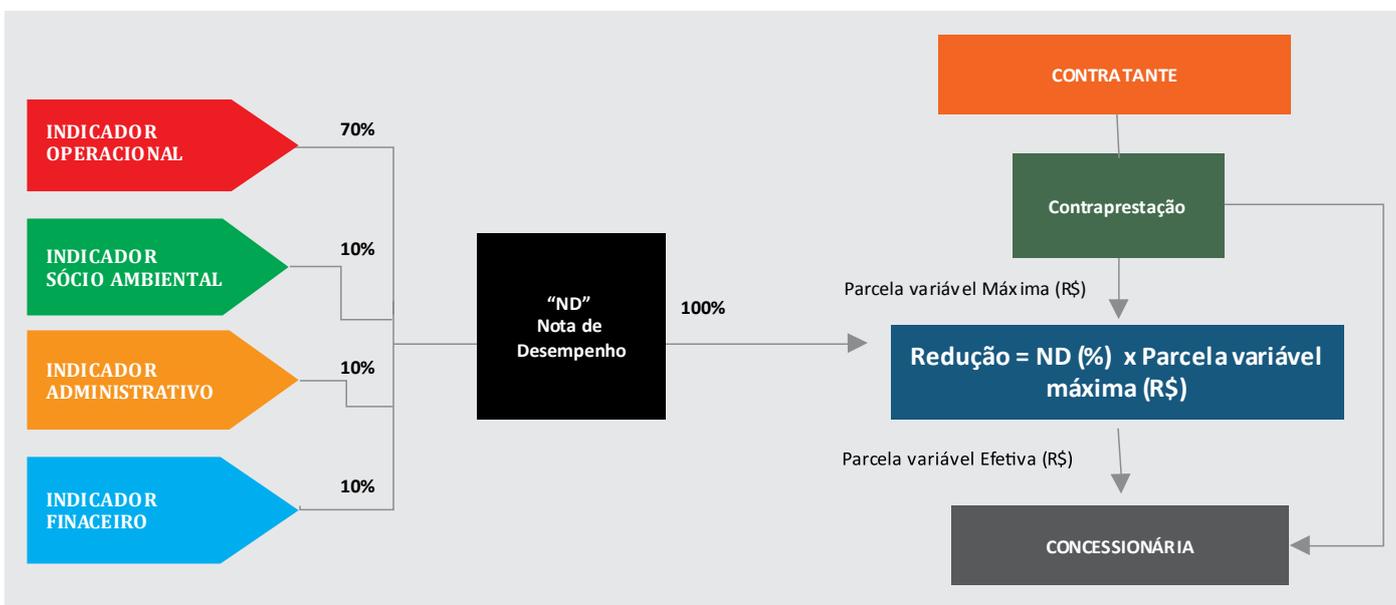
⁵Todos os indicadores terão carência inicial de 180 dias em relação à assinatura do contrato para início das respectivas aferições.

Como a concessionária fará jus à integralidade da parcela variável da remuneração caso a nota final esteja entre 80% e 100% e como perderá toda a parcela variável quando a nota for inferior a 40%, conclui-se que somente no intervalo de nota de desempenho entre 40% e 80% é que existe a possibilidade de alguma oscilação na remuneração a ser percebida.

A título exemplificativo, caso a concessionária tenha nota de desempenho inferior a 40%, ela vai receber 90% da remuneração. Se tiver nota de desempenho de 40,1%, receberá 99,2% da contraprestação mensal; se tiver 60,1% de nota de desempenho, receberá 99,4% da remuneração máxima possível; e, por fim, se atingir 80,1% da nota, receberá o valor cheio.

O diagrama a seguir representa o mecanismo para dedução da contraprestação em função do desempenho aferido:

Quadro de Indicadores de Desempenho



As Receitas Extraordinárias

O contrato define as receitas extraordinárias como quaisquer receitas complementares, acessórias ou alternativas à contraprestação mensal efetiva, decorrentes da gestão e operação das redes elétricas e de iluminação da Administração Municipal e de suas unidades de micro geração de energia.

As atividades que gerem Receitas Extraordinárias deverão ser previamente autorizadas pelo poder concedente, que analisará pedido feito pelo parceiro privado acompanhado de projeto de viabilidade jurídica, técnica e econômico-financeira, bem como da comprovação da compatibilidade da exploração comercial pretendida com as normas legais e regulamentares aplicáveis.

O parceiro privado terá direito à apropriação de 70% do total da receita líquida advinda da Receita Extraordinária e a parcela restante caberá ao poder concedente que deverá revertê-la na diminuição do valor dos pagamentos públicos devidos no âmbito do contrato.

Reequilíbrio Econômico-Financeiro

A cláusula 19ª do contrato se dedica a tratar da recomposição do reequilíbrio econômico financeiro do contrato, nos casos em que as hipóteses de materialização de riscos gerem desequilíbrios na equação financeira entre as partes.

Além de não descrever a metodologia de cálculo do reequilíbrio, não existe a definição prévia de uma taxa de desconto a ser adotada para se definir o valor presente dos fluxos de caixa marginais dos eventos que possam gerar o referido desequilíbrio.

Entretanto, o contrato pelo menos prediz que caso a recomposição seja devida, existem 4 formas de procedê-la, podendo mais de uma delas ser utilizada concomitantemente para o mesmo evento, a critério exclusivo de escolha do poder concedente:

- aumento ou redução do valor da contraprestação, inclusive para fins de compensação dos custos e despesas adicionais ou da perda de receita efetivamente ocorrida em função do fato de desequilíbrio econômico-financeiro;
- alteração do prazo da concessão, respeitados os limites da legislação vigente ;
- modificação, de forma proporcional, de certas obrigações contratuais da parte postulante, diretamente relacionadas à hipótese ensejadora da recomposição; e/ou
- pagamento à concessionárias dos investimentos, custos ou despesas adicionais que tenham sido efetivamente incorridos ou do valor equivalente a perda de receita efetivamente ocorrida.

Na hipótese de novos investimentos ou serviços solicitados pelo poder concedente, poderá ser solicitado ao parceiro privado que, previamente ao processo de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, seja por ele elaborado o projeto básico dos serviços, considerando que:

- o projeto básico deverá conter todos os elementos necessários à precificação do investimento e às estimativas do impacto da obra sobre as receitas da concessionária, segundo as melhores práticas e critérios de mercado, tudo de acordo com as normas técnicas e diretivas eventualmente estabelecidas pelo poder concedente sobre o assunto;
- o poder concedente estabelecerá o valor limite do custo dos projetos e estudos a serem considerados para efeito de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro.

Regra de Solução de Conflitos

A cláusula 28ª do contrato prevê a hipótese de resoluções de controvérsias por meio de uma comissão técnica formada por 4 membros, sendo 2 indicados pelo poder concedente, 1 da concessionária e 1 que será escolhido em comum acordo entre as partes.

Cada membro tem direito a um voto, exceto os indicados pela Prefeitura de Caraguatatuba que, em conjunto, têm direito a um voto.

Todas as despesas necessárias ao funcionamento da Comissão Técnica serão arcadas pela Concessionária.

A mediação será considerada prejudicada se a solução amigável não for apresentada pela Comissão Técnica no prazo máximo de 60 dias a contar do pedido de instauração do procedimento ou se alguma Parte se recusar a participar do procedimento, não indicando seu representante no prazo máximo de 15 dias.

O que não puder ou não tiver sido resolvido por meio da comissão técnica, deverá ser discutido em sede de câmara arbitral. Neste contrato, a arbitragem será administrada pela Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CCBC), segundo as regras previstas no seu regulamento vigente na data em que a arbitragem for iniciada, sendo conduzida em São Paulo (SP).

O tribunal arbitral será composto por 3 árbitros, cabendo a cada Parte indicar um árbitro. O terceiro árbitro será escolhido de comum acordo pelos árbitros indicados pelas Partes e será o presidente do tribunal arbitral.

As decisões e a sentença do tribunal arbitral serão definitivas e vincularão as Partes e seus sucessores e a Parte vencida no procedimento de arbitragem arcará com todas as custas do procedimento, incluindo os honorários dos árbitros.

Caso seja necessária a obtenção das medidas coercitivas, cautelares ou de urgência antes da constituição do tribunal arbitral, ou mesmo durante o procedimento de mediação, as Partes poderão requerê-las diretamente ao competente órgão do Poder Judiciário. Caso tais medidas se façam necessárias após a constituição do tribunal arbitral, deverão ser requeridas e apreciadas pelo tribunal arbitral que, por sua vez, poderá solicitá-las ao competente órgão do Poder Judiciário, se entender necessário.

De toda forma, a cláusula 33.9 do contrato elegeu o Foro da Comarca de Caraguatatuba (SP) para dirimir quaisquer controvérsias oriundas da regulação do contrato não puderem ser resolvidas mediante a Comissão Técnica ou por procedimento de arbitragem.

6. QUESTÕES PARA DEBATE

- 1) O que você acha que precisa ser feito para se evitar que os contratos de PPP demorem para ser assinados, uma vez publicada a licitação?
- 2) Como você enxerga a alocação do risco de variação cambial e do custo de capital para a Administração Pública nos contratos de PPP iluminação pública?
- 3) Com a variação cambial sendo um risco retido pela administração, como você acha que a apuração das consequências deste risco deve ser conduzida?
- 4) Quais são, na sua opinião, as premissas de um processo de reequilíbrio econômico financeiro que já devem estar consagradas no contrato?
- 5) Você considera justo e eficiente que 10% da remuneração do parceiro privado estejam vinculados ao seu desempenho?