

Parecer da Coordenadoria de Empresas e Fundações, Consultoria Jurídica da Artesp e Consultoria Jurídica da Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Regional

PROCESSO: GDOC nº 18487-310037/2014
(Processos ARTESP nº 016.026/2013, 016.036/2013 e 016.162/2013)

PARECER: GPG nº 03/2014

INTERESSADOS: Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados de Transporte do Estado de São Paulo – ARTESP; Secretaria Estadual de Logística e Transportes de São Paulo – SLT.

ASSUNTO: PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA. CONCESSÃO PATROCINADA – ESTRADA DOS TAMOIOS (RODOVIA SP 099). Exame da minuta do edital e do contrato. Matéria regida pela Lei federal 11.079, de 30/12/2004, e suas alterações. Lei federal 8.987, de 13/02/1995 e Lei federal 8.666, de 21/06/1993. No âmbito estadual, aplicação das Leis 7.835/92 e 6.544/89. Atendimento dos Requisitos Legais. Observações.

Senhor Procurador Geral,

1. Trata-se de proposta de concorrência pública de âmbito internacional objetivando a concessão patrocinada da prestação dos serviços públicos de operação e manutenção de trecho da Rodovia SP 099 (“Estrada dos Tamoios”), entre os quilômetros (km) 11+500 km e 83+400 km, das SPAS 032/099, 033/099, 035/099 e 037/099 e dos Contornos viários de Caraguatatuba e São Sebastião (“Contornos”), bem como para a execução de obras civis no trecho entre os quilômetros 60+480 km e 82+000 km da Rodovia SP 099 (“Projeto Tamoios”).

2. Os autos administrativos vieram encaminhados ao Gabinete do Procurador Geral do Estado para análise final das minutas do Edital e do Contrato e emissão de parecer, nos termos do Despacho CGD-ARTESP referente ao protocolo nº 252.261/13.

3. Foram anexados aos autos:

3.1. **Processo ARTESP nº 016.162/2013**

1. Minuta da Ata da 63ª Reunião Ordinária do CGPPP/SP (fls. 9.514/9.518 – 42º vol.)
2. Atas das 59ª e 60ª Reuniões Ordinárias do CGPPP/SP (fls. 422/426 – 2º vol.)
3. Ofício SLT GS nº 0409/2013, da SLT, requerendo o enquadramento do Projeto Tamoios no Programa Estadual de PPP (fls. 192/201 – 1º vol.)
4. Aprovação do Projeto Tamoios pelo Conselho Diretor da ARTESP e sua justificativa (fls. 03/04 e 07/08 do 1º vol.)
5. Relatório de Modelagem Econômico-Financeira da Parceria Público-Privada (PPP) da Rodovia dos Tamoios (SP-099) (fls. 306/365 do 2º vol.)
6. Relatório de Modelagem Jurídica e matriz de riscos (fls. 366/421 do 2º vol.)
7. Justificativas técnicas para as exigências de qualificação técnica (fls. 9.560/9.568 – 42º vol.)
8. Justificativas técnicas para o risco geológico (fls. 9.571/9.580 – 42º vol.)
9. Diretrizes para licenciamento ambiental
10. Licença Prévia da Ampliação Principal (fls. 11.829/11.842 – 54º volume)
11. Licença Prévia (fls. 11.750/11.759 – 54º volume) e Licença de Instalação (fls. 11.760/11.786 – 54º volume) do Trecho de Planalto
12. Licença Prévia (fls. 11.788/11.817 – 54º volume) dos Contornos de Caraguatatuba e São Sebastião e Licença de Instalação do Contorno Norte de Caraguatatuba – Prioridade 1 (fls. 11.818/11.827 – 54º volume)
13. Consulta à PGE sobre a estrutura de garantias (fls. 9.582/9.589 – 42º vol.)
14. Estudo de viabilidade econômico-financeira elaborado pela SLT (fls. 9.590/9.646 – 42º vol.)
15. Relatório Técnico sobre o Projeto produzido pela SLT e ARTESP (fls. 9.647/9.682 – 42º vol.)
16. NT nº 03/2014 da UPPP sobre Viabilidade orçamentária do Projeto Tamoios (fls. 9683/9691 – 42º vol.), em adendo à Manifestação UPPP 007/2013
17. Declaração do Sr. Secretário de Logística e Transportes sobre o preenchimento dos requisitos do art. 10 da Lei federal de PPP – fls. 9.692/9.694 – 42º vol.)
18. Minutas de Edital e Contrato e seus Anexos (fl. 9.698 e ss. do 43º vol. ao 55º vol.)

19. Projeto referencial para obtenção da Licença Prévia da Ampliação Principal (fl. 6.259 do 24º volume e seguintes)

3.2. Processo ARTESP nº 016.026/2013

20. Aviso de Audiência Pública no DOE de 12 de outubro de 2013
21. Aviso de Audiência Pública no *Diário de São Paulo* de 14 de outubro de 2013 (fls. 3 e 4) e na página eletrônica da ARTESP (fl.5)
22. Transcrição da Audiência Pública
23. Outros documentos da Audiência Pública

3.3. Processo ARTESP nº 016.036/2013

24. Aviso no DOE de 06 de novembro de 2013 da abertura da Consulta Pública no período de 06 de novembro de 2013 a 6 de dezembro de 2013 (fl. 5 do vol. 1)
25. Aviso no *Diário de São Paulo* de 6 de novembro de 2013 da abertura da Consulta Pública
26. Documentos disponibilizados na Consulta Pública (fl. 11 e seguintes)

4. Encontram-se nestes autos os projetos das obras do Trecho de Planalto e dos Contornos, os estudos de viabilidade, a modelagem econômico-financeira e jurídica, os estudos técnicos e de impacto ambiental. Em complementação aos documentos supramencionados, anexamos nesta data a Manifestação Formal nº 007/2013 da UPPP, que recomenda ao CGPPP/SP a aprovação da Modelagem Final do Projeto Tamoios, o Resumo dos Valores Finais do Projeto Tamoios, elaborado pela Consultoria Financeira, bem como as minutas finais de edital e contrato.

É o breve relatório. Opinamos.

5. O Projeto Tamoios contempla a prestação dos serviços públicos de operação e manutenção do trecho entre os quilômetros (km) 11+500 Km e 83+400 Km da Estrada dos Tamoios e a realização de obras no Trecho de Serra, entre os quilômetros 60+480 Km e 82+000 Km (“Ampliação Principal”). Cabe destacar que o Governo do Estado de São Paulo já está investindo nas obras de ampliação do Trecho de Planalto da Estrada dos Tamoios, assim como nas obras de implantação dos Contornos.

6. Para a implantação dos Contornos, foi celebrado convênio entre o Departamento de Estradas de Rodagem (“DER”) e a Desenvolvimento Rodoviário S.A. (“DERSA”), estabelecendo diretrizes e atividades correlatas para a implantação do empreendimento “NOVA TAMOIOS – CONTORNOS” nas cidades de Caraguatatuba e São Sebastião. Com base no referido instrumento, a DERSA celebrou contratos de empreitada para os quatro lotes em que foi segmentada a obra, disponibilizados na forma de Anexo ao Edital da Licitação em análise. A entrega final de todos os lotes que constituem os Contornos (1, 2, 3 e 4) está prevista para maio/2017, quando então serão transferidos ao Parceiro Privado, que ficará responsável por sua manutenção, conservação e operação até o término do prazo contratual.

7. A ampliação do Trecho de Planalto já foi concluída, restando apenas obras complementares a serem executadas, especificadas nos projetos constantes do Anexo XIII, com previsão de término em dezembro/2014.

8. O Projeto Tamoios é fruto de proposta feita pela Secretaria de Logística e Transportes (“SLT”), em conjunto com o DER, a DERSA e a ARTESP. Por ser uma concessão patrocinada, o Projeto foi submetido à análise, apreciação e aprovação do Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas (“CGPPP/SP”). A Proposta Preliminar do Projeto Tamoios foi aprovada pelo CGPPP/SP em 20 de abril de 2011, em sua 36ª Reunião Ordinária. Após a 59ª Reunião Ordinária, os membros da Unidade de Parcerias Público-Privadas (“UPPP”) se reuniram com membros da SLT e da ARTESP para afinar os estudos e adequar os aspectos apontados na modelagem, de forma a fazer com que o Projeto Tamoios pudesse ser aprovado pelo CGPPP/SP.

9. Conforme noticiado na 42ª Reunião Ordinária do CGPPP/SP, houve a apresentação de Manifestação de Interesse da Iniciativa Privada – MIP por parte da Odebrecht Transport Participações S.A., da Ecorodovias Infraestrutura e Logística S.A. e da Serveng-Civilsan S.A. Empresas Associadas de Engenharia para realizar estudos pertinentes ao projeto. No entanto, conforme noticiado na Ata da 59ª Reunião Ordinária do CGPPP, a SLT concluiu pelo não acolhimento da referida MIP, “*em razão do escopo da proposta ser conflitante com a estratégia de implantação da Rodovia dos Tamoios, adotada pela Setorial*”, no que foi acompanhada pelo CGPPP.

10. A Concessão Patrocinada, nos termos do art. 3º, § 4º, da Lei estadual nº 11.688, de 19 de maio de 2004, foi incluída no Programa de Parcerias Público-Privadas do Estado de São Paulo por recomendação do CGPPP/SP, em sua 60ª Reunião Ordinária, realizada em 04 de outubro de 2013, cuja ata foi publicada no DOE/SP, edição de 31 de outubro de 2013.

11. Naquela ocasião, foi aprovada a Modelagem Final do Projeto Tamoios, permitindo que se prosseguisse às fases seguintes de Audiência e Consulta Públicas.

12. Aos 29 de outubro de 2013, foi realizada Audiência Pública no Auditório da Secretaria da Justiça para apresentação do Projeto Tamoios. No período de 06/11/2013 a 06/12/2013, as minutas do edital e do contrato foram disponibilizadas para Consulta Pública, em cumprimento ao disposto no artigo 10, inc. VI, da Lei federal 11.079/2004 (“Lei federal de PPP”).

13. Aos 25 de março de 2014, o Governador do Estado assinou Decreto autorizando a publicação do Edital da PPP Tamoios, conforme amplamente noticiado nos veículos de comunicação.

14. A partir das informações, observações e sugestões colhidas na audiência e consulta públicas, bem como junto à equipe técnica da ARTESP, foi apresentado o modelo final do projeto, cujas minutas ora são analisadas.

I – DA CONCESSÃO PATROCINADA EM EXAME E SUAS CARACTERÍSTICAS

15. Define a Lei federal de PPP a concessão patrocinada em seu **artigo 2º, § 1º**, como *“a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários, contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado”*.

16. A contratação em exame tem prazo contratual de 30 (trinta) anos, contados da assinatura do Termo de Transferência Inicial, documento por meio do qual o Poder Concedente transfere ao Parceiro Privado o Sistema Existente (trechos de rodovias indicados no Anexo II do Contrato)¹.

17. A Ampliação Principal será executada pelo Parceiro Privado nos primeiros 05 (cinco) anos contados da data da transferência do Sistema Existente à Concessionária. Dessa forma, o prazo limite para encerramento do período de investimentos é de 60 (sessenta) meses.

1 O Sistema Existente contempla o trecho da Rodovia SP 099 entre os quilômetros 11+500 Km 83+400 Km, o Trecho de Planalto, conforme duplicado pelo Poder Concedente, o Trecho de Serra existente da Rodovia SP 099, bem como as Rodovias de Acesso (SPAs) indicadas no Anexo II da minuta do edital.

18. Cabe ressaltar, por oportuno, que, com a assinatura do Termo de Transferência Inicial, o Parceiro Privado assumirá a operação do Sistema Existente, se responsabilizando por sua exploração adequada, e, quando da conclusão das obras de Ampliação Principal e da entrega dos Contornos, do Sistema Rodoviário.

19. Após a implantação do Programa Intensivo Inicial – PII, descrito no Anexo V, e início das obras de Ampliação Principal, as Praças de Pedágio implantadas pelo Parceiro Privado no Sistema Existente poderão ser ativadas para início da cobrança das Tarifas de Pedágio. Ou seja, o início da Operação Comercial está condicionado ao cumprimento das etapas de investimento previstas no PII, bem como ao início das obras civis de duplicação do Trecho de Serra.

II – QUANTO AO PREENCHIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DA LEI FEDERAL DE PPP

20. A lei estabeleceu diversas diretrizes para as contratações de Parcerias Público-Privadas, as quais se encontram alinhavadas no artigo 4º da Lei federal de PPP, tendo como principais objetivos assegurar a eficiência, o respeito aos interesses dos destinatários dos serviços e dos entes privados incumbidos de sua execução, a responsabilidade fiscal, a transparência, a sustentabilidade financeira, a indelegabilidade das funções típicas de Estado e a repartição de riscos entre os parceiros. Transcreva-se o teor do dispositivo citado:

Art. 4º Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes:

I – eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade;

II – respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos entes privados incumbidos da sua execução;

III – indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado;

IV – responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias;

V – transparência dos procedimentos e das decisões;

VI – repartição objetiva de riscos entre as partes;

VII – sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria.

21. As justificativas apresentadas pela Administração Pública que deram ensejo ao presente projeto (conforme detalhado a seguir), bem como os termos do contrato, atendem às diretrizes legais para contratações no modelo de parceria público-privada.

III – DO PROCESSO LICITATÓRIO

22. Quanto ao processo licitatório, deve ele conter os elementos exigidos no artigo 10 da Lei federal de PPP, como a seguir exposto:

Art. 10. A contratação de parceria público-privada será precedida de licitação na modalidade de concorrência, estando a abertura do processo licitatório condicionada a:

I – autorização da autoridade competente, fundamentada em estudo técnico que demonstre:

a) a conveniência e a oportunidade da contratação, mediante identificação das razões que justifiquem a opção pela forma de parceria público-privada;

b) que as despesas criadas ou aumentadas não afetarão as metas de resultados fiscais previstas no Anexo referido no § 1º do art. 4º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa; e

c) quando for o caso, conforme as normas editadas na forma do art. 25 desta Lei, a observância dos limites e condições decorrentes da aplicação dos arts. 29, 30 e 32 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, pelas obrigações contraídas pela Administração Pública relativas ao objeto do contrato;

II – elaboração de estimativa do impacto orçamentário-financeiro nos exercícios em que deva vigorar o contrato de parceria público-privada;

III – declaração do ordenador da despesa de que as obrigações contraídas pela Administração Pública no decorrer do contrato são compatíveis com a lei de diretrizes orçamentárias e estão previstas na lei orçamentária anual;

IV – estimativa do fluxo de recursos públicos suficientes para o cumprimento, durante a vigência do contrato e por exercício financeiro, das obrigações contraídas pela Administração Pública;

V – seu objeto estar previsto no plano plurianual em vigor no âmbito onde o contrato será celebrado;

VI – submissão da minuta de edital e de contrato à consulta pública, mediante publicação na imprensa oficial, em jornais de grande circulação e por meio eletrônico, que deverá informar a justificativa para a contratação, a identificação do objeto, o prazo de duração do contrato, seu valor estimado, fixando-se prazo mínimo de 30 (trinta) dias para recebimento de sugestões, cujo termo dar-se-á pelo menos 7 (sete) dias antes da data prevista para a publicação do edital; e

VII – licença ambiental prévia ou expedição das diretrizes para o licenciamento ambiental do empreendimento, na forma do regulamento, sempre que o objeto do contrato exigir.

III.1. Justificativa apresentada pela autoridade competente

23. Verifica-se que o requisito legal consistente no item I do artigo 10 acima transcrito foi atendido, conforme manifestação da autoridade competente consubstanciada, especialmente, na Declaração do Sr. Secretário de Logística e Transportes (fls. 9.693/9.694 – 42ª volume), no Relatório Técnico sobre o Projeto Tamoios produzido pela SLT e pela ARTESP (fls. 9.647/9.682 – 42ª volume, em especial, fls. 9.681/9.682), no Estudo de Viabilidade Econômico-Financeira da Concessão elaborado pela SLT (fls. 8.768/8.833 – 37ª volume), bem como na Aprovação do Projeto de Concessão pelo Conselho Diretor da ARTESP (fls. 03/04 – 1ª volume) e na Justificativa apresentada pela Assessoria da Diretora Geral, Dra. Karla Bertocco (fls. 07/08 – 1ª volume). Referidos estudos fundamentaram a decisão do CGPPP/SP no sentido de autorizar as providências necessárias à publicação do Edital.

III.2. Análise pela Unidade de Parcerias Público-Privadas

24. Com a atenção voltada às exigências contidas no referido dispositivo legal, vale ressaltar os aspectos principais da NT UPPP nº 003/2014, Adendo à manifestação da UPPP nº 007/2013, acostada às fls. 9.685/9.691 (42ª volume).

25. Denota-se, de tal manifestação, que os órgãos competentes avaliaram o projeto do ponto de vista do artigo 10 da Lei federal de PPPs, estando assegurado que há margem no que tange ao limite de endividamento do Estado de São Paulo quanto à sua carteira de projetos de Parcerias Público-Privadas (art. 28 da citada lei).

26. A UPPP conclui por recomendar ao CGPPP/SP a aprovação do projeto ora em análise, em sua Manifestação 007/2013, datada de 03 de outubro de 2013.

27. Quanto aos aspectos orçamentários, constam os seguintes documentos:

28.1. Manifestação formal da UPPP acerca da viabilidade orçamentária do Projeto Tamoios, atestando: **(i)** que o projeto está previsto no PPA 2012-2015, no Programa 1606 “Ampliação, Recuperação e Modernização da Malha Rodoviária”, ação “Duplicação, Implantação e Recuperação de Rodovias Estaduais”; **(ii)** que a LDO lista como prioridade a mesma ação 1418 “Duplicação, Implantação e Recuperação de Rodovias Estaduais”; **(iii)** que a LOA-2014 apresenta rubrica orçamentária específica para a PPP Tamoios – “Apoio à Parceria Público-Privada para a Rodovia dos Tamoios – Trecho Serra”, que contará com recursos orçamentários a partir de 2015, ano em que serão iniciadas as obras.

28.2. Declaração do Sr. Secretário de Logística e Transportes no sentido de que: **(i)** as despesas criadas/aumentadas não afetarão os resultados previstos no Anexo de Prioridade e Metas da Lei de Diretrizes Orçamentárias/2014, em conformidade com o estabelecido no parágrafo primeiro do art. 4º da Lei Complementar nº 101/2000; **(ii)** foram observados os limites e condições de endividamento da Administração Pública, havendo condições suficientes para cobrir os impactos orçamentários e financeiros em todos os exercícios do Contrato de Concessão Patrocinada do Projeto Tamoios, levando-se em conta as normas gerais relativas à consolidação das contas públicas, aplicáveis aos contratos de PPP; **(iii)** as obrigações a serem contraídas pela Administração no decorrer do Contrato são compatíveis com o Plano Plurianual – PPA, a Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO e estão previstas na Lei Orçamentária Anual – LOA; **(iv)** o contrato referente à PPP demandará despesas de caráter continuado, estando compatível com os limites estabelecidos pelo art. 28 da Lei federal nº 11.079/2004.

28.3. O Relatório Técnico sobre o Projeto Tamoios elaborado pela SLT (fls. 9.648/9.682) traz a estimativa do fluxo de recursos públicos necessários para o cumprimento das obrigações contratuais, consubstanciadas no pagamento de Aporte de Recursos durante o prazo de cinco anos e de contraprestações mensais pelo restante do prazo contratual. Esclarece o Relatório que o valor da Contraprestação corresponde a cerca de 157 MM/Ano, a ser paga a partir da conclusão das obras de Ampliação Principal, e que o Aporte de Recursos públicos corresponde ao montante de R\$ 2,185 bilhões (cerca de 75% do total dos investimentos iniciais), cujo desembolso deverá ocorrer trimestralmente, de acordo com os marcos fixados no contrato e seus Anexos.

28.4. Restam, portanto, atendidos os requisitos impostos pelos incisos I, “b” e “c”, II, III, IV e V do artigo 10 da Lei 11.079/2004.

28.5. Por outro lado, observando-se a proximidade do termo final do mandato governamental e o disposto no artigo 42 da Lei Complementar nº 101/2000

(LRF), entendemos que essa norma não possui o alcance de inviabilizar a celebração de contrato de Parceria Público-Privada, ainda que nos últimos dois quadrimestres do mandato do titular do Poder Executivo.

28.6. Com efeito, uma das exceções reconhecidas por esta Procuradoria Geral do Estado à aplicabilidade da vedação do artigo 42 da LRF reside, justamente, nas contratações incluídas no Plano Plurianual, tendo-se em vista que, nesses casos, *“a par de não se tratar de despesa nova, sem implicações eleitoreiras, o novo governo estará compelido a cumprir as metas do Plano Plurianual, como decorre do disposto no artigo 35, § 2º, inciso I, do Ato de Disposições Transitórias da Constituição Federal”*².

28.7. Para além desse aspecto – aplicável a qualquer contratação com objeto inserido no Plano Plurianual –, há, ainda, que se destacar uma especificidade das contratações de Parcerias Público-Privadas, para as quais o artigo 10 da Lei federal de PPP estabelece requisitos atinentes à responsabilidade fiscal, não trazendo, notadamente, qualquer alusão a restrições quanto ao momento da contratação. No silêncio da Lei 11.079/2004, parece razoável admitir-se que a vedação do artigo 42 da Lei Complementar nº 101/2000 não é aplicável aos contratos de Parcerias Público-Privadas³.

29. As minutas do edital e do contrato foram devidamente submetidas à consulta pública, restando atendido o inciso VI do artigo 10 supramencionado.

30. Em relação ao licenciamento ambiental, o processo veio instruído com a cópia das seguintes Licenças:

- **Ampliação Principal (Trecho de Serra):** Licença Prévia (fls. 11.829/11.842 – 54º volume).
- **Trecho de Planalto:** Licença Prévia (fls. 11.750/11.759 – 54º volume) e Licença de Instalação (fls. 11.760/11.786 – 54º volume).
- **Contornos de Caraguatatuba e São Sebastião:** Licença Prévia (fls. 11.788/11.817 – 54º volume) e Licença de Instalação do Contorno Norte de Caraguatatuba – Prioridade 1 (fls. 11.818/11.827 – 54º volume).

30.1. Verifica-se, portanto, o atendimento do inciso VII do artigo 10 supramencionado.

2 Parecer GPG nº 003/2006.

3 No mesmo sentido, a doutrina de Floriano de Azevedo Marques Neto e Eduardo Ferreira Jordão, in Revista Brasileira de Direito Público - RBDP, Ano 6, nº 21, abr/jun 2008, Belo Horizonte: Fórum, 2003.

III.3.Edital

31. As minutas de edital e contrato elaboradas pela ARTESP atenderam às orientações já traçadas pela Procuradoria Geral do Estado em projetos anteriores e serviram de ponto de partida para várias reuniões realizadas pelo grupo que vem acompanhando a elaboração do Projeto Tamoios (Setorial/PGE/Grupo Técnico/Secretaria da Fazenda), sendo que as alterações acordadas foram inseridas diretamente nas minutas ora anexadas.

32. A seguir, passamos a analisar as questões de cunho jurídico de maior relevância, recomendadas pela Procuradoria Geral do Estado:

III.3.a) Critério de Julgamento para a Licitação

32.1. O Edital contempla as diretrizes gerais, elaboradas em atendimento à decisão do CGPPP/SP, consistente em uma concorrência internacional.

32.2. Conforme definição governamental no âmbito do CGPPP/SP, o critério de julgamento contido no edital é o de MENOR VALOR oferecido a título de Contraprestação Pecuniária da Concessão, em conformidade com o artigo 12, inciso II, alínea “a” da Lei federal de PPP.

III.3.b) Garantia de Proposta

32.3. Pela regra do artigo 31, III, da Lei federal nº 8.666/93, em licitações tradicionais, sem inversão de fases, tal documento deve ser aberto em primeiro lugar, de modo a se poder conhecer os participantes que de fato tem condições de se apresentar para determinado certame licitatório.

32.4. A garantia da proposta foi fixada em R\$ 39.063.346,54, que corresponde a 1% (um por cento) do valor dos investimentos, e não pode ser considerada como barreira de entrada aos interessados em potencial, por não se caracterizar excessivo ao fim colimado. A lei de licitações, que tem aplicação subsidiária nos contratos de parceria público-privada, estabelece no artigo 31, III que a garantia da proposta pode ser fixada em até 1% do valor do contrato.

32.5. Por outro lado, a jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado tem entendido que o valor do contrato a ser considerado, nas concessões patrocinadas, para efeito de aplicação do percentual fixado em lei, deve corresponder ao valor dos investimentos do contrato. Considerando que o valor estimado para os investimentos do contrato que se busca licitar corresponde a R\$ 3.906.334.654,07, temos que o parâmetro legal foi atendido.

III.3.c) Atestados Exigidos para Habilitação Técnica e documentos de Qualificação Econômico-Financeira

32.6. O Edital prevê que o licitante apresente atestados que demonstrem experiência em várias atividades, com o objetivo de selecionar concorrentes que efetivamente detenham experiência na prestação dos serviços e obras relacionadas (experiências operacional e construtiva).

Experiência operacional:

- a. Comprovação de administração, gestão e operação de rodovias, com volume de tráfego médio diário anual (VDMA) superior a 10.000 (dez mil) veículos, bidirecional;
- b. Experiência na operação de sistemas de cobrança automática de pedágio;
- c. Experiência na elaboração e execução de projetos de sinalização, projetos de dispositivos de contenção viária, manutenção e conservação de sinalização vertical, sinalização horizontal e sinalização de obras;
- d. Experiência na elaboração de estudos e projetos de segurança viária.

Experiência construtiva:

- e. Comprovação da realização de serviços de terraplanagem contendo, no mínimo: (i) escavação de material de 1ª e 2ª categorias com, no mínimo, 600.000 m³ (seiscentos mil metros cúbicos); (ii) escavação de material de 2ª e 3ª categorias, com explosivos com, no mínimo, 135.000 m³ (cento e trinta e cinco mil metros cúbicos); (iii) transporte de qualquer natureza de, no mínimo, 6.550.000 m³ (seis milhões, quinhentos e cinquenta mil metros cúbicos);
- f. Comprovação da realização de serviços de pavimentação contendo, no mínimo: (i) pavimentação de concreto de cimento Portland com, no mínimo, 15.000 m³ (quinze mil metros cúbicos); e (ii) pavimentação de cimento asfáltico com, no mínimo, 4.500 m³ (quatro mil e quinhentos metros cúbicos);
- g. Comprovação da realização de serviços de execução de obras de arte especial e execução de túneis contendo, no mínimo: (i) execução de obra de arte especial em vigas pré-moldadas, lajes ou caixão com, no mínimo, 5.000 m² (cinco mil metros quadrados); (ii) execução de obra de arte especial em balanços sucessivos com vão maior ou igual a 85 m (oitenta e cinco metros) com, no mínimo, 4.000 m² (quatro mil metros quadrados);

- h. Comprovação de execução de túnel(is) em rocha com seção transversal maior ou igual a 80 m² (oitenta metros quadrados) e extensão de, no mínimo, 3.600 m (três mil e seiscentos metros);
- i. Comprovação de experiência: (i) em processos de licenciamento ambiental de obras rodoviárias com dimensões e características semelhantes ao objeto desta Licitação; e (ii) conhecimento na gestão ambiental em obras de transporte (rodovia ou ferrovia).

32.7. Apesar de admitir o somatório de até três atestados para fins de comprovação da experiência exigida, exceto no tocante à construção de túneis com seção transversal maior ou igual a 80 m², o Edital traz em seu bojo rol extenso de exigências relativas à qualificação técnica. Nesse sentido, de modo a ampliar a competitividade no certame e evitar eventuais questionamentos no Tribunal de Contas do Estado⁴, o mais recomendável seria adotar a técnica da subcontratação qualificada.

32.8. Por meio dessa técnica, o licitante poderia comprovar o atendimento da qualificação técnica ou, alternativamente e à sua escolha, comprometer-se a, previamente à contratação, apresentar o contrato celebrado com uma empresa subcontratada, comprovando que esta atende ao aludido requisito de qualificação técnica.

32.9. No entanto, a definição quanto às exigências técnicas que nortearão a qualificação exigida das licitantes no edital de licitação cabe à Administração Pública, que tem os conhecimentos necessários para tanto. Durante a elaboração do projeto foram feitas recomendações no sentido de que a Administração deve se assegurar quanto à efetiva competitividade do certame e orientações do Tribunal de Contas do Estado, sendo a própria Artesp competente para se certificar de que essas condições foram atendidas considerando as empresas que atuam no setor privado. Nesse sentido, consta justificativa elaborada pelo corpo técnico da AR-TESP acerca da necessidade das exigências acima arroladas (fls. 9552/9569 – 42^o volume), o que respalda a opção do administrador por uma qualificação técnica detalhada.

32.10. Como exigências postas para qualificação econômico-financeira dos licitantes optou-se por exigir, além dos documentos legalmente previstos, que a licitante comprove, na data estabelecida para entrega da documentação e propos-

⁴ Considere-se, a esse respeito, o teor da Súmula nº 30 do TCE: “*Em procedimento licitatório, para aferição da capacitação técnica, poderão ser exigidos atestados de execução de obras e/ou serviços de forma genérica, ficando 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.*”

tas, patrimônio líquido de, no mínimo, R\$ 195.316.732,70. Deverá se certificar a ARTESP que a exigência de patrimônio líquido nesse patamar atende à previsão legal do artigo 31, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93, e que não compromete a competitividade potencial do certame, consideradas as empresas atuantes no mercado.

32.11. Para os licitantes reunidos em consórcio, o Edital fez uma exigência maior, ao determinar que o valor do patrimônio líquido mínimo a ser comprovado deverá ser 30% superior ao quanto exigido dos licitantes individuais.

III.3.d) Requisitos para SPE

32.12. O Edital faz referência à Sociedade de Propósito Específico – SPE, a ser constituída pelo licitante vencedor ou consórcio licitante vencedor para a assinatura do contrato. Esta deverá ser constituída na forma de sociedade por ações, na forma de companhia aberta, com valores negociados no mercado. A SPE deverá adotar padrões de governança corporativa e adotar contabilidade e demonstrações financeiras padronizadas, de acordo com as práticas contábeis do Brasil e seguindo a Lei nº 6.404/76.

III.3.e) Ressarcimento dos Estudos

32.13. Não há estudos a serem ressarcidos pela licitante vencedora do certame.

III.3.f) Metodologia de Execução/Plano de Negócios

32.14. A Metodologia de Execução está sendo exigida como elemento integrante dos documentos de habilitação, sob a denominação de “Metodologia de Execução”. No entanto, é necessário alertar que tal opção, apesar de constar do art. 30, § 8º, da Lei de Licitações, quando autoriza a exigência de metodologia de execução em “*obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade*”, tem por consequência necessária a avaliação detida, por parte da Administração, dos elementos técnicos referentes àquelas atividades (obras etc.), fundada exclusivamente em critérios objetivos devidamente explicitados no Edital.

32.15. Não haveria que se falar, por sua vez, na exigência do mencionado documento a título de elemento integrante da proposta técnica, tendo em vista o critério de julgamento escolhido (art. 12, II, “a”, da Lei federal nº 11.079/2004).

32.16. Já o Plano de Negócios está sendo exigido como documento integrante da Proposta de Preço (proposta econômica). Entendemos que sua análise conjunta com a proposta econômica traz maior segurança na verificação pelo Poder Concedente acerca da validade (exequibilidade, p. ex.) da proposta econômica apresentada, podendo, por isso, ensejar a desclassificação de eventual proposta que contrarie aqueles requisitos mínimos necessários ao Plano de Negócios.

32.17. Por fim, salientamos que sua adoção como elemento integrante da proposta econômica encontra não só respaldo doutrinário, como também junto aos Tribunais de Contas pátrios.

IV – CONTRATO

IV.1. Objeto do contrato

33. O objeto do contrato está descrito a contento, podendo ser resumido como a concessão patrocinada dos serviços públicos de operação e manutenção do Sistema Existente, correspondente aos trechos da Rodovia SP 099 compreendidos entre os quilômetros (KM) 11+500 Km a 83+400 Km, as SPAs 032/099, 033/099, 035/099 e 037/099, assim como a operação e manutenção dos Contornos Viários de Caraguatatuba e São Sebastião quando entregues pelo Poder Concedente, bem como a execução de obras civis para a construção da Ampliação Principal, no trecho compreendido entre os quilômetros 60+480 Km ao 82+000 Km da Rodovia SP 099.

IV.2. Condições para assinatura do Termo de Transferência Inicial e necessidade de obtenção das licenças ambientais a cargo do Poder Concedente

34. O início do Prazo Contratual se dará no momento da transferência do Sistema Existente ao Parceiro Privado, por meio da assinatura do documento denominado “Termo de Transferência Inicial”, no prazo de 60 (sessenta) dias da assinatura do Contrato, prorrogável por igual período. Nesse sentido, a minuta do Contrato prevê condições a serem preenchidas para a assinatura do referido documento, dentre as quais merece destaque a exigência de apresentação, pelo Poder Concedente, das Licenças Ambientais cuja obtenção esteja sob sua responsabilidade.

35. Nesse sentido, o Poder Concedente se comprometeu a obter as seguintes licenças ambientais:

- Ampliação Principal: (a) Licença Prévia para o trecho compreendido entre os quilômetros 60+480 Km ao 82+000 Km, da Rodovia SP 099.
- Contornos: (a) Licença Prévia para os Lotes 1, 2, 3 e 4; (b) Licença de Instalação para os Lotes 1, 2, 3 e 4.
- Trecho de Planalto: (a) Licença Prévia, Licença de Instalação e Licença de Operação para todo o trecho da Rodovia SP 099 compreendido entre os quilômetros 11+500 Km ao 60+480 Km.

36. Necessário pontuar que o atraso na obtenção de tais licenças ambientais poderá implicar pedido de reequilíbrio econômico-financeiro por parte do Parceiro Privado, tendo em vista que transferência do Sistema Existente ao Parceiro Privado é *conditio sine qua non* para o início das obras da Ampliação Principal e da Operação Comercial das praças de pedágio (uma vez cumprido o Programa Intensivo Inicial – PII).

IV. 3. Obras a cargo do Poder Concedente

37. O Poder Concedente ficou encarregado da execução das obras de ampliação do Trecho Planalto da Estrada dos Tamoios e da implantação dos Contornos viários de Caraguatatuba e São Sebastião. A minuta do contrato traz o cronograma de entrega das referidas obras.

38. Importante advertir, nesse particular, que o risco de obras é do Estado de São Paulo, razão pela qual eventuais intermitências no âmbito da execução dos contratos de empreitada pela DERSA podem impactar a Concessão ora analisada.

39. A corroborar a assertiva, a minuta do contrato traz em seu bojo cláusula que prevê o direito do Parceiro Privado ao reequilíbrio econômico-financeiro *“caso as obras a cargo do Poder Concedente não sejam entregues nos prazos estimados ou, no caso dos Contornos, em conformidade com os relatórios parciais de desenvolvimento das obras, os Contratos de Empreitada apresentados no Anexo XXIII e o Projeto “As Built”, em até 180 (cento e oitenta) dias após as datas previstas na cláusula 15.3”* (cronograma).

IV.4. Remuneração do Futuro Concessionário da Estrada dos Tamoios

40. A remuneração do Parceiro Privado será feita por meio do pagamento de Aporte de Recursos, de Contraprestação Mensal, da arrecadação de Receita Tarifária e das Receitas Acessórias.

41.1. **Aporte de Recursos.** O Aporte de Recursos é entendido como espécie de remuneração paga ao Parceiro Privado por ocasião da realização de obras e aquisição de bens reversíveis, conforme orientação delineada no Parecer GPG 01-2013, referente à PPP da Linha 6 do Metrô.

41.2. O parágrafo 2º do artigo 7º da Lei federal de PPP dispõe que o pagamento do Aporte de Recursos, quando realizado durante a fase dos investimentos, deverá guardar proporcionalidade com as etapas efetivamente executadas.

41.3. Para atender à previsão legal, o Contrato prevê que os desembolsos do Aporte de Recursos Públicos deverão ocorrer de acordo com os marcos estabelecidos no Contrato e, proporcionalmente, ao progresso físico acumulado das obras da Ampliação Principal.

41.5. Nesse sentido, podemos depreender que o desembolso dos valores a título de Aporte de Recursos dependerá do exercício de fiscalização da ARTESP sobre a efetiva realização de marcos predefinidos em cronograma contratual.

41.7. A minuta do Contrato admite a antecipação dos Eventos fixados para recebimento das parcelas do Aporte de Recursos, a critério do Parceiro Privado. No entanto, o Poder Concedente limitará a antecipação das parcelas de desembolso ao prazo de até 90 (noventa) dias, contado da data em que originalmente estiver previsto o desembolso.

41.8. Cabe ressaltar que a possibilidade de antecipação do cronograma e, conseqüentemente, do recebimento dos aportes se caracteriza como um incentivo à busca da eficiência pelo Parceiro Privado, que poderá se ressarcir dos custos incorridos quando completar antecipadamente (em relação ao cronograma inicial) as obras. Relewa alertar, contudo, que a antecipação dos pagamentos pela Administração está limitada a noventa dias, em razão de questões ligadas à previsão e disponibilidade orçamentária de recursos, de maneira que caberá um acompanhamento da execução do contrato também sob esse aspecto. Nesse particular, a antecipação do pagamento das parcelas do Aporte de Recursos deverá atender às previsões da Lei Orçamentária Anual – LOA.

41.9. **Contraprestação pecuniária mensal.** O pagamento da Contraprestação será feito mediante recursos oriundos do orçamento do Poder Concedente, ficando a remuneração vinculada ao seu desempenho, conforme indicadores previstos no contrato.

41.10. A Contraprestação será mensal, iniciando-se seu pagamento a partir da conclusão das obras da Ampliação Principal. Caso a conclusão das obras ocorra antes do prazo limite fixado para o término do Período de Investimentos,

prevê a minuta do Contrato que o Parceiro Privado terá direito ao recebimento das Contraprestações Mensais, incrementando, com isso, a quantidade de contraprestações recebidas durante o prazo contratual. Por outro lado, no caso de atraso na conclusão das obras de Ampliação Principal, o Parceiro Privado não terá direito ao recebimento das respectivas Contraprestações Mensais, reduzindo, assim, a quantidade de contraprestações recebidas ao longo do Contrato, salvo se o Parceiro Privado comprovar que o atraso decorreu de motivo imputável ao Poder Concedente.

41.11. A Contraprestação sofrerá a incidência do *Coefficiente de Desempenho de Serviços*, por meio do qual serão avaliados os aspectos qualitativos dos serviços prestados pelo Parceiro Privado. Isso poderá significar um fator de redução sobre a Contraprestação.

41.12. Nesse sentido, a remuneração do contrato está prevista em função do desempenho do Parceiro Privado (*remuneração variável*), o qual fará jus a uma parcela fixa e outra variável da Contraprestação Pecuniária. Terá direito, quanto à parcela variável, a um valor determinado desde que atendidos os indicadores fixados pela Administração, conforme regramento previsto no Anexo III. Caso não os cumpra, será descontado de sua parcela variável o *quantum* correspondente aos serviços que deixarem de atender aos padrões exigidos. Tal disposição contratual encontra amparo no artigo 6º, § 1º, da Lei federal de PPP.

41.13. Cabe ressaltar, por fim, que a contraprestação poderá ser reduzida em até 20% do seu valor máximo (“Contraprestação Máxima Mensal”). Nesse sentido, o percentual de 20% parece ser adequado para os fins colimados, a saber, assegurar ao Parceiro Público o pagamento de remuneração correspondente ao desempenho do Parceiro Privado, aferido pelo cumprimento ou descumprimento dos indicadores de qualidade do serviço, em homenagem à exceção do contrato não cumprido, sem, de outro lado, configurar risco excessivo à previsibilidade de recebimento da contraprestação mensal por parte do Parceiro Privado, o que poderia prejudicar a financiabilidade do projeto. Cuida-se, portanto, de “*vincular a performance do parceiro privado às obrigações da Administração Pública, de modo a sofisticar o sinalagma, o elo entre as obrigações contrapostas das partes.*”⁵

41.14. **Receita Tarifária.** A contratação pretendida envolve, a partir do início da operação comercial dos postos de pedágio, a arrecadação de receitas tarifárias.

5 RIBEIRO, Mauricio Portugal; PRADO, Lucas Navarro. Comentários à Lei de PPP. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 193

41.15. A estrutura tarifária é descrita no Anexo IV e tem por base a Tarifa Quilométrica Básica, que *corresponde ao valor cobrado dos veículos de rodagem simples e dois eixos, na base quilométrica para pista dupla, nos pedágios tipo “barreira”, cobrado nos dois sentidos da rodovia*. O valor da Tarifa Quilométrica Básica a ser considerado para a PPP Tamoios é de R\$ 0,1080/Km, data-base de julho/2013.

41.16. A partir do cumprimento, pelo Parceiro Privado, do Programa Inicial Intensivo – PII e tendo sido verificado um avanço físico acumulado de, pelo menos, 6% das obras da Ampliação Principal, o Parceiro Privado poderá construir e ativar as praças de pedágio localizadas no Trecho de Planalto (instaladas nos quilômetros 12+800 e 56+500).

41.17. **Receitas Acessórias.** As Receitas Acessórias decorrem da execução de atividades acessórias e da gestão e fiscalização de Serviços Complementares. Nesse particular, dispõe a minuta do contrato que tais serviços deverão ser executados exclusivamente por terceiros contratados pelo Parceiro Privado. Nesse sentido, constituem fontes de receitas acessórias:

- (i) Rendimentos decorrentes de aplicações financeiras;
- (ii) Cobrança de serviços prestados aos usuários, com exceção dos previstos no Art. 5º, inciso I, alínea “d”, do Regulamento da Concessão – Anexo I;
- (iii) Cobrança por publicidade permitida em lei, na forma regulamentada pelo Poder Público;
- (iv) Indenizações e penalidades pecuniárias previstas nos contratos celebrados entre a Concessionária e terceiros;
- (v) Cobrança de implantação e manutenção de acessos, na forma regulamentada pelo Poder Público;
- (vi) Cobrança pelo uso da faixa de domínio, na forma regulamentada pelo Poder Público;
- (vii) Decorrentes da prestação de Serviços Complementares.

41.18. A minuta do contrato prevê regramento detalhado sobre o tema, determinando que o Parceiro Privado submeta à aprovação da ARTESP todo e qualquer novo Serviço Complementar a ser explorado. Válido pontuar, nesse aspecto, que caberá a ARTESP avaliar a necessidade de previsão contratual da exigência de anuência prévia dos *preços a serem praticados na exploração da atividade, parâmetros de reajuste periódicos*, dentre outros, tal como previsto na minuta do Contrato.

41.19. As receitas acessórias integram a equação econômico-financeira do contrato, nos termos do art. 11, parágrafo único, da Lei federal nº 8.987/95. No entanto, os custos e investimentos necessários para a sua exploração, bem como a sua variação, constituem risco exclusivo do Parceiro Privado⁶. Além disso, a variação de tais receitas ao longo do prazo da concessão (para mais ou para menos) também constitui risco alocado ao Parceiro Privado.

IV.4. Notas sobre a alocação de riscos

IV.4.1. Risco Geológico

42. Na modelagem jurídica preliminar, o compartilhamento do risco geológico foi feito com base na fixação de um valor-teto, a partir do qual o Poder Concedente arcaria com todos os custos oriundos da materialização de tais eventos.

43. No entanto, por recomendação do CGPPP/SP e considerando a incerteza quanto às condições geológicas do Trecho de Serra, optou-se por um compartilhamento de risco baseado em uma Tabela de Quantitativos (a esse respeito, v. Adendo NT 03/2014 da UPPPs). Nesse sentido, os autos vieram instruídos com justificativa técnica para o equacionamento do risco geológico com base em quantitativos e que serviu de base para a redação da cláusula do Contrato em comento (fls. 9.571/9.580 – 42^a volume).

44. Dessa forma, na hipótese de haver incremento nas quantidades unitárias (considerado para tanto o metro linear de cada solução construtiva dos túneis) relativas às soluções construtivas aplicadas em cada tipo de maciço rochoso dos túneis, indicadas na Tabela de Soluções Construtivas de Túneis apresentada abaixo, *em decorrência exclusiva da materialização do risco geológico*, os custos adicionais correspondentes serão suportados pelo Poder Concedente.

45. O custo adicional relativo às quantidades que excederem as quantidades unitárias indicadas na Tabela de Soluções Construtivas de Túneis, relativas às soluções aplicadas na escavação de cada tipo de maciço rochoso dos túneis, será calculado com base em valores de mercado, aferidos à época da materialização do risco geológico.

48. A cláusula prevê, ainda, mecanismo de compensação, de forma que o valor de quantidades unitárias não utilizadas pelo Parceiro Privado poderá ser

6 “Os riscos associados a quaisquer investimentos, custos e/ou despesas decorrentes da execução de serviços que gerem Receitas Acessórias serão integralmente assumidos pelo Parceiro Privado, conforme Cláusula Vigésima Quarta deste Contrato.”

abatido dos custos incorridos com o incremento das quantidades unitárias, também a valores de mercado aferidos à época da materialização do evento descrito.

IV.4.2. Risco de Demanda

49. A minuta do Contrato traz previsão de compartilhamento do risco de demanda, com base no estabelecimento de bandas de receita tarifária. Nesse sentido, o Anexo XXV traz a Receita Tarifária Projetada, que servirá de referência para o cálculo da variação das receitas efetivamente arrecadadas. A sistemática de compartilhamento foi estruturada da seguinte forma:

- Caso a Receita Tarifária Verificada seja até 10% (dez por cento) superior ou 10% inferior à Receita Tarifária Projetada, nos termos do Anexo XXV, não haverá qualquer alteração no valor da Contraprestação Mensal devida pelo Poder Concedente ao Parceiro Privado, exceto a variação relacionada ao cumprimento dos Indicadores de Desempenho pelo Parceiro Privado.
- Caso a Receita Tarifária Verificada seja mais de 10% (dez por cento) superior à Receita Tarifária Projetada, a Contraprestação Mensal será descontada no montante equivalente a 90% (noventa por cento) do valor de Receita Tarifária Verificada que exceder em 10% (dez por cento) a Receita Tarifária Projetada.
- Caso a Receita Tarifária Verificada seja mais de 10% (dez por cento) inferior à Receita Tarifária Projetada, a Contraprestação Mensal será acrescida do montante equivalente a 90% (noventa por cento) da diferença entre o valor de Receita Tarifária Verificada e o valor de 90% da Receita Tarifária Projetada.

50. De acordo com o Relatório Técnico da SLT: *“Visando a mitigar possíveis variações positivas ou negativas de demanda que podem alterar significativamente a rentabilidade do projeto, como por exemplo a Ampliação e Modernização do Porto de São Sebastião, como acréscimo do volume diário médio de veículos na Rodovia dos Tamoios, ou também possíveis frustrações de demanda, que reduziriam a receita do concessionário, foi implementado um mecanismo de banda de receita tarifária, que impacta a Contraprestação - que ocorrerá durante todo o período de seu pagamento. O mecanismo de banda de receitas tarifárias possibilita a repartição adequada dos ganhos ou prejuízos oriundos do aumento ou redução do volume diário médio de veículos e de impactos que alterem os mecanismos de arrecadação de pedágio.”*

51. De fato, o artigo 5º, inc. III, da Lei federal de PPP, atribui a definição da matriz de riscos às cláusulas do contrato, que deverá alocar o risco à parte que possui melhores condições de gerenciá-lo/mitigá-lo⁷. No caso em apreço, considerando os possíveis impactos positivos na demanda por conta da Ampliação e Modernização do Porto de São Sebastião, bem como possíveis frustrações de demanda, o mecanismo de bandas revela-se adequado para compartilhar o risco de demanda (no caso, incremento e queda de receitas tarifárias). Além disso, a implantação do sistema *freelflow* (Ponto a Ponto) poderá gerar perda de receitas tarifárias, mas gerar uma demanda adicional, razão pela qual não é possível prever de forma absolutamente segura o cenário de demanda nos próximos anos.

IV.5. Garantias do pagamento público

52. A estrutura de garantias proposta pela Administração para o Projeto Tamoiós contempla as parcelas do Aporte de Recursos nos cinco primeiros anos e o pagamento da Contraprestação Pecuniária pelo restante do prazo contratual.

53. O Aporte de Recursos será pago inicialmente com recursos orçamentários, mas é intenção da Administração celebrar contrato de financiamento, o que já vem sendo objeto de tratativas com o BNDES. Até a formalização desse, previsto para ocorrer em 2016, será oferecida garantia formada pela composição de recursos do DER e da ARTESP, nos seguintes termos:

- **Recursos do DER:** a partir de 2015, utilização das parcelas de ônus fixos das concessões rodoviárias, devidas pelas concessionárias ao DER, constituída em forma de fluxo de recursos não represados.
- **Recursos da ARTESP:** desde o início da concessão, utilização de recursos financeiros da ARTESP (denominados excedentes porque independem da expectativa de receita vigente da Agência e estão disponíveis em um Fundo de sua titularidade), os quais seriam represados em alguma estrutura juridicamente viável e economicamente recomendável. Nessa estrutura, os rendimentos oriundos dos excedentes seriam revertidos para a ARTESP, de forma a resguardar a sua autonomia.

54. Já o pagamento da Contraprestação Pecuniária conta com uma garantia principal e garantias complementares, estruturadas da seguinte forma:

⁷ RIBEIRO, Maurício Portugal. Concessões e PPPs. São Paulo: Ed. Atlas, 2011. p. 80.

- **Garantia principal:** no valor aproximado de R\$ 79 milhões, correspondentes a 6 meses da Contraprestação Pecuniária, composta por recursos da CPP (cerca de R\$ 45MM e seus rendimentos) e complementados por recursos da ARTESP (cerca de R\$ 35MM e seus rendimentos). Os valores seriam retidos em uma estrutura juridicamente viável e economicamente recomendável durante todo o período contratual, sendo que, em caso de execução das garantias, a preferência recairia sobre os recursos da CPP e, subsidiariamente, seriam executados os recursos da ARTESP.
- **Garantias complementares:** constituídas por recursos do DER e da ARTESP, nos seguintes termos:
 - Recursos da ARTESP: repesamento de seus recursos “excedentes” suficientes para cobrir os custos operacionais, os tributos e o índice de cobertura do serviço da dívida durante todo o prazo da concessão patrocinada – os quais não sejam pagos pelas receitas tarifárias. Esses recursos seriam liberados anualmente e revertidos à ARTESP em montante suficiente para garantir sua autonomia.
 - Recursos do DER: multas recolhidas pelo DER e destinadas a cobrir somente as atividades desempenhadas pela concessionária que guardem pertinência e relação com as ações e elementos mencionados nos normativos do CONTRAN e DENATRAN. Essa garantia complementar seria estruturada em forma de fluxo, sendo liberada mensalmente quando verificado o adimplemento das obrigações de pagamento do Estado. Portanto, a princípio, não impactariam o orçamento do DER.

55. Em relação ao uso de fluxo de receitas do DER:

55.1. Não vislumbramos óbices sob a ótica legal ao uso de um fluxo de receitas do DER – pertinentes aos valores de ônus fixo que lhe são devidos pelas concessionárias de rodovias – como garantia ao Projeto Tamoios, cabendo o equacionamento das questões orçamentárias à Secretaria envolvida, com a recomposição de valores que tenham sido utilizados em execução da garantia mediante transferência de recursos orçamentários, caso haja necessidade.

56. No tocante à utilização dos recursos disponíveis da ARTESP:

56.1. As questões pertinentes à utilização direta do ônus fixo (receita do DER) e ônus variável (receita da ARTESP) já foram objeto de estudo pela Subprocuradoria Geral – Área da Consultoria e pelo Gabinete do Procurador Geral do Estado, sob a ótica de seu aproveitamento para fins de reequilíbrio econômico-

-financeiro de contratos de concessão (Parecer GPG 015/2002 e manifestação da Subprocuradoria Geral – da Área da Consultoria, datada de 06/01/2005, aprovada pelo Procurador Geral do Estado). Em 2013, por ocasião das deliberações pertinentes à eventual revisão anual das tarifas de pedágio, a questão foi novamente tratada pela Subprocuradoria Geral – Área da Consultoria, em manifestação datada de 26/06/2013, previamente à decisão do Conselho Diretor da ARTESP, que autorizou a redução do ônus variável devido pelas concessionárias do primeiro e segundo lotes de concessão à ARTESP de 3% para 1,5%, para fins de reequilíbrio dos contratos de concessão.

56.2. Dessa forma, desde que: (i) fundamentada em robustos estudos que indiquem o não comprometimento da autonomia da ARTESP e não dificultem o exercício de suas atribuições legais; e (ii) o Poder Concedente se comprometa – preferencialmente em instrumento próprio e prévio à efetiva constituição dessa garantia – à imediata e integral recomposição à ARTESP dos valores eventualmente dispendidos por força dessa garantia, entendemos ser juridicamente viável que a própria ARTESP delibere por destinar os “excedentes” de suas receitas como garantia de cumprimento de obrigações do Poder Concedente em uma PPP relativa à construção de obra e operação de rodovia estadual.

56.3. Cabe ressaltar, nesse particular, que a estrutura da garantia deverá contemplar tais premissas, de modo a permitir a transferência do valor dos rendimentos à ARTESP, considerando que tais rendimentos são necessários ao custeio da agência.

57. Finalmente, em relação à utilização das receitas oriundas de multas arrecadadas pelo DER-SP, necessário tecer algumas considerações a respeito da legislação sobre o tema.

57.1. O Código de Trânsito Brasileiro prevê, em seu artigo 320, a destinação das receitas arrecadadas em razão da aplicação de multas: *A receita arrecadada com a cobrança das multas de trânsito será aplicada, exclusivamente, em sinalização, engenharia de tráfego, de campo, policiamento, fiscalização e educação de trânsito.*

57.2. O parágrafo único do aludido artigo prevê que: *O percentual de cinco por cento do valor das multas de trânsito arrecadadas será depositado, mensalmente, na conta de fundo de âmbito nacional destinado à segurança e educação de trânsito.*

57.3. A Resolução nº 191/2006 do CONTRAN explicita as formas de aplicação da receita arrecadada com as multas de trânsito e a Portaria nº 407/2011 do DENATRAN aprova a Cartilha de Aplicação de Recursos Arrecadados com a Cobrança de Multas de Trânsito.

57.4. Essa Cartilha explica a natureza da receita: são receitas públicas orçamentárias, classificadas como receitas correntes e destinadas a atender, *exclusivamente, as despesas públicas com sinalização, engenharia de tráfego, de campo, policiamento, fiscalização e educação de trânsito*. A Portaria detalha as ações envolvidas apresentando para cada item (sinalização, engenharia de tráfego, de campo, policiamento, fiscalização e educação de trânsito) uma lista de atividades, “*tais como...*”, o que poderia levar ao entendimento de ser uma lista exemplificativa. No entanto, ao definir, na sequência, quais as despesas públicas relacionadas a cada uma dessas atividades, não abre a possibilidade para outras que não as ali arroladas.

57.5. Conforme mencionado pela Administração em reuniões mantidas pelo grupo atuando na estruturação do projeto, o valor utilizado nessa garantia (entre R\$ 35 - 45 milhões) corresponderá a 5% - 10% das receitas anuais das multas lavradas pelo DER, de maneira que não haveria impacto financeiro na autarquia.

57.5.1. A ausência de impacto é reforçada:

- i. pela estruturação que será utilizada, que não implicará retenção dos valores por todo o período do contrato, mas, sim, uma cessão temporária de recursos (pelo período inferior a 30 dias, se possível) que retornarão ao DER caso não sejam utilizados (a cada cumprimento da Contraprestação Pecuniária pelo Poder Concedente). Esse período deverá ser o menor possível, de maneira a não configurar uma indisponibilidade de recursos, o que poderia suscitar questionamentos, tendo em vista que a receita tem a destinação vinculada para as despesas já acima mencionadas;
- ii. pela assunção de compromisso do Poder Concedente de recomposição imediata e integral ao DER dos valores eventualmente executados em garantia, o que ora se recomenda.

57.6. Conforme visto, as referidas receitas poderão ser utilizadas para *despesas públicas com sinalização, engenharia de tráfego, de campo, policiamento, fiscalização e educação de trânsito*. Considerando a indelegabilidade dos atos de policiamento e fiscalização, restam os itens *sinalização, engenharia de tráfego, de campo e educação de trânsito*.”

57.7. Em comunicação eletrônica datada de 14 de março de 2014, a Assessoria do Procurador Geral do Estado chamou a atenção do grupo envolvido na estruturação do Projeto Tamoios para os seguintes pontos críticos ao uso dessas receitas, a seguir destacadas:

- a necessidade de identificação das obrigações impostas contratualmente à concessionária e sua correlação com as atividades e os produtos cuja aquisição pode ser considerada como elemento de despesa, conforme previsão da Portaria nº 407/2011 do Denatran;
- a necessidade de correspondência entre o valor da garantia, estabelecido por estimativa, e o custo atribuído pela ARTESP às atividades legalmente previstas como objeto de destinação da receita;
- a possível descaracterização da correspondência entre receita e despesas elegíveis, em caso de utilização da garantia para pagamento à concessionária, em razão do lapso temporal decorrido entre a fixação do valor da garantia (apurado com base em estimativas da ARTESP) e o momento da sua execução, considerando a efetiva despesa e a variabilidade dos custos incorridos pela concessionária nas atividades relacionadas;
- a expressa previsão legal e regulamentar da sua destinação e a consequente necessidade de comprovação do uso dentro dessa destinação.
- a necessária observância do recolhimento mensal de 5% do valor total arrecadado com multas para o Fundo Nacional de Segurança e Educação de Trânsito (FUNSET), nos termos do art. 320, parágrafo único, do CTB, e 1% para PIS/COFINS.

57.8. Nesse sentido, os aspectos mencionados não afastaram o entendimento de que seria possível, em tese, utilizar as receitas decorrentes das multas do DER em complementação às garantias a serem prestadas pela CPP e pela ARTESP. No entanto, o contrato deverá refletir essas precauções e sugere-se que a revisão ordinária prevista para ocorrer regularmente entre as partes contratantes envolva também a conferência e acuidade do valor da garantia em relação às possíveis despesas envolvidas.

IV.7. Novos investimentos – *freeflow*

59. O *freeflow* é definido na minuta do contrato como o “*sistema de cobrança em fluxo livre, por meio de pórticos (sem Praças de Pedágio), com tarifa de pedágio equivalente ao Trecho de Cobertura do Pórtico, que será mais próximo à distância efetivamente percorrida pelo usuário*” (“Ponto a Ponto”). Diferencia-se do sistema eletrônico de cobrança de pedágio (“Sem Parar”), que libera o motorista de paradas nas cabines das Praças de Pedágio, mas o usuário paga o valor “cheio” da tarifa.

59. A previsão de implantação do sistema *freeflow* alinha-se com a política governamental de tornar o valor do pedágio proporcional à utilização efetiva do serviço pelo usuário⁸. Por essa razão, a minuta do contrato traz a previsão desde já da possibilidade de solicitação pelo Poder Concedente de novos investimentos para a implantação do *freeflow*, com direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro.

60. Cabe ressaltar que o direito ao reequilíbrio será apenas do custo de implementação do sistema, e não de eventuais impactos na arrecadação de receita tarifária causados pela cobrança proporcional da tarifa de pedágio. Tais variações serão captadas pela cláusula de compartilhamento do risco de demanda.

IV.8. Reequilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato

61. A Administração Pública elegeu para a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato a metodologia do fluxo de caixa marginal, alcançado, grosso modo, por meio da quantificação do evento causador do desequilíbrio a valores e índices presentes em relação ao fluxo de caixa obtido caso o mesmo evento não tivesse existido. Tal opção vai ao encontro do modelo adotado em outras editais de Parcerias Público-Privadas no âmbito estadual, tais como a PPP da Linha 6 e da PPP da Linha 18 do Metrô.

62. Vale destacar que a Taxa de Desconto a ser utilizada nos fluxos dos dispendios e das receitas marginais para efeito da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deste Contrato será calculada de acordo com o procedimento estabelecido pela **Resolução ARTESP nº 001, de 25 de março de 2013**, ou por outra norma que venha a substituí-la.

63. O artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República estabelece que as contratações da Administração Pública deverão conter cláusulas que estabeleçam as obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei. Nessa esteira, a Lei Federal nº 8.987/1995, ao tratar das concessões e, subsidiariamente, das concessões patrocinadas, dispõe, no artigo 10, que sempre que forem atendidas as condições do contrato, considera-se mantido seu equilíbrio econômico-financeiro.

⁸ Em nota sobre os aspectos técnicos da modelagem do Projeto, afirma a ARTESP: “(...) o Sistema Ponto a Ponto é um projeto concebido pelo Governo do Estado de São Paulo, como programa destinado a tornar o valor de pedágio mais justo e próximo da efetiva utilização da rodovia pelo usuário (...)”.

64. De nossa parte, o dispositivo rende ensejo não apenas à livre disposição de obrigações e riscos entre as partes, afastando-se do tradicional conceito de áleas ordinárias e extraordinárias desenvolvido pela doutrina de Direito Administrativo, como também autoriza que o Poder Concedente possa, de antemão, estabelecer os quadrantes sobre os quais o equilíbrio econômico-financeiro do contrato será mantido.

65. Portanto, não há óbices jurídicos à adoção da referida metodologia para fins de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

IV.9. Revisões Ordinárias

66. A minuta do Contrato prevê a realização de Revisões Ordinárias, em periodicidade quadrienal, sendo que o primeiro ciclo de revisão somente ocorrerá quando da conclusão das obras de Ampliação Principal. Nesse particular, as revisões são programadas para ocorrerem em momentos que antecedem à discussão da lei orçamentária do ano subsequente (LOA), de modo a adequar a programação orçamentária ao resultado da revisão (a esse respeito, v. Adendo NT 03/2014 da UPPPs).

67. Por orientação do CGPPP (v. Adendo NT 03/2014 da UPPPs), o escopo das revisões ordinárias restringiu-se à atualização do Plano de Investimentos da Concessão e à revisão dos indicadores de desempenho que deverão ser atendidos ao longo de todo o Prazo da Concessão.

68. No entanto, a previsão de revisões ordinárias para o Plano de Investimentos não exclui a possibilidade de haver uma revisão extraordinária para a inclusão ou alteração de investimentos, sem que seja necessário aguardar a entrada de um novo ciclo de investimentos para realização das intervenções.

69. À semelhança da PPP Alto Tietê, da PPP da Linha 4 e da PPP dos Complexos Hospitalares, a PPP Tamoios conta com a previsão de revisão periódica de indicadores de desempenho. Em seu relatório técnico, a SLT afirma que *“os indicadores de performance merecem ser revistos periodicamente, a fim de adaptar a prestação dos serviços à realidade do momento contratual.”*

IV.10. Penalidades

70. O Anexo XI tipifica as condutas passíveis de sanção por parte da ARTESP, as quais foram agrupadas em diversos temas, tais como “Serviços corresponden-

tes às Funções Operacionais”, “Gerência de Sinalização e Segurança”, “Atos societários”, dentre outros, adotando uma metodologia de tipicidade fechada. A graduação da penalidade é feita com base na Tabela de Grupos de Valores de Multas (de I a IV) e na Tabela dos Níveis de Classificação das Penalidades (de A a F).⁹

71. A minuta do Contrato também contempla uma cláusula de tipicidade aberta, de modo a abarcar eventuais condutas praticadas pelo Parceiro Privado que não se enquadrem nas infrações previstas no Anexo XI. A cláusula está assim redigida:

“Na hipótese de descumprimento pelo Parceiro Privado de qualquer de suas obrigações previstas neste Contrato, ou em seus Anexos, ainda que não haja no Anexo XI tipificação expressa da ação ou omissão praticada pelo Parceiro Privado, este ficará sujeito à aplicação de penalidades, observado o procedimento e as seguintes circunstâncias, garantida, em qualquer caso, a proporcionalidade entre a infração e a correspondente sanção:

- (i) A natureza e a gravidade da infração;*
- (ii) O dano dela resultante ao Poder Concedente ou aos usuários;*
- (iii) As vantagens auferidas pelo Parceiro Privado em decorrência da infração cometida;*
- (iv) As circunstâncias atenuantes e agravantes; e*
- (v) Os antecedentes do Parceiro Privado, inclusive eventual reincidência.”*

72. Por certo, a fixação de parâmetros mais abertos, além de proporcionar a melhor aplicação do princípio da proporcionalidade, adequa-se melhor à discricionariedade administrativa, inerente à atividade de apenamento e consequente fixação de valores das multas contratuais.

73. Outrossim, à exceção das infrações classificadas nos níveis D, E e F, conforme dispõe o Anexo XI, não será aplicada multa nos casos em que o comportamento do Parceiro Privado já tenha ensejado o descumprimento dos Indicadores de Desempenho estabelecidos no Anexo IV e, conseqüentemente, a redução de sua remuneração de maneira proporcional.

74. As penalidades aplicáveis serão efetivadas mediante processo administrativo sancionador, que obedecerá ao rito estabelecido na Lei estadual nº 10.177/98.

⁹ *“Na aplicação das sanções, a ARTESP observará o grupo, nível e classificação das infrações tipificadas no Anexo XI a este Contrato.”*

IV.11. Solução de disputas

75. A minuta do Contrato prevê três mecanismos de solução de disputas: Negociação Direta, Junta Técnica e a Arbitragem.

75.1. **Negociação.** O Contrato prevê a possibilidade de negociação direta entre as Partes para resolver amigavelmente qualquer conflito decorrente da execução contratual. Assim, as Partes se comprometem desde já, sempre que possível, a buscar uma solução amigável para qualquer controvérsia surgida ao longo da execução do Contrato.

75.2. Junta Técnica

75.2.1. Maurício Portugal Ribeiro define as comissões técnicas da seguinte forma: *“Consiste na formação de uma comissão de natureza técnica com membros da Administração Pública, do parceiro privado e, às vezes, pessoas externas indicadas pelos representantes das partes, com o objetivo de analisar e propor uma solução para conflitos havidos na execução do contrato. Trata-se de um procedimento que deve ser simples, pouco burocrático e rápido”*¹⁰.

75.2.2. Na minuta do Contrato, foi prevista a existência de uma comissão especializada apta a dirimir conflitos de natureza técnica, denominada “Junta Técnica”. Referida comissão é formada por um membro indicado pelo Poder Concedente, um pelo Parceiro Privado e um terceiro indicado em comum acordo, sendo profissional independente e com notório conhecimento na questão. Nesse sentido, a Junta é competente para emitir relatórios técnicos fundamentados sobre as questões que lhe forem submetidas pelo Poder Concedente ou pela Concessionária. A restrição da competência da Junta às questões de natureza técnica revela-se uma solução adequada, uma vez que o equilíbrio econômico-financeiro apresenta um procedimento específico de recomposição detalhado contratualmente.

75.2.3. Caso a divergência não seja resolvida pela comissão ou a solução proposta não seja aceita por qualquer uma das partes, a resolução da controvérsia será encaminhada para arbitragem. Ressalte-se que a prévia submissão do conflito à Junta Técnica não é requisito para a instauração do procedimento arbitral, vez que o Contrato afirma que qualquer das partes poderá solicitar a formação de um Tribunal Arbitral *“quando não for cabível prévia submissão da questão à Comissão Técnica, nos termos da Cláusula Quinquagésima Terceira, ou quando a Parte optar por não utilizá-la.”*

10 In: RIBEIRO, Maurício Portugal. *Concessões e PPP's: melhores práticas em licitações e contratos*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 166.

75.3. A opção pela comissão se mostra adequada, pois as chances de um acordo tendem a ser maiores quando as partes possuem um posicionamento seguro e técnico quanto às chances de sucesso de eventual processo decisório que venha a se seguir. Inclusive, essa foi a opção adotada em outros projetos, como a PPP dos Complexos Hospitalares e a PPP da Linha 6 do Metropolitano.

75.4. Arbitragem

75.4.1. O contrato traz em seu bojo cláusula compromissória prevendo que as Partes poderão levar à arbitragem qualquer controvérsia sobre direitos disponíveis que não for resolvida amigavelmente ou por adoção da solução proposta pela Junta Técnica.

75.4.2. Necessário, a esse respeito, tecer breves considerações sobre a submissão do Poder Concedente à arbitragem. O artigo 1º da Lei 9.307/96 prevê que “*as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem*”. Atualmente, a arbitragem envolvendo o Poder Público, mormente no tocante às questões de natureza financeira, tais como pleitos de reequilíbrio, encontra respaldo doutrinário¹¹ e jurisprudencial¹², tendo se incorporado à prática das contratações públicas estaduais (PPPs das Linhas 04, 06 e 18 do Metropolitano, PPP dos Complexos Hospitalares, entre outras). No âmbito das concessões e PPPs, a solução arbitral está expressamente prevista nos artigos 23-A da Lei nº 8987/95 e no artigo 11, inc. III, da Lei federal de PPPs.

75.4.3. Prevê o Contrato que a controvérsia será submetida à Câmara de Arbitragem, regularmente constituída e atuante no Brasil, a ser indicada pelo Poder Concedente em até 30 (trinta) dias contados da apresentação da controvérsia por qualquer das partes. Tendo em vista as especificidades da contratação (longa duração e impossibilidade de antever os conflitos que podem surgir) optou-se por diferir a escolha da Câmara Arbitral para um momento posterior. Dessa forma, o Poder Concedente avaliará, no momento da controvérsia, qual Câmara arbitral possui um regulamento mais bem adaptado às arbitragens estatais, especificamente no tocante às questões das custas, da publicidade dos atos, entre outras.

11 CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e Processo: um comentário à Lei nº 9.307/96*. 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2009.

12 No Supremo Tribunal Federal: Agravo de Instrumento nº 52.181-GB, rel. Ministro Bilac Pinto. Tribunal Pleno, j. 14.11.1973. No Superior Tribunal de Justiça: Resp 61.439-RS e MS n. 11.308-DF.

IV.12. Atualizações necessárias face à deliberação do CGPPP/SP em sua 63ª Reunião Ordinária

76. Em 20 de fevereiro de 2014, em sua 63ª Reunião Ordinária, o CGPPP/SP aprovou os ajustes na Modelagem Final do Projeto Tamoios e nas diretrizes da licitação, autorizando a publicação do Edital. O Conselho deliberou pelos seguintes ajustes na modelagem do projeto:

- Ajustar a modelagem econômico-financeira, para refletir um possível aumento no montante total do Aporte de Recursos Públicos.
- Alteração das exigências de habilitação econômico-financeira.
- Alteração das exigências de habilitação técnico-operacional.
- Compartilhamento do Risco Geológico.
- Revisões Ordinárias.

77. Com relação às garantias públicas, foram levadas à apreciação do CGPPP algumas possíveis alternativas de fontes que poderiam ser utilizadas, as quais haviam sido levantadas e ponderadas pelo Grupo Técnico de Trabalho em reuniões técnicas anteriores, quais sejam:

- combinação de outorgas fixas e variáveis do Programa de Concessões Rodoviárias do Estado de São Paulo;
- oferecimento do fluxo constituído pelos dividendos da SABESP;
- oneração das ações (excedentes ao controle) de CESP;
- Utilização do Programa Especial de Parcelamento (créditos tributários inscritos em dívida ativa);
- Utilização das multas recolhidas pelo DER para garantir parcela relativa à operação.

78. Em vista da orientação dos Conselheiros, o Grupo Técnico ficou autorizado a definir o detalhamento e estruturação da modelagem econômico-financeira definitiva do Projeto. Assim, a incumbência de decidir sobre a mais adequada estrutura para garantir todas as obrigações do Estado (em face dos números definitivos da estrutura financeira delineada) foi também designada ao grupo envolvido na modelagem.

V – CONCLUSÃO

79. Ressalvamos que o conteúdo técnico dos Anexos ao Edital não foi objeto da presente análise, que se limita aos aspectos jurídicos. No entanto, deverá sofrer adaptações conforme recomendações deste Parecer, quando for o caso. Cabe observar, ainda, que as questões de natureza técnica e financeira contidas nas minutas de edital e contrato, elaboradas pela Administração, são de responsabilidade desta e não comportam análise jurídica.

80. Diante dos elementos expostos, concluímos que a parceria público-privada em análise atende aos requisitos legais e as minutas de edital e de contrato propostas estão aptas a atingir o fim almejado, recomendando-se os ajustes arrolados ao longo deste parecer, consubstanciados na minuta de edital e contrato ora juntados aos autos em forma de mídia eletrônica.

À superior consideração.

GPG, em 27 março de 2014.

CAMILA ROCHA CUNHA VIANA
Procuradora do Estado

ANDRÉ RODRIGUES JUNQUEIRA
Procurador do Estado

NATÁLIA MUSA DOMINGUEZ NUNES
Procuradora do Estado da Consultoria
Jurídica da Artesp

THIAGO MESQUITA NUNES
Procurador do Estado

CLÁUDIA REGINA VILARES
Procuradora do Estado da Consultoria
Jurídica da Artesp

ADRIANA MAZIEIRO REZENDE
Procuradora do Estado Chefe Substituta
da Consultoria Jurídica da Artesp

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO
Procuradora do Estado Assessora

PROCESSO: GDOC nº 18487-310037/2014

(Processos ARTESP nº 016.026/2013, 016.036/2013 e 016.162/2013)

PARECER: GPG nº 03/2014

INTERESSADOS: Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados de Transporte do Estado de São Paulo – ARTESP; Secretaria Estadual de Logística e Transportes de São Paulo – SLT.

ASSUNTO: PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA. CONCESSÃO PATROCINADA – ESTRADA DOS TAMOIOS (RODOVIA SP 099). Exame da minuta do edital e do contrato. Matéria regida pela Lei federal 11.079, de 30/12/2004, e suas alterações. Lei federal 8.987, de 13/02/1995, e Lei federal 8.666/93. No âmbito estadual, aplicação das Leis 7.835/92 e 6.544/89. Atendimento dos Requisitos Legais. Observações.

1. Ciente e de acordo com o Parecer GPG nº 03/2014, que analisa o projeto de parceria público-privada envolvendo a prestação dos serviços públicos de operação e manutenção de trecho da Rodovia SP 099, entre os quilômetros (km) 11+500 Km e 83+400 Km, das SPAs 032/099, 033/099, 035/099 e 037/099 e dos Contornos de Caraguatatuba e São Sebastião, bem como para a execução de obras civis no trecho entre os quilômetros 60+480 Km e 82+000 Km da Rodovia SP 099, e que conclui pelo atendimento aos requisitos legais, não havendo óbice à abertura do certame com as minutas analisadas e sugeridas, observando-se os itens 79 e 80 do parecer.
2. Encaminhe-se à ARTESP, para ciência e adoção dos procedimentos cabíveis.

GPG, 27 de março de 2014.

ELIVAL DA SILVA RAMOS

Procurador Geral do Estado