



SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO PIAUÍ
Av. Pedro Freitas, 1900, Centro Administrativo, BL1 - Bairro São Pedro, Teresina/PI, CEP 64018-900
Telefone: (86) 3216-1720 - <http://www.sead.pi.gov.br/>

ESTUDO JURÍDICO

CONCESSÃO DE USO, COM DESTINAÇÃO ESPECÍFICA PARA ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTY CABANA

DEZEMBRO / 2025

LISTA DE ABREVIAÇÕES E SIGLAS

AGRESPI: Agência de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí

ART: Artigo

CF: Constituição Federal

CGP: Conselho Gestor de PPP e Concessões

CMOG: Comitê de Monitoramento e Gestão

DOE-PI: Diário Oficial do Estado do Piauí

ETP: Estudo Técnico Preliminar

IPCA: Índice Nacional de Preço ao Consumidor Amplo

MIP: Manifestação de Interesse Privado

MIP: Manifestação de Interesse Privado

NLLC: Nova Lei de Licitações e Contratos

PCA: Plano de Contratação Anual

PMI: Procedimento de Manifestação de Interesse

PNCP: Portal Nacional de Compras Públicas

PPP: Parceria Público-Privada

SPE: Sociedade de Propósito Específico

SUPARC: Superintendência de Parcerias e Concessões

TR/AGRESPI: Taxa de Regulação de Serviços Públicos Delegados

Equipe de Estruturação

<u>João Macedo Lima Junior</u>	Diretor de Estruturação de Projetos
<ul style="list-style-type: none">• Graduado em Engenharia Civil pela Universidade Federal do Piauí (UFPI);• Especializado em Gerenciamento de Recursos Ambientais pelo Centro Federal de Educação Tecnológica do Piauí (CEFET-PI);• Mestre em Desenvolvimento e Meio Ambiente pela Universidade Federal do Piauí (UFPI);• MBA em PPP e Concessões pela Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo (FESPSP);• Auditor Governamental (Engenharia) da Secretaria de Fazenda do Estado do Piauí (SEFAZ-PI);• Diretor de Estruturação de Projetos da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI).	

<u>Francisco Carlos Eduardo Sá de Abreu</u>	Econômico-financeiro
<ul style="list-style-type: none">• Graduado em Ciências Econômicas pela Universidade Federal do Piauí (UFPI);• Especializado em Planejamento Tributário pelo Gran Faculdade;• MBA em Parcerias e Concessões com foco em infraestrutura social em Educação pelo IBMEC;• Capacitação em Parcerias e Concessões em foco em infraestrutura Turística pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas -FIPE;• Certificação Internacional em PPP e Concessões – CP3P Foundation, pela APMG internacional;• Assessor técnico econômico-financeiro da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI).	

<u>Pedro Henrique Silva Sousa</u>	Econômico - financeiro
<ul style="list-style-type: none">• Graduado em Ciências Econômicas pela Universidade Federal do Piauí (UFPI);• Capacitação em Parcerias e Concessões em foco em infraestrutura Habitacional pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas -FIPE;• Estagiário de Pós-Graduação Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI).	

<u>Caio Valério Trindade</u>	Engenharia
<ul style="list-style-type: none">• Graduado em Engenharia Civil pela Universidade Estadual do Piauí (UESPI);• MBA em Gestão de Projetos pela Universidade de São Paulo (USP);	

- | |
|---|
| <ul style="list-style-type: none"> • Certificação internacional em PPP e Concessões - CP3P Foundation, pela APMG internacional; • Membro da AACE (Association for the Advancement of Cost Engineering); • Assessor Técnico de CAPEX da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI). |
|---|

<u>João Paulo do Santos Silva</u>	Engenharia
<ul style="list-style-type: none"> • Engenheiro Civil; • Analista Governamental - Especialidade: Infraestrutura (Engenharia Civil); • Mestre em Engenharia de Materiais; • Assessor técnico de Engenharia da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI). 	

<u>Erick Marinho do Nascimento</u>	Engenharia
<ul style="list-style-type: none"> • Graduado em Engenharia Civil; • MBA em PPPs e Concessões Sustentáveis pela Fundação Getúlio Vargas (FGV); • Certificação Internacional em PPP e Concessões – CP3P Foundation, pela APMG internacional; • Pós-graduado em Engenharia de Segurança do Trabalho; • Pós-graduado em Licitações e Contratos Administrativos; • Extensão em “Cidades Inteligentes e Sustentáveis: Inovação no Setor Público”; • Assessor técnico de Engenharia da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI). 	

<u>Sâmia Sá Jales e Silva</u>	Técnico-Operacional (Arquitetura)
<ul style="list-style-type: none"> • Graduada em Bacharelado em Arquitetura e Urbanismo, Instituto Camillo Filho – ICF (2002-2007) - CAU nº A52412-3. • Certificação Internacional em PPP e Concessões – CP3P Foundation, APMG Internacional (Novembro/2024). • Trietto Arquitetura – Sócia Responsável Técnica (Desde Abril/2010). • Construtora Geopa Empreendimentos Imobiliários – Responsável Técnica (Março/2011 a Abril/2014). • Servfaz - Mão de Obra Especializada - Auxiliar de Gestão (Novembro/2019 a Janeiro/2023). • Assessora técnica de Arquitetura da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI). 	

<u>Antônio Francisco Santana da Silva</u>	Jurídico
<ul style="list-style-type: none"> • Graduada em Bacharelado em Direito Instituto Camillo Filho – ICF (2006-2010) – OAB/PI nº 7927. 	

- Certificação Internacional em PPP e Concessões – CP3P Foundation, APMG Internacional (Novembro/2019).
- Assessor técnico Jurídico da Secretaria Municipal de Concessões e Parcerias do Município de Teresina-PI (2018 a 2024)
- Analista de Concessões e Parcerias Público-Privadas – Especialidade Jurídica na Secretaria de Planejamento, Gestão e Transformação Digital do Município do Recife-PE (2024 a 2025)
- Assessor técnico Jurídico da Superintendência de Parcerias e Concessões do Estado do Piauí (SUPARC/SEAD/PI).

1 INTRODUÇÃO

Trata-se do Caderno Jurídico referente ao projeto de Concessão a ser implementado no Estado do Piauí, voltado para a ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTYCABANA.

A existência e manutenção regular dos parques é crucial para a qualidade de vida da população, na medida em que estes locais proporcionam o contato com a natureza dentro do ambiente urbano, garantindo espaço para a prática esportiva, lazer e convívio social.

Sob uma perspectiva constitucional, portanto, os parques assumem papel fundamental como meio efetivo para assegurar o direito à saúde, ao lazer e ao meio ambiente. Além disso, tais espaços verdes contribuem para melhoria do espaço urbano, assumindo funções de cunho ecológico, estético e econômico.

Nesse sentido, é dever dos entes públicos, não só assegurar a preservação de tais áreas, mas também organizar sua gestão de modo eficiente. Para a concretização dessas atribuições, são necessários recursos financeiros e de pessoal, dos quais o Estado não dispõe, tornando a manutenção do Parque Estadual Potycabana deficitária – conforme histórico pontuado no EVTE o que causa riscos à população que frequenta o parque, subutilização do espaço e, consequentemente, a não oferta dos meios para o exercício do direito à saúde, ao lazer e ao meio ambiente, além de prejuízos substanciais ao erário público.

Assim sendo, os estudos se concentram na necessidade e viabilidade da realização de concessão para requalificação, modernização, operação, gestão e manutenção do Parque Estadual Potycabana, diante do histórico de administração aquém das potencialidades do parque, o qual demanda uma gestão integrada e dinâmica.

O Projeto do PARQUE ESTADUAL POTYCABANA se enquadra no regramento para o desenvolvimento de projetos de parcerias público-privadas, concessões comuns e permissões no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública do Estado do Piauí, nos termos do Decreto Estadual nº 16.002, de 22 de abril de 2015.

No âmbito da norma supracitada e com fundamento nas demais regras pertinentes, a empresa KRAC ESPORTE CLUBE, devidamente autorizada, através de publicação no

Diário Oficial do Estado do Piauí (“DOE-PI”), em 17 de maio de 2024, desenvolveu parte dos estudos necessários à viabilização de parceria com o setor privado, tendo a equipe da Diretoria de Estruturação de Projetos da Superintendência de Parcerias e Concessões da Secretaria de Administração – DEP/SUPARC/SEAD-PI realizado os estudos finais internamente, com o entendimento de que o equipamento pode ser melhor estruturado e aproveitado, se adotado um modelo de contrato que permita a gestão, operação, manutenção e exploração do Parque Potycabana.

Portanto, serão apresentados os aspectos jurídicos essenciais do contrato de concessão, modelo jurídico adequado ao projeto, após viabilidade consubstanciada pelos estudos técnicos e econômico-financeiros.

Desta forma, a necessidade que aqui se explicita relaciona-se a: INTRODUÇÃO DO PROJETO PARA OS SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, E MANUTENÇÃO DO PARQUE ESTADUAL POTYCABANA, JUSTIFICATIVA DO MODELO ESCOLHIDO, POSSIBILIDADE DE SUBSÍDIO PÚBLICO, TAXA REGULATÓRIA, ASPECTOS AMBIENTAIS, GESTÃO E MONITORAMENTO DE CONTRATOS DE CONCESSÃO NO ÂMBITO DO ESTADO DO PIAUÍ, DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, ELEMENTOS DO EDITAL DA CONCESSÃO DO PARQUE POTYCABANA E ELEMENTOS DO CONTRATO DA CONCESSÃO DO PARQUE POTYCABANA.

Cada um dos tópicos será abordado de forma pormenorizada, dada a prática e a aplicação que permeia a implantação do Projeto referenciado.

2 JUSTIFICATIVA DO MODELO ESCOLHIDO

A escolha pelo modelo de Concessão de Uso tem seu fundamento nos Estudos de Viabilidade Técnica e Econômico-Financeira desenvolvidos.

Conforme evidenciado nos estudos mencionados, há uma série de intervenções a serem feitas, incluindo desde obras de adequação de infraestrutura, passando por ações de conservação ambiental até estruturação de pessoal qualificado com vistas a garantir que o Parque Estadual Potycabana atraia e atenda os usuários plenamente.

Assim sendo, foi verificado que há espaço para o aumento de escala e de escopo de utilização do parque, com um projeto fundado em três pilares principais: Esporte, Gastronomia/Comércio e Eventos, incluindo ainda a implementação de atividades

náuticas. Diante da magnitude da transformação e das atividades pretendidas, faz-se necessário um modelo de contratação que ofereça não só a segurança jurídica ao investidor privado, como também prazo suficiente para a amortização dos investimentos alocados.

A concessão de uso é justamente o contrato administrativo cuja finalidade é a utilização privativa de bem público vinculada à destinação deste bem, conforme se pretende no projeto. Embora existam outras formas de uso privado de bem público, a precariedade inerente descarta a escolha por autorizações e permissões de uso, por exemplo. Afinal, as intervenções necessárias são complexas e custosas, demandando longo prazo, o que exige estabilidade contratual, indispensável para estimular os candidatos a concessionários de bem público a investirem no projeto.

O diagnóstico econômico também concluiu pela impossibilidade de cobrança de tarifas a serem pagas pelos usuários, em razão do impacto negativo do projeto junto à população, tendo em vista a tradicional gratuidade do equipamento. Esta impossibilidade afasta a escolha pela concessão comum, a qual pressupõe a adoção de modelo remuneratório fundado na cobrança de tarifas aos usuários por serviços prestados, como receita principal da contratação.

Consequentemente, exclui-se também a concessão patrocinada, tendo em vista que a receita respectiva advém da combinação entre contraprestação estatal e tarifas cobradas pelo serviço prestado. Tampouco entende-se pela compatibilidade da concessão administrativa, cuja remuneração decorre exclusivamente do Estado para que o parceiro privado preste os serviços contratualmente estabelecidos.

A concessão do equipamento estadual para uso privado, diferentemente, prevê que as receitas sejam oriundas da exploração do espaço, a partir das atividades nele disponibilizadas, o que inclui locações, comércio, eventos, gastronomia, entre outros, no caso do Parque Estadual Potycabana.

Além disso, como premissa primordial, o escopo do projeto não abrange a prestação de serviços públicos singularizados, mas sim a requalificação e gestão direcionadas à exploração do parque estadual por particular, devidamente habilitado, nos limites da finalidade do uso proposto. Assim, por se tratar de um equipamento público com

evidente necessidade de transformação para expansão de suas potencialidades, a concessão de uso é a forma de contrato administrativo mais adequada.

É importante pontuar que não há lei nacional geral específica para a concessão de uso de bem público, sendo necessário observar a legislação pertinente porventura editada pelos entes municipais e estaduais. No âmbito geral, entretanto, entende-se pela aplicação de regras gerais das Leis Federais nº 8.987/1995 e nº 11.079/2004.

Nesse sentido, a permissão constitucional para a delegação de serviços públicos também abarca a concessão de uso:

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

Além disso, legislação estadual que autoriza, expressamente, a delegação de atividades relativas aos parques estaduais. Nos termos da Lei Estadual nº 7.763/ 2022 que alterou a Lei nº 7.049/2017, que cria a Agência de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí – AGRESPI, e dá outras providências:

"Art. 2º.....
III - serviço público delegado: aquele cuja prestação foi delegada pelo poder concedente, sempre mediante licitação à pessoa física, jurídica ou consórcio de empresas, nas modalidades de concessão, permissão ou autorização, convênio, contrato de gestão, parceria público-privada ou qualquer outra modalidade de transferência de execução de serviço público, inclusive as decorrentes de normas legais ou regulamentares, atos administrativos ou disposições contratuais, abrangendo também, desde que devidamente autorizadas pelo poder concedente, sub-rogação, subcontratação e cessão contratual;
(...)

*Parágrafo único. Os serviços públicos delegados compreendem rodovias, ferrovias, terminais de transportes rodoviários, ferroviários, aerooviários, marítimos, fluviais e lacustres, transporte rodoviário coletivo intermunicipal de passageiros, exploração da faixa de domínio da malha viária, inspeção de segurança veicular, travessias marítimas, fluviais e lacustres e outros serviços de infraestrutura de transporte delegados, saneamento básico, distribuição e comercialização de gás canalizado, **parques estaduais**, serviços públicos na área de trânsito, neles incluídos os serviços de remoção, guarda de veículos, gestão de pátios veiculares e preparação para leilão dos veículos apreendidos e não resgatados nos prazos legais, podendo a concessionária escolher os leiloeiros, respeitadas as disposições previstas no contrato de concessão e na legislação pertinente quanto aos critérios e requisitos para seleção de leiloeiros, e outros serviços públicos que vierem a ser definidos por lei específica." (NR) (grifo)*

Inexiste óbice legal, portanto, para a delegação em questão, cujos benefícios envolvem a implantação de uma cultura organizacional de melhoria contínua, modernização, sustentabilidade e investimento em tecnologia, com a garantia de qualidade e segurança para os usuários. Além disso, busca-se uma gestão voltada para resultados tangíveis no aperfeiçoamento da manutenção do espaço, com impacto positivo para a coletividade e, consequentemente para o Estado.

São evidentes as vantagens da transferência da execução das atividades ao particular, na medida em que se mostra necessária a adoção de um modelo capaz de suprir a complexidade da demanda apresentada pelo Poder Público, através de iniciativas seguras, como compartilhamento de risco e enfoque na eficiência do emprego dos recursos e do resultado do projeto.

Observa-se, nesse sentido, que por meio da concessão, a gestão e exploração de um bem passará a ser realizada pelo ente privado que assumirá o espaço e todas as atividades necessárias a seu funcionamento nos moldes contratados, sendo o parceiro privado remunerado pela exploração dos serviços à disposição da população, percebendo receitas variadas decorrentes do modelo de gestão implementado, com a consequente amortização dos investimentos ao longo da vigência contratual.

Os estudos de viabilidade apontaram para a possibilidade do modelo de concessão de uso como o mais adequado aos interesses da Administração Pública, sendo adotada inclusive por outros estados brasileiros, a exemplo do Parque Estadual de Vila Velha no Paraná, Parque Estadual Alberto Lofgren, Parque Estadual da Cantareira, entre outros. No próprio Estado do Piauí, iniciativas semelhantes também vêm sendo conduzidas, como o Parque Estadual Zoobotânico de Teresina.

Neste projeto, o objeto está voltado para exploração do bem público e remuneração por receitas advindas da operação correspondente, devendo a iniciativa privada realizar investimentos contemplando as seguintes atividades:

- Esporte como um dos principais atrativos do Parque Potycabana, com grande demanda por quadras de futebol, vôlei e áreas para corridas e ciclismo.
- Gastronomia e Comércio para proporcionar aos visitantes uma experiência completa, aumentando o tempo de estadia no parque, o

que inclui a criação de espaços para quiosques, restaurantes e food trucks.

- Eventos com palco para a realização de shows, feiras e exposições, sendo a área utilizada alternativamente como estacionamento.
- Atividades Náuticas no Rio Poti com a oferta de atividades náuticas para a atração de mais visitantes interessados em lazer aquático e turismo sustentável.
- Sustentabilidade e Uso Consciente do Parque, por meio de práticas de preservação ambiental.
- Inovação e Tecnologia para aprimoramento da experiência do visitante, além da otimização da gestão e sustentabilidade das operações e monitoramento e a manutenção das áreas.
- Inclusão Social e Acessibilidade com garantia de acesso para todas as pessoas.
- Parcerias e Patrocínios com a possibilidade de alianças estratégicas para o uso de marcas, por exemplo.
- Turismo e economia criativa voltados para o fomento do turismo e desenvolvimento econômico do Estado.

Como se vê, além das claras vantagens para o ente público, diante das lacunas operacionais reveladas, também sob a perspectiva do ente privado, a concessão de uso é o modelo mais adequado, por conciliar, neste caso, a imediata aferição de receitas mediante exploração otimizada do espaço após a devida requalificação e maior oferta de lazer para a população local e visitante.

Conclui-se, portanto, que a concessão de uso do Parque Estadual Potycabana possibilita o incremento nos setores de emprego e renda, turismo e eventos, alavancados pela melhoria do equipamento público, com a entrega de infraestrutura compatível com a necessidade dos usuários.

3 POSSIBILIDADE DE SUBSÍDIO PÚBLICO

A definição da modelagem jurídica adequada a qualquer projeto a ser viabilizado entre entes públicos e privados pressupõe a análise das condições para que estas supram o interesse público, ou seja, prestação eficiente, ao passo em que garantam a lucratividade da atividade para quem a assume. Assim sendo, dentre as modalidades de contratação pública disponíveis no ordenamento jurídico brasileiro, busca-se aquela cujas características contemplam ambos os interesses.

De modo geral, para projetos maiores, mais complexos e que, consequentemente, demandam maior segurança jurídica são adotadas as concessões comuns ou especiais, nos termos das Leis Federais nº 8987/1995 e nº 11079/2004 respectivamente. Essas e outras leis já foram devidamente destrinchadas por ocasião da análise produzida no EVTE. É interessante trazer novamente, contudo, a distinção usualmente difundida entre elas: enquanto as concessões comuns não preveem o aporte financeiro pelo ente público, o qual delega a prestação dos serviços para um ente privado cuja remuneração será percebida através de tarifas pagas pelos usuários ou por meio da exploração dos serviços prestados, as concessões especiais ou parcerias público-privadas pressupõem, desde logo, o financiamento público, seja de forma exclusiva (concessão administrativa) ou em uma associação entre tarifas e contraprestação do poder concedente (concessão patrocinada).

A princípio, essa diferenciação elementar conduz à conclusão de que inexiste qualquer possibilidade de aporte financeiro quando se trata de outras modalidades de concessão que não sejam as parcerias público-privadas. Entretanto, partindo-se do pressuposto de que todas as modalidades de contratação pública fazem parte de um microssistema próprio do Direito Administrativo brasileiro, essa noção se mostra superficial, considerando, sobretudo, que a normatização das PPPs está inserida dentro do sistema de parcerias da Administração Pública no Brasil. Explica Couto¹

¹ COUTO, M. F. F. APORTE PÚBLICO PARA INVESTIMENTO EM BENS REVERSÍVEIS NAS CONCESSÕES COMUNS DE SERVIÇO PÚBLICO: LEGALIDADE E VIABILIDADE DE SUA APLICAÇÃO. **Revista Jurídica da Advocacia-Geral do Estado**, v. 21, n. 1, p. 235–247, 2024, p. 237.

Com efeito, a partir da existência de um microssistema dentro do Direito Administrativo que rege as concessões de serviços públicos em todas as suas possibilidades (concessão comum precedida ou não de obra, concessão administrativa ou patrocinada), é de se concluir que a modelagem jurídica de determinado negócio poderá se valer de todas as fontes normativas positivadas pela legislação brasileira para construir um contrato que, ao fim e ao cabo, permita a prestação de um serviço público adequado, e economicamente equilibrado.

Nesse sentido, as normas não existem isoladas entre si, e, uma vez pertencentes ao mesmo microssistema, podem se comunicar quando assim o caso concreto indicar. Não significa dizer que as distinções deixam de existir. Ao contrário, cada lei respectiva tem, de fato, precedência para sua aplicação para a respectiva modalidade. Mas a análise do instituto no âmbito do microssistema possibilita que, quando a especificidade da contratação exigir, institutos jurídicos de outra modalidade inserida no microssistema sejam observados com vistas a atingir a sustentabilidade da contratação.

Essa noção é especialmente importante para a compreensão quanto à possibilidade de subsídio público, notadamente nos termos previstos no art. 6º, § 2º da Lei Federal nº 11079/2004:

Art. 6º A contraprestação da Administração Pública nos contratos de parceria público-privada poderá ser feita por:

(...)

§ 2º O contrato poderá prever o aporte de recursos em favor do parceiro privado para a realização de obras e aquisição de bens reversíveis, nos termos dos incisos X e XI do caput do art. 18 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, desde que autorizado no edital de licitação, se contratos novos, ou em lei específica, se contratos celebrados até 8 de agosto de 2012. (Incluído pela Lei nº 12.766, de 2012)

A resposta imediata sobre tal possibilidade seria negativa, tendo em vista que os investimentos no modelo de concessão comum ficam a cargo do ente privado, sendo os custos da sua viabilização resarcidos pela forma de cobrança de tarifas ou pela exploração dos serviços, como já dito. O autor mencionado, contudo, destaca o conteúdo do art. 17 da Lei Geral de Concessões:

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

Nos termos desse dispositivo, vantagens ou subsídios não estão excluídos dos modelos de concessão, mas, se necessários para a viabilização do negócio, devem cumprir os dois

requisitos: prévia autorização legal e disposição a todos os concorrentes. Além disso, é necessário que esteja configurado o déficit que autorize o subsídio.

Diante do exposto, no que se refere ao Parque Estadual Potycabana, o estudo econômico-financeiro demonstra que o subsídio estatal é indispensável para assegurar a respectiva viabilidade financeira. Em linhas gerais, a projeções de fluxo de caixa livre em termos reais (base junho de 2025) revelam que as receitas previstas ao longo de 35 anos, advindas da operação da infraestrutura do objeto da concessão, não seriam suficientes para remunerar todos os custos e investimentos necessários com uma taxa de retorno adequada.

Em outras palavras, sem a participação financeira do Estado, a taxa interna de retorno (TIR) do projeto ficaria aquém da taxa mínima de atratividade exigida. Dado que o custo de capital (WACC) do projeto foi estimado em 12,98% a.a. (real), um desempenho inferior a esse patamar indicaria que os fluxos do empreendimento não compensam o capital investido – condição que, conforme o caderno do estudo econômico-financeiro, caracterizaria um projeto inviável do ponto de vista econômico-financeiro.

Assim sendo, o subsídio estadual é necessário para que a concessão alcance uma TIR compatível com o WACC, garantindo a atratividade do negócio. O plano de investimentos (CAPEX) totaliza aproximadamente R\$ 8,461 milhões ao longo dos 35 anos de concessão, considerando todas as etapas de implantação e reinvestimentos.

Em paralelo, as despesas operacionais projetadas (OPEX) somam cerca de R\$ 4,080 milhões anuais – valor que inclui os custos de operação/manutenção do parque e até mesmo o pagamento de outorga ao poder concedente. Contra esses custos, as receitas operacionais estimadas atingem R\$ 6,157 milhões anuais, fruto da exploração otimizada de diversas atividades no parque, mantendo-se o acesso público gratuito ao parque.

Sem o aporte governamental, a receita do projeto não superaria o custo de capital, tornando o empreendimento incapaz de atrair investidores privados nas condições propostas. A injeção dos R\$ 2,100 milhões pelo Estado, contudo, garante a viabilidade do projeto, uma vez que o modelo passa a apresentar uma TIR de aproximadamente 12,98% a.a. (real), em linha com a taxa mínima de atratividade definida no estudo. Assim, o aporte é fundamental para que se atinja o ponto de equilíbrio financeiro (VPL

próximo de zero a essa taxa de desconto), alinhando o retorno do investidor ao seu custo de capital.

O aporte público, portanto, atua como mecanismo de reequilíbrio, indispensável para viabilizar a concessão em moldes atrativos ao investidor privado. Afinal, o subsídio estatal funciona como contrapartida necessária para equalizar o retorno do projeto ao nível adequado, sem o qual a concessão não se sustentaria financeiramente, justificando-se, assim sendo, sua adesão ao projeto em estudo.

Nesse sentido, ao optar pela parceria com o setor privado, contribuindo financeiramente para viabilizá-la, o Estado tende a economizar cerca de R\$ 27 milhões em comparação à continuidade do gerenciamento público tradicional, sem considerar os benefícios, as externalidades econômicas com a nova infraestrutura e operação a ser ofertada. Essa economia decorre do alívio parcial de despesas de manutenção e investimento que passam a ser assumidas pelo concessionário, além de otimizações na operação.

Ressalta-se ainda que o contrato de concessão proposto prevê uma outorga variável em favor do Estado correspondente a 1,5% da receita bruta anual do parque. Essa receita de outorga, derivada do sucesso do empreendimento, funcionará como retorno adicional ao poder público, compensando em parte os valores aportados e melhorando o balanço econômico-financeiro para o erário.

E, além do benefício financeiro, a concessão proposta também promoverá a geração de empregos e renda, o aumento da segurança e da presença institucional na área, a valorização urbanística do entorno do parque, a ampliação e modernização da infraestrutura de lazer disponível à população – tudo isso mantendo-se o acesso gratuito do público ao parque, como ocorre atualmente. Trata-se, portanto, de benefícios intangíveis que agregam valor ao projeto e atendem ao interesse público, embora não tenham sido quantificados no cálculo de viabilidade.

Por fim, justifica-se a adoção do subsídio financeiro do Estado para o contrato de concessão pretendido, na medida em que, além de juridicamente possível e razoável, é medida que garante a sustentabilidade econômico-financeira da concessão frente às exigências de retorno do mercado, ao mesmo tempo em que possibilita melhorias significativas no equipamento público e economia de recursos estatais no longo prazo.

Esta solução de engenharia financeira equilibra os riscos e retornos entre as partes, viabilizando a parceria em bases sólidas e vantajosas para o interesse público.

Diante do resultado das análises jurídica e econômica, portanto, defende-se a possibilidade de aporte financeiro pelo Estado, recomendando-se que as medidas quanto aos requisitos jurídicos e os valores apontados sejam devidamente observados.

4 TAXA REGULATÓRIA

Detalhados os serviços e alguns aspectos do contrato de concessão de uso, faz-se necessário ainda complementar a abordagem de aspectos tributários, especificamente no que concerne à incidência de taxa regulatória.

No âmbito do Estado do Piauí, a Lei nº 7.049, de 16 de outubro de 2017, criou a Agência de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí—AGRESPI, alterada posteriormente pela Lei nº 7.763/2022, definindo a agência nos seguintes termos:

Art. 1º Fica criada a Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí - AGRESPI, autarquia sob regime especial, vinculada diretamente à Secretaria de Governo – SEGOV, com sede e foro na Capital do Estado, com prazo de duração indeterminado e atuação em todo território do Estado do Piauí, com a finalidade de regular e fiscalizar os serviços públicos delegados do Estado do Piauí. § 1º Para os fins desta Lei, Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí, AGRESPI ou simplesmente Agência são expressões equivalentes. § 2º A AGRESPI poderá exercer competências reguladoras, fiscalizatórias, sancionatórias e arbitrais dos serviços públicos e das atividades econômicas regulamentadas de competência da União e dos Municípios desde que receba de tais entes ou de suas entidades a respectiva delegação, mediante convênio, acordo, contrato ou outros instrumentos congêneres.

Entre as atividades delegadas estão aquelas objeto dos estudos ora em comento:

Art. 2º

Parágrafo único. Os serviços públicos delegados compreendem rodovias, ferrovias, terminais de transportes rodoviários, ferroviários, aeroviários, marítimos, fluviais e lacustres, transporte rodoviário coletivo intermunicipal de passageiros, exploração da faixa de domínio da malha viária, inspeção de segurança veicular, travessias marítimas, fluviais e lacustres e outros serviços de infraestrutura de transporte delegados, saneamento básico, distribuição e comercialização de gás canalizado, parques estaduais, serviços públicos na área de trânsito, neles incluídos os serviços de remoção, guarda de veículos, gestão de pátios veiculares e preparação para leilão dos veículos apreendidos e não resgatados nos prazos legais, podendo a concessionária escolher os leiloeiros, respeitadas as disposições previstas no contrato de concessão e na legislação pertinente quanto aos critérios e requisitos para seleção de

leiloeiros, e outros serviços públicos que vierem a ser definidos por lei específica.

E, dentre as competências da AGRESPI, destaca-se:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da AGRESPI:

(...)

II – Acompanhar e fiscalizar as atividades reguladas no Estado de acordo com os padrões e normas estabelecidas nos regulamentos, contratos de concessão ou permissão, aplicando as sanções cabíveis e orientações necessárias aos ajustes na prestação dos serviços.

Desta competência regulatória, fica autorizada a instituição de taxa destinada ao custeio dessa atividade:

Art. 35-A. A remuneração da AGRESPI pela prestação dos serviços públicos delegados nos casos referidos no inciso III do art. 2º desta Lei deverá respeitar os termos dos convênios firmados entre esta Agência e o poder concedente dos serviços públicos delegados, seja federal ou municipal. (NR)

Tal tributo foi instituído pela Lei nº 7.763/2022:

Art. 3º Fica instituída a Taxa de Regulação de Serviços Públicos Delegados - TR/AGRESPI, a ser recolhida mensalmente, em duodécimos, pelas entidades reguladas pela Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí - AGRESPI - como receita privativa da Agência, mediante aplicação da alíquota sobre a Receita Operacional Bruta - ROB do delegatório, incidente sobre cada serviço público regulado.

§ 1º A TR/AGRESPI será recolhida mensalmente, em duodécimos, pelas entidades reguladas pela Agência, em alíquota inicialmente equivalente a 0,5% (zero vírgula cinco por cento) da Receita Operacional Bruta - ROB;

§ 2º A TR/AGRESPI será devida pelas entidades reguladas, sendo calculada, por autodeclaração, com base na Receita Operacional Bruta - ROB do exercício anterior ao do pagamento, auferida a partir da prestação dos serviços públicos delegados.

§ 3º Para fins de apuração da TR/AGRESPI, serão deduzidos da Receita Operacional Bruta - ROB eventuais valores repassados ao delegatório pelo Poder Público a título de subsídio, aporte, subvenção ou contraprestação pecuniária.

Art. 4º A TR/AGRESPI será devida pelas entidades reguladas a partir da data de publicação desta Lei, devendo ser recolhida diretamente à Agência na forma do regulamento.

§ 1º O não recolhimento da mencionada taxa no prazo fixado implicará em multa de 2% (dois por cento) e juros moratórios de 1% (um por cento) a cada trinta dias de atraso calculados pro rata die sobre o valor principal atualizado monetariamente, na forma da legislação em vigor, a contar do dia seguinte ao do vencimento.

§ 2º Independentemente do estabelecido no § 1º deste artigo, a referida taxa não recolhida pelo devedor será inscrita em Dívida Ativa do Estado e, como critério de transparéncia pública, poderá ser divulgada nos mecanismos de controle social do Estado, após esgotado o devido processo legal, assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Assim sendo, deve a concessionária repassar a AGRESPI o equivalente a 0,5% (zero vírgula cinco por cento) da sua Receita Operacional Bruta - ROB.

5 ASPECTOS AMBIENTAIS

O Estudo Técnico Operacional apresenta as medidas de cunho ambiental que devem ser observadas no curso do contrato.

São providências com o objetivo de controlar os possíveis impactos ambientais derivados do aumento significativo no número de pessoas em circulação, o que gera, consequentemente, o crescimento de resíduos sólidos, esgoto, tráfego de veículos, ruídos e consumo de água.

As soluções foram pensadas para contemplar a legislação federal e a legislação estadual referentes à proteção e conservação do meio ambiente – já mencionadas por ocasião do EVTE deste projeto – sendo interessante destacar as seguintes ações para obtenção do licenciamento ambiental, passivos ambientais, implantação de medidas mitigadoras, soluções e estratégicas para viabilidade ambiental:

- a) Elaboração do EIA-Rima;
- b) Elaboração de EPIV;
- c) Emissão de Licença e Outorga de Uso de Recursos Hídricos - Projetos de Regularização;
- d) Elaboração do Plano de Controle das Emissões Atmosféricas e Monitoramento da Qualidade do Ar;
- e) Execução do Plano de Controle das Emissões Atmosféricas e Monitoramento da Qualidade do Ar;
- f) Elaboração do Plano de Controle e Monitoramento de Ruídos ;
- g) Execução do Plano de Controle e Monitoramento de Ruídos;
- h) Elaboração do Programa de Comunicação e Informação Socioambiental;
- i) Execução do Programa de Comunicação e Informação Socioambiental;
- j) Elaboração do Plano de Gerenciamento de Resíduos da Construção Civil;
- k) Execução do Plano de Gerenciamento de Resíduos da Construção Civil;
- l) Elaboração do Programa de Educação Ambiental;

- m) Execução do Programa de Educação Ambiental;
- n) Elaboração do Plano de Gerenciamento de Resíduos Sólidos – PGRS;
- o) Execução do Plano de Gerenciamento de Resíduos Sólidos – PGRS.

Vale ressaltar, que durante a fase de planejamento e elaboração dos projetos executivos para a implantação das ações do Parque Estadual Potycabana, a concessionária deverá solicitar à SEMAM a regularização ambiental do parque, abrangendo as novas atividades e serviços a serem implementados no equipamento.

6 GESTÃO E MONITORAMENTO DE CONTRATOS DE CONCESSÃO NO ÂMBITO DO ESTADO DO PIAUÍ

Em complementação ao esforço relativo à *due diligence* no EVTE, destacamos o manual elaborado pelo Governo do Estado do Piauí com vistas a regular os procedimentos de Gestão e Monitoramento das Parcerias celebradas entre o poder público estadual e o setor privado, por iniciativa da Superintendência de Parcerias e Concessões – SUPARC, no uso de suas atribuições legais.

Ao sistematizar conceitos, regras, procedimentos, bem como a experiência da Superintendência de Parcerias e Concessões e, considerando ainda as melhores práticas de governança pública na gestão de contratos, o manual proporciona os meios para a padronização dos procedimentos e, consequentemente, eficiência da contratação.

O conteúdo do manual engloba os agentes e órgãos envolvidos nas contratações, as respectivas composições, além da responsabilidade e funcionamento de cada um deles, incluindo: (i) CONSELHO GESTOR DE PPP E CONCESSÕES; (ii) SUPERINTENDENCIA DE PARCERIAS E CONCESSÕES; (iii) COMITÊ DE MONITORAMENTO E GESTÃO; e (iv) AGÊNCIA REGULADORA.

Ressalta-se aqui que o manual dispõe que para a gestão e o monitoramento dos contratos, estes devem prever a constituição de um Comitê de Monitoramento e Gestão – CMOG, formado por dois representantes do Poder Concedente e dois representantes da Superintendência de Parcerias e Concessões, com o apoio da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado do Piauí, se admitido em contrato – cabendo à SUPARC a

supervisão de tais Comitês. O presente projeto, não contempla a figura do Verificador Independente, agente externo, que tem como função avaliar o desempenho da Concessionária por meio dos indicadores de desempenho, por entender que além da estrutura da administração pública direta do Estado do Piauí, que conta o CMOG, o Estado possui agência reguladora – AGRESPI que atua, também, na fiscalização dos serviços concedidos à iniciativa privada.

Assim, entende-se que o Estado do Piauí possui todas as ferramentas necessárias para avaliar o cumprimento das obrigações contratuais pelo futuro concessionário.

São responsabilidades do Comitê de Monitoramento e Gestão, segundo o manual:

1. Executar o monitoramento quanto à execução das cláusulas de contrato.
2. Efetuar a fiscalização com relação ao cumprimento do cronograma de investimento, em especial com relação às etapas de construção, manutenção e operação dos equipamentos públicos concedidos, quando integrantes do contrato.
3. Decidir, contando com avaliação e manifestação da AGRESPI e aprovação do CGPPP, sobre mudanças nas regras de contrato ou anexos, sobre matérias que alterem projetos e/ou modifiquem valores de contraprestações, garantias e forma de pagamento.
4. Realizar as verificações que lhe competem, independentemente da atuação do Verificador Independente.
5. Garantir o fiel cumprimento dos contratos celebrados com a Concessionária e com o Verificador independente.
6. Colaborar para a atuação livre e independente do Verificador Independente.
7. Atuar promovendo a transparência e preservando os princípios éticos, morais e probos da Administração Pública;
8. Prestar contas dos projetos à sociedade, mediante disponibilização de relatórios trimestral, semestral e anual, através do site e outros meios que utilizem recursos eletrônicos.
9. Instruir os processos administrativos relativos à gestão contratual dos projetos.
10. Promover a interlocução e a integração com a Concessionária, através de reuniões documentadas e/ou visitas gerenciadas.
11. Registrar todas as ocorrências surgidas durante a execução do contrato.
12. Acompanhar o cumprimento das regras de garantia e das condições de pagamento contratadas.
13. Moderar e mitigar os conflitos relativos ao objeto das concessões e parcerias;
14. Manter informações atualizadas sobre os serviços, visando apoiar e subsidiar estudos e decisões sobre a execução do contrato;
15. Monitorar, os aspectos técnicos, econômicos, contábeis, financeiros, operacionais e jurídicos dos contratos de concessão e parcerias.
16. Opinar sobre a recomposição do reequilíbrio econômico-financeiro contratual, através de parecer técnico.
17. Identificar, monitorar e mitigar todos os riscos que possam afetar a execução do contrato.
18. Apresentar, semestralmente, para o CGPPP, o relatório consolidado sobre o andamento dos projetos contratados.

19. Apresentar ao CGPPP, no final de cada exercício, o relatório anual consolidado.

Também é importante destacar que o manual estabelece o compromisso com a transparência das ações, envolvendo a publicação dos atos, elaboração de Relatórios de Execução, Relatórios de Desempenho, Relatórios de Avaliação e Relatórios de Monitoramento e Gestão. Além disso, prevê a revisão do próprio manual por iniciativa do Conselho Gestor de PPP e Concessões e elaboração pela SUPARC.

Dentro do contexto de fiscalização dos serviços, o manual destaca ainda o papel da agência reguladora, que “atuará em caráter deliberativo, consultivo, fiscalizador e executivo na gestão dos contratos de PPP e Concessões”. A Agência Reguladora dos Serviços Públicos Delegados do Estado do Piauí – AGRESPI foi criada pela Lei Estadual nº 7049, de 16 de outubro de 2017, e está atualmente vinculada diretamente à Secretaria de Governo - SEGOV, conforme alteração promovida pela Lei Estadual nº 7763, de 30 de março de 2022.

Entre os objetivos fundamentais da agência mencionada estão a regulação técnica e controle de qualidade, além do acompanhamento e fiscalização das atividades reguladas no Estado do Piauí:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da AGRESPI:

- I – cumprir e fazer cumprir a legislação específica referente às atividades reguladas, bem como a regulação técnica e controle dos padrões de qualidade, de forma a garantir a sua continuidade, segurança, prestação adequada e confiabilidade, podendo para tanto determinar diligências junto ao poder concedente e entidades reguladas;*
 - II - Acompanhar e fiscalizar as atividades reguladas no Estado de acordo com os padrões e normas estabelecidas nos regulamentos, contratos de concessão ou permissão, aplicando as sanções cabíveis e orientações necessárias aos ajustes na prestação dos serviços.*
- ...

Com o fundamento legal ora exposto, o manual elenca as seguintes responsabilidades da AGRESPI:

- 1. Regular e fiscalizar os serviços contratados no âmbito do Programa de PPP e Concessões do Estado do Piauí.*
- 2. Prestar informações técnicas quanto aos contratos de concessões e parcerias, mediante solicitação do CMOG.*
- 3. Emitir pareceres técnicos relativos à regulação dos serviços, sobretudo quanto aos pedidos de reequilíbrio, reajustes, revisão de contratos e outros.*
- 4. Estabelecer um canal de comunicação direto com a população.*

Percebe-se, através da análise das responsabilidades da AGRESPI, relativas à fiscalização do serviço, e do CMOG, quanto à fiscalização do contrato, que estes terão atuação complementar para assegurar o controle da gestão pública, voltado à eficiência da contratação planejada.

Como visto, com base na legislação pertinente, o manual reúne de maneira objetiva informações para atuação do Poder Concedente durante o processo de contratação por Concessão e PPPs, sendo fundamental o seu conhecimento para o projeto, tendo em vista, especialmente que a AGRESPI, com suporte do Comitê de Monitoramento e Gestão – CMOG, é responsável pela fiscalização da execução do contrato de concessão objeto deste estudo.

7 DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

Neste item serão abordados os aspectos e exigências relativas ao procedimento público nas contratações no modelo de concessão comum, cujas regras gerais se aplicam à concessão de uso.

A Lei de Concessões prevê que:

Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.

A licitação, procedimento obrigatório, é dividida em duas fases: interna e externa. A primeira é a fase preparatória, em que o ente público conduz os atos prévios, ainda sem a participação dos interessados em licitar. Segundo Freire, 2023²

É durante a fase de planejamento (ou “fase interna da licitação”, ou “fase preparatória”) que as principais decisões sobre a contratação serão tomadas pela Administração. É nela em que a necessidade pública é caracterizada, a solução é construída, o edital (e anexos, entre os quais, o contrato) é elaborado e em que há o controle de tais atos. O sucesso ou insucesso da contratação pública (isto é, a satisfação ou não do interesse público concreto)

² FREIRE, André. Capítulo 1. O Planejamento da Contratação Administrativa In: FREIRE, André. Direito dos Contratos Administrativos - Ed. 2023. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-dos-contratos-administrativos-ed-2023/2030255347>. Acesso em: 26 de Março de 2024.

tem relação direta com a correção (ou não) das decisões tomadas pelo Poder Público nessa fase.

A fase externa, por sua vez, abre as portas para a participação dos interessados através da publicação do edital, que estabelece as etapas e regras da disputa isonômica para julgamento da proposta vencedora e consequentemente a adjudicação e celebração do contrato.

Percebe-se que o sucesso da licitação depende especialmente da fase interna ou preparatória, na medida em que a Administração, ao se organizar adequadamente para a realização do procedimento, observando os objetivos da contratação prevista e as exigências legais, evita o desgaste de recursos de tempo e financeiro, na medida em que previne os erros e eventuais correções.

É na fase preparatória que a Administração deve designar agente público ou comissão de contratação, formada por, no mínimo, três membros, que responderão solidariamente por todos os atos praticados pela comissão.

Também na fase preparatória da licitação, ou seja, no seu planejamento, conforme o art. 18, inciso IX, da Lei Federal nº 14.133/2021, deve-se abordar a motivação circunstanciada das condições do edital, tais como justificativa de exigências de qualificação técnica, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto, e de qualificação econômico-financeira, justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, e justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio.

7.1 Elementos da fase interna

Os subitens a seguir abordam algumas providências prévias relacionadas à realização da licitação.

a. Planejamento e Estudo Técnico Preliminar – ETP

A contratação planejada deve ser compatível com o Plano de Contratações Anual – PCA, se elaborado, e fundamentada com base em estudo técnico preliminar – ETP que

caracterize o interesse público envolvido, em resposta aos elementos elencados no art. 18, §1º da Lei Federal nº 14.133/2021.

O PCA, nesse sentido, está diretamente ligado às leis orçamentárias e tem o objetivo de, a partir das necessidades dos órgãos administrativos, organizar as contratações públicas de modo mais eficiente e econômico.

O ETP, por sua vez, deve ser realizado para identificar a necessidade no âmbito público, como primeira etapa do planejamento da contratação específica desejada, conforme define o art. 6º, inciso XX, da Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

XX - estudo técnico preliminar: documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e a sua melhor solução e dá base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela viabilidade da contratação;

Nesse sentido, o ETP deve conter, entre outros, a descrição da necessidade da contratação, sob a perspectiva do interesse público; estimativas das quantidades para a contratação; estimativa do valor da contratação; justificativa para o parcelamento ou não da contratação e posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

Art. 18. ...

*§ 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do **caput** deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:*

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;
IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e
de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros
disponíveis;
X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à
celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de
empregados para fiscalização e gestão contratual;
XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;
XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas
mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros
recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens
e refugos, quando aplicável;
XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o
atendimento da necessidade a que se destina.

§ 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos
previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não
contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar
as devidas justificativas.

O ETP, portanto, cumpre a função de planejamento da Administração Pública, com vistas a assegurar a melhor solução para a contratação, sob o prisma do interesse público.

Caberá à Administração Pública o entendimento sobre a aplicação ou não de ETP, competindo, tão somente, a este estudo autorizado trazer os elementos que compõem à fase interna de procedimento licitatório, destacando que nos casos de contratações de concessões e parcerias público-privadas, modelo contratual admitido, o instrumento de ETP vem sendo utilizado nos processos de contratação dessa natureza.

b. Estudos de Viabilidade Técnica, Econômico-Financeira, Jurídica e Ambiental

Em geral, os estudos de viabilidade são análises prévias acerca de um projeto pretendido, avaliando-se as condições para sua realização sob os aspectos técnico, financeiro, jurídico e ambiental, com delimitação dos retornos e riscos possíveis para as partes envolvidas.

No caso das parcerias entre Administração Pública e iniciativa privada, tais estudos estão previstos no Decreto Federal nº 8.428/2015:

Art. 1º Este Decreto estabelece o Procedimento de Manifestação de Interesse - PMI a ser observado na apresentação de projetos, levantamentos, investigações ou estudos, por pessoa física ou

jurídica de direito privado, com a finalidade de subsidiar a administração pública na estruturação de desestatização de empresa e de contratos de parcerias, nos termos do disposto no § 2º do art. 1º da Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016. (Redação dada pelo Decreto nº 10.104, de 2019)

Assim sendo, considerando o contexto atual do incremento da participação privada na seara pública, com amparo na necessidade de implementação de gestões mais eficientes na prestação de serviços públicos, os estudos de viabilidade se tornam instrumentos fundamentais para a concepção dos projetos de maneira integrada e minuciosa, a fim de munir a Administração Pública com os elementos necessários para a tomada de decisões e estruturação dos procedimentos necessários à futura contratação – caso do presente estudo.

Cumpre destacar que, após a finalização dos estudos desenvolvidos por meio da MIP, a Diretoria de Estruturação de Projetos da SUPARC/SEAD-PI estruturou internamente os estudos de modelagem técnico-operacional, econômico-financeiro e jurídico que subsidiaram os documentos editalícios.

c. Audiência Pública e Consulta Pública

Diz a Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 21. A Administração poderá convocar, com antecedência mínima de 8 (oito) dias úteis, audiência pública, presencial ou a distância, na forma eletrônica, sobre licitação que pretenda realizar, com disponibilização prévia de informações pertinentes, inclusive de estudo técnico preliminar e elementos do edital de licitação, e com possibilidade de manifestação de todos os interessados.

Parágrafo único. A Administração também poderá submeter a licitação a prévia consulta pública, mediante a disponibilização de seus elementos a todos os interessados, que poderão formular sugestões no prazo fixado.

A Audiência Pública e a Consulta Pública, portanto, são formas de garantir a participação popular, para fins de instrução do processo licitatório. Assim, trata-se do momento para a disponibilização de informações atinentes à contratação pretendida, garantindo-se a transparência, bem como a oportunidade de discussão sobre pontos relevantes do objeto a ser licitado.

Destaca-se que, enquanto a Lei Federal nº 14.133/2021 confere prazo de convocação para audiência pública, nada menciona sobre o prazo de disponibilização dos documentos para consulta pública.

Como não há na lei fixação de prazo para a consulta pública, ficando a critério do Poder Público, entendemos que o prazo de 21 (vinte e um) dias é razoável e suficiente para que se cumpra o desejo da lei e se atinja o objetivo de participação popular, caso a Administração opte por realizá-la.

Entretanto, tendo em vista que a Lei de Concessões, normativa principal, não determina a realização de audiência e/ou consulta pública, e que a NLLC, de aplicação subsidiária, apresenta tais formas de participação popular como uma faculdade da Administração Pública, é possível concluir que o Poder Concedente não está obrigado a promover a audiência pública.

Ressalta-se, contudo, que embora não exista obrigação expressa na Lei de Concessões, a participação popular é instrumento fundamental no sistema administrativo brasileiro, incluindo os processos de contratação.

d. Aprovação do Conselho Gestor

A Lei Estadual nº 5494/2005, alterada, entre outras, pela Lei nº 6680/2015, criou o Conselho Gestor de PPP e Concessões e definiu as atribuições correspondentes, nos termos do art. 27:

Art. 27. Fica criado o Conselho Gestor de PPP e Concessões, vinculado diretamente ao Chefe do Poder Executivo, com competência para: (Redação do caput dada pela Lei nº 6680 de 06/07/2015).

I - definir os serviços prioritários para execução no regime de parceria público-privada;

II - definir os serviços prioritários para execução no regime de Parcerias Público-Privadas e concessão comum; (Redação do inciso dada pela Lei nº 6680 de 06/07/2015).

III - Deliberar sobre proposta preliminar de projetos de PPP e Concessões comuns, com subsídios fornecidos pela Superintendência de PPP e pelo órgão ou entidade interessado; (Redação do inciso dada pela Lei Nº 6680 de 06/07/2015).

IV - apreciar os relatórios de execução dos contratos.

V - aprovar os resultados dos estudos técnicos realizados nos termos do inciso IV deste artigo, após manifestação formal da Superintendência de PPP; (Inciso acrescentado pela Lei nº 6680 DE 06/07/2015).

VI - deliberar, após manifestação da Superintendência de Parcerias Público-Privadas, sobre os pleitos contratuais de cunho econômico-financeiro e aditamentos, quando o pedido envolver a contraprestação da Administração Pública prevista no art. 10, II desta Lei. (Inciso acrescentado pela Lei nº 6680 de 06/07/2015).

Como se percebe, ao Conselho Gestor são dadas atribuições desde a concepção da contratação por meio de concessão, a exemplo dos incisos I e III supracitados.

No entanto, não se extrai da lei a referência expressa à aprovação de projetos de concessão pelo referido colegiado, competindo ao Conselho deliberar sobre a proposta preliminar de projetos de concessão, com subsídios da SUPARC.

e. Aprovação pela Assessoria Jurídica do órgão responsável

A contratação está condicionada a controle de legalidade, a ser realizado previamente por órgão de assessoramento jurídico da Administração, conforme Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica;

§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

§ 5º É dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega imediata do bem ou a utilização de minutas de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico.

Como é sabido, no processo licitatório, a validade de cada ato precedente condiciona a validade dos atos posteriores, de forma que deve a Administração observar a realização

de todos os atos em conformidade com a lei, a fim evitar vícios que levem à anulação da licitação.

Nesse sentido, o parecer jurídico desempenha papel fundamental quanto ao controle de legalidade da fase preparatória, com vistas a garantir o sucesso da licitação e da contratação.

f. Ato Justificativo

O art. 5º da Lei Federal de Concessões dispõe que o Poder Concedente deverá publicar, previamente ao edital de licitação, “ato justificando a conveniência da outorga de concessão ou permissão, caracterizando seu objeto, área e prazo”.

O ato justificativo tem por objetivo dar publicidade à sociedade e tornar transparentes os motivos e objetivos com a outorga da concessão de uso do Parque Estadual Potycabana.

Tal requisito deverá ser observado, nos termos do dispositivo legal supratranscrito, anteriormente à publicação do edital de licitação pelo Estado.

g. Licitação no Modo Presencial

Embora o § 2º, do art. 17, da Lei Federal nº 14.133/2021 estabeleça o modo eletrônico como preferencial para a realização de licitações, o mesmo dispositivo permite a opção pelo modo presencial, com a devida motivação.

*Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:
§ 2º As licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica,
admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada, devendo a
sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.*

Conforme já demonstrado pelas análises operacional, econômica e jurídica, o projeto em estudo guarda evidente complexidade técnica, o que torna a modalidade presencial mais adequada. Afinal, trata-se de um projeto com desafios operacionais e de grande impacto e relevância para o interesse público, justificando-se a escolha pela modalidade presencial como forma de conferir maior transparência, possibilitando o esclarecimento imediato de questões técnicas e operacionais – o que garante a celeridade do processo.

A realização de sessões presenciais, assim sendo, garante a devida fiscalização dos atos administrativos, ao proporcionar um ambiente mais controlado e seguro, com a presença física dos licitantes e dos membros da comissão de licitação. Garante-se a transparência ao processo ao passo que são reduzidos riscos de comunicação ou mal-entendidos.

Além disso, conforme prevê a lei, a sessão pública deverá ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo, o que também garante a lisura do procedimento.

Diante do exposto, para efeitos do presente projeto, sugere-se a opção pela realização da licitação no modo presencial, dada a complexidade da contratação.

7.2 Elementos da fase externa

a. Publicidade e o Portal Nacional de Contratações PÚBLICAS - PNCP

É importante ressaltar que, tratando-se de contratação pública, a publicidade dos atos deve ser observada, em consonância com o princípio disposto no art. 37 da Constituição Federal.

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, **publicidade** e eficiência e, também, ao seguinte:*

A Lei Federal nº 14.133/2021 também destaca a publicidade como forma de garantir a transparência nas licitações, o que, consequentemente, assegura a participação popular e fiscalização das contratações públicas. Nesse sentido, a lei conta com inúmeros dispositivos voltados para a publicidade e divulgação dos atos e fases dos procedimentos, trazendo como principal instrumento o Portal Nacional de Contratações PÚBLICAS – PNCP, ou seja:

o sítio oficial em que estão publicadas informações sobre as contratações públicas, criado por uma determinação da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 14.133/2021) para manter a transparência.³

³ <https://www.gov.br/pncp/pt-br>

O PNCP, assim sendo, é uma inovação criada pela NLLC, no seu art. 174, com as funções principais de divulgação centralizada, facilitação das contratações, disponibilização de informações, além de propiciar uma governança compartilhada e representativa por ser gerido pelo Comitê Gestor da Rede Nacional de Contratações Públicas, que é composto por representantes do governo federal, estados, Distrito Federal e municípios⁴.

Conforme texto expresso do art. 174:

Art. 174. É criado o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), sítio eletrônico oficial destinado à:

I - divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos por esta Lei;
II - realização facultativa das contratações pelos órgãos e entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todos os entes federativos.

§ 1º O PNCP será gerido pelo Comitê Gestor da Rede Nacional de Contratações Públicas, a ser presidido por representante indicado pelo Presidente da República e composto de:

I - 3 (três) representantes da União indicados pelo Presidente da República;
II - 2 (dois) representantes dos Estados e do Distrito Federal indicados pelo Conselho Nacional de Secretários de Estado da Administração;
III - 2 (dois) representantes dos Municípios indicados pela Confederação Nacional de Municípios.

§ 2º O PNCP conterá, entre outras, as seguintes informações acerca das contratações:

I - planos de contratação anuais;
II - catálogos eletrônicos de padronização;
III - editais de credenciamento e de pré-qualificação, avisos de contratação direta e editais de licitação e respectivos anexos;
IV - atas de registro de preços;
V - contratos e termos aditivos;
VI - notas fiscais eletrônicas, quando for o caso.

§ 3º O PNCP deverá, entre outras funcionalidades, oferecer:

I - sistema de registro cadastral unificado;
II - painel para consulta de preços, banco de preços em saúde e acesso à base nacional de notas fiscais eletrônicas;
III - sistema de planejamento e gerenciamento de contratações, incluído o cadastro de atesto de cumprimento de obrigações previsto no § 4º do art. 88 desta Lei;
IV - sistema eletrônico para a realização de sessões públicas;
V - acesso ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (Ceis) e ao Cadastro Nacional de Empresas Punidas (Cnep);
VI - sistema de gestão compartilhada com a sociedade de informações referentes à execução do contrato, que possibilite:
a) envio, registro, armazenamento e divulgação de mensagens de texto ou imagens pelo interessado previamente identificado;
b) acesso ao sistema informatizado de acompanhamento de obras a que se refere o inciso III do caput do art. 19 desta Lei;
c) comunicação entre a população e representantes da Administração e do contratado designados para prestar as informações e esclarecimentos pertinentes, na forma de regulamento;

⁴ <https://zenite.blog.br/wp-content/uploads/2024/02/a-publicidade-dos-atos-a-luz-da-nova-lei-de-licitacoes-leondenissarmamentocastro.pdf>

d) divulgação, na forma de regulamento, de relatório final com informações sobre a consecução dos objetivos que tenham justificado a contratação e eventuais condutas a serem adotadas para o aprimoramento das atividades da Administração.

§ 4º O PNCP adotará o formato de dados abertos e observará as exigências previstas na Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.

É importante ressaltar ainda que a NLLC vincula a divulgação no PNCP à eficácia do contrato, tratando como condição indispensável para sua produção de efeitos:

*Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:
I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;
II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.
...*

Cumpre pontuar, contudo, que a aplicação deste dispositivo em esfera que não a federal é objeto de controvérsia, tendo em vista que a NLLC fixa normas gerais de contratação.

Segundo Pozzo, 2022⁵

Todavia, é inconstitucional que a União, valendo-se de competência legislativa para fixar “normas gerais de contratação”, pretenda criar mecanismo que obrigue Estados, Distrito Federal e Municípios a desempenhar aspectos de sua função administrativa de modo subordinado ao comando federal — ainda que em órgão que integre representantes de todos os entes federativos (vide artigo 174).

Parece-me, portanto, inaplicável a regra da condição de eficácia, prevista no artigo ora comentado, aos demais entes da Federação, cabendo apenas para a União, salvo adoção explícita da regra em legislação estadual ou municipal.

Adicionalmente à divulgação no PNCP, cabe ainda destacar os outros meios de divulgação dispostos na NLLC, quais sejam, diário oficial, jornal de grande circulação e sítio eletrônico oficial, no que tange especialmente ao edital de licitação:

Art. 54. A publicidade do edital de licitação será realizada mediante divulgação e manutenção do inteiro teor do ato convocatório e de seus anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

§ 1º (VETADO).

§ 1º Sem prejuízo do disposto no caput, é obrigatória a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles,

⁵ POZZO, Augusto; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício. **Artigos 89 a 95** In: POZZO, Augusto; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos Comentada Lei 14.133/21**. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/lei-de-llicitacoes-e-contratos-administrativos-comentada-lei-14133-21/1440739642>. Acesso em: 15 de Setembro de 2024

bem como em jornal diário de grande circulação. (Promulgação partes vetadas)

§ 2º É facultada a divulgação adicional e a manutenção do inteiro teor do edital e de seus anexos em sítio eletrônico oficial do ente federativo do órgão ou entidade responsável pela licitação ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, admitida, ainda, a divulgação direta a interessados devidamente cadastrados para esse fim.

§ 3º Após a homologação do processo licitatório, serão disponibilizados no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) e, se o órgão ou entidade responsável pela licitação entender cabível, também no sítio referido no § 2º deste artigo, os documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos.

A publicidade, portanto, é intrínseca à atividade pública e deve ser observada como princípio norteador da contratação pela administração.

Assim sendo, com fundamento no art. 54 da Lei nº 14.133/2021, assevera-se a necessidade de dar-se a devida publicidade quanto à abertura do processo licitatório, com divulgação no Diário Oficial do Estado, Diário Oficial da União, jornais de grande circulação, e ainda por meio de plataformas digitais, de forma a cumprir com um dos postulados essenciais da modalidade concorrência que é a amplitude da divulgação de seus termos.

8 ELEMENTOS DO EDITAL DA CONCESSÃO DO PARQUE POTY CABANA

O edital de licitação é o instrumento que consigna as condições e exigências licitatórias para a contratação da concessão em comento, portanto, devendo conter todos os elementos exigidos por lei, sendo o documento licitatório oficial e público, conforme explicitado no Subitem acima.

a. Objeto da Concessão

O objeto é a seleção de licitantes com vistas à contratação para a CONCESSÃO DE USO, COM DESTINAÇÃO ESPECÍFICA PARA ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTY CABANA.

b. Critério de Julgamento

O critério de julgamento estabelecido no edital é o de MAIOR DESCONTO SOBRE O VALOR DE SUBSÍDIO, conforme o que dispõem as Leis Federais nº 8987/1995 e nº 14.133/2021, observados os parâmetros definidos no EDITAL.

A escolha do critério levou em conta as particularidades da concessão desejada, especialmente as necessidades específicas para o cumprimento do objeto, voltado para o interesse público.

c. Condições de participação

Com vistas a assegurar a contratação de empresas idôneas e capacitadas, a minuta do edital prevê as condições de participação, conforme as Leis Federais nº 8.987/1995 e nº 14.133/2021.

A NLLC define o licitante no seu art. 6º, inciso IX:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

IX - licitante: pessoa física ou jurídica, ou consórcio de pessoas jurídicas, que participa ou manifesta a intenção de participar de processo licitatório, sendo-lhe equiparável, para os fins desta Lei, o fornecedor ou o prestador de serviço que, em atendimento à solicitação da Administração, oferece proposta;

Assim, de modo geral, poderão participar da licitação sociedades e demais pessoas jurídicas, entidades brasileiras ou estrangeiras, isoladamente ou reunidas em consórcio, cuja natureza e objeto sejam compatíveis com sua participação na licitação, desde que satisfaçam plenamente todos os termos e condições do edital.

Com relação às pessoas jurídicas estrangeiras que não funcionem no Brasil, conforme artigo 70, parágrafo único da lei Federal 14.133/21, deve-se observar que estas atendam, tanto quanto possível, às condições de habilitação, mediante documentos equivalentes, autenticados pelo Consulado Geral do Brasil do país de origem e traduzidos por tradutor juramentado, e deverão ter representação legal no Brasil, com poderes expressos para receber citação e responder administrativa e judicialmente.

Ademais, admite-se a participação de pessoa jurídica em recuperação judicial ou extrajudicial, desde que demonstrada sua capacidade econômico-financeira na fase de habilitação, conforme estabelecido em edital.

O art. 14 da NLLC, por sua vez, traz as hipóteses de vedação de participação do processo licitatório:

Art. 14. Não poderão disputar licitação ou participar da execução de contrato, direta ou indiretamente:

I - autor do anteprojeto, do projeto básico ou do projeto executivo, pessoa física ou jurídica, quando a licitação versar sobre obra, serviços ou fornecimento de bens a ele relacionados;

II - empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou do projeto executivo, ou empresa da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, controlador, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto, responsável técnico ou subcontratado, quando a licitação versar sobre obra, serviços ou fornecimento de bens a ela necessários;

III - pessoa física ou jurídica que se encontre, ao tempo da licitação, impossibilitada de participar da licitação em decorrência de sanção que lhe foi imposta;

IV - aquele que mantenha vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou que deles seja cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, devendo essa proibição constar expressamente do edital de licitação;

V - empresas controladoras, controladas ou coligadas, nos termos da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, concorrendo entre si;

VI - pessoa física ou jurídica que, nos 5 (cinco) anos anteriores à divulgação do edital, tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista.

Por oportuno, faz-se necessário pontuar que a vedação contida no art. 14, I, disposto acima, não abrange os autores de projetos derivados de Procedimento de Manifestação de Interesse. A Nova Lei de Licitações, inclusive, em seu art. 81, deixa clara a distinção entre os projetos ou estudos de PMI e projetos de engenharia específicos para execução como objeto da licitação.

Art. 81. A Administração poderá solicitar à iniciativa privada, mediante procedimento aberto de manifestação de interesse a ser iniciado com a publicação de edital de chamamento público, a propositura e a realização de estudos, investigações, levantamentos e projetos de soluções inovadoras que contribuam com questões de relevância pública, na forma de regulamento.

§ 1º Os estudos, as investigações, os levantamentos e os projetos vinculados à contratação e de utilidade para a licitação, realizados pela Administração ou com a sua autorização, estarão à disposição dos interessados, e o vencedor da licitação deverá ressarcir os dispêndios correspondentes, conforme especificado no edital.

§ 2º A realização, pela iniciativa privada, de estudos, investigações, levantamentos e projetos em decorrência do procedimento de manifestação de interesse previsto no caput deste artigo:

I - não atribuirá ao realizador direito de preferência no processo licitatório;

Se a Lei Federal nº 14.133/2021 fez constar expressamente que a realização, pela iniciativa privada, de estudos, investigações, levantamentos e projetos em decorrência do PMI não confere ao realizador o direito de preferência na licitação, outra não pode ser a conclusão senão de que os projetos de soluções inovadoras decorrente de PMI, distinguem-se dos projetos mencionados na vedação do art. 14, I, podendo o autor participar do certame futuro, desde que não apresente anteprojeto e projeto de engenharia de solução comum para execução.

Nesta mesma linha, defendem Mourão e Monteiro (2022, p. 201/201)⁶:

A NLLC, porém, apesar de seu art. 14, cuja regra é semelhante ao art. 9º da Lei nº 8.666/1993, expressamente autorizou o PMI, em seu art. 81, e permitiu o diálogo e a atuação colaborativa entre o poder público e o particular nas atividades prévias à licitação, sem gerar impedimento à participação do colaborador na licitação que ele ajudou a conceber. [...] Logo, a vedação do art. 14 precisa ser interpretada restritivamente. O autor do anteprojeto, do projeto básico ou do projeto executivo (de obra, serviços ou fornecimento de bens a ele relacionados) estará impedido de disputar a licitação se seu projeto trouxer solução comum (no sentido de não ser inovadora e não contribuir com questão de relevância pública) e se for integralmente incorporado como documento da licitação.

Assim sendo, tal vedação específica não é aplicável ao presente projeto.

Quanto às demais vedações, o edital deve dispor que não poderão participar da licitação, isoladamente ou em CONSÓRCIO, os interessados:

- (i) Cuja a falência, concordata e recuperação extrajudicial haja sido decretada por sentença judicial;
- (ii) Que estejam suspensos de licitar e impedidos de contratar com a Administração Pública do Governo do Piauí, ou que no curso do presente certame venham a sofrer a penalidade, conforme artigo 156, inciso III, da Lei Federal nº 12.133/2021;

⁶ MOURÃO, C. M.; MONTEIRO, V. **PROCEDIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE COMO INSTRUMENTO DE FOMENTO À INOVAÇÃO: O ARTIGO 81 DA LEI NO 14.133, DE 2021.** Compras públicas para inovação no Brasil : novas possibilidades legais, n. 978-65-5635- 046-2, p. 197–235, 2022.

- (iii) Que tenham sido condenados, por sentença transitada em julgado, à pena de interdição de direitos devido à prática de crimes ambientais, conforme disciplinado no artigo 10, da Lei Federal nº 9.605/1998;
- (iv) Que estejam sob intervenção da Secretaria da Previdência Complementar do Ministério da Previdência Social;
- (v) Que tenham sido incluídos nos cadastros a que se referem os artigos 22 e 23 da Lei Federal nº 12.846/2013;
- (vi) Que tenham sido proibidos pelo Plenário do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE de participar de licitações promovidas pela ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, em virtude de prática de infração à ordem econômica, nos termos do artigo 38, inciso II, da Lei Federal nº 12.529/2011;
- (vii) Que estejam proibidos de contratar com a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA em virtude de sanção restritiva de direito decorrente de infração administrativa ambiental, nos termos do artigo 72, § 8º, inciso V, da Lei Federal nº 9.605/1998, alterada pela Lei nº 14.230/2021;
- (viii) Que tenham sido proibidos de contratar com a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA em razão de condenação por ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 12, da Lei Federal nº 8.429/1992;
- (ix) Declarados inidôneos, ou que no curso do presente certame venham a sofrer a penalidade, nos termos do artigo 156, inciso IV, da Lei Federal nº 14.133/2021, imposta por órgão ou entidade da Administração Pública de qualquer esfera da Federação;
- (x) Que tenham sido suspensos temporariamente, impedidos ou declarados inidôneos para licitar ou contratar com a ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, por desobediência à Lei de Acesso à Informação, nos termos do artigo 33, incisos IV e V da Lei Federal nº 12.527/2011;
- (xi) Que se enquadram nas restrições previstas no artigo 9º da Lei Federal nº 12.846/2013;
- (xii) Cujos dirigentes, gerentes, sócios ou controladores, responsáveis técnicos ou legais sejam ou que nos últimos 12 (doze) meses tenham sido,

servidores ou dirigentes ligados ao Governo do Estado do Piauí, ou qualquer de seus órgãos vinculados ao mesmo.

A participação em consórcio também é admitida e, conforme deve prever o edital:

- (i) Cada CONSORCIADA deverá atender individualmente às exigências relativas à habilitação jurídica, regularidade fiscal, social e trabalhista, nos termos do EDITAL;
- (ii) Cada CONSORCIADA deverá atender individualmente às exigências para a qualificação econômico-financeira, salvo aqueles referentes à GARANTIA DA PROPOSTA;
- (iii) As exigências de qualificação técnica poderão ser atendidas conjuntamente pelo CONSÓRCIO, na forma prevista neste EDITAL;
- (iv) A desclassificação de qualquer CONSORCIADA acarretará a automática desclassificação ou inabilitação do CONSÓRCIO;
- (v) Não haverá limite de integrantes para constituição de CONSÓRCIO;
- (vi) Não será admitida a inclusão, a substituição, a retirada ou a exclusão de CONSORCIADAS até a assinatura do CONTRATO, momento a partir do qual deverão ser observadas as regras contratuais para qualquer alteração na composição societária da CONCESSIONÁRIA;
- (vii) Caso uma LICITANTE participe de um CONSÓRCIO, ficará ela impedida de participar isoladamente da LICITAÇÃO;
- (viii) As CONSORCIADAS, assim como as entidades pertencentes ao seu GRUPO ECONÔMICO, não poderão participar da LICITAÇÃO isoladamente, por intermédio de mais de um CONSÓRCIO, ou por qualquer forma que resulte na apresentação de mais de uma proposta por parte das referidas sociedades ou do respectivo GRUPO ECONÔMICO.
- (ix) As consorciadas serão solidariamente responsáveis pelos atos praticados pelo CONSÓRCIO nesta LICITAÇÃO até a assinatura do CONTRATO.

d. Proposta Comercial

A proposta comercial está vinculada à receita operacional bruta ao ano a ser ofertada, devendo levar em consideração todos os investimentos, impostos, taxas, contribuições, custos e despesas gastos na realização do objeto da concessão comum. Além disso, devem ser observados os riscos, valores devidos a título de resarcimento pelos estudos, prazo do contrato, o limite máximo do pagamento da outorga, financiamentos, depreciação e amortização de todos os investimentos e retorno esperado sobre o capital a ser investido.

No caso dos serviços em comento deve se considerar a demanda projetada para as diversas atividades do Parque Potycabana, a qual foi estimada com base no histórico de frequência e no potencial de atração de público do local, observando-se ainda que será mantido o acesso gratuito às áreas abertas do parque, monetizando apenas as atrações e serviços específicos por meio de uma estrutura diversificada de receitas, conforme descrito nos cadernos operacional e econômico.

e. Garantia da Proposta

A NLLC prevê a possibilidade de exigência de garantia da proposta, nos termos do art. 58:

Art. 58. Poderá ser exigida, no momento da apresentação da proposta, a comprovação do recolhimento de quantia a título de garantia de proposta, como requisito de pré-habilitação.

§ 1º A garantia de proposta não poderá ser superior a 1% (um por cento) do valor estimado para a contratação.

§ 2º A garantia de proposta será devolvida aos licitantes no prazo de 10 (dez) dias úteis, contado da assinatura do contrato ou da data em que for declarada fracassada a licitação.

§ 3º Implicará execução do valor integral da garantia de proposta a recusa em assinar o contrato ou a não apresentação dos documentos para a contratação.

§ 4º A garantia de proposta poderá ser prestada nas modalidades de que trata o § 1º do art. 96 desta Lei.

Essa exigência é relevante, sobretudo, para licitações de grande porte, na medida em que afasta a participação de empresas sem o compromisso necessário, garantindo os objetivos do certame.

A garantia para o presente projeto deverá ser equivalente a 1% (um por cento) do valor estimado do contrato, devendo ser prestada, nas modalidades admitidas no Edital

f. Condições de Habilitação

A habilitação é uma das fases da licitação, na qual se certifica se a licitante demonstrou sua capacidade para realizar o objeto da licitação. Segundo a Lei Federal nº 14.133/2021:

*Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:
I - jurídica;
II - técnica;
III - fiscal, social e trabalhista;
IV - econômico-financeira.*

Tais condições de habilitação devem ser previamente definidas no Edital:

Art. 65. As condições de habilitação serão definidas no edital.

Assim sendo, a NLLC estabelece critérios que devem ser observados pela Administração por ocasião da estipulação das exigências no edital, observando a real necessidade da documentação comprobatória para a capacidade específica, bem como a possibilidade de saneamento em casos específicos. Conforme pontua Pozzo, 2022⁷

O artigo inicial do novo diploma traz uma sumaríssima definição sobre a fase de habilitação, explicando o intuito de tal procedimento como aquele que objetiva a conferência, por parte da Administração, da capacidade do licitante em executar o objeto licitado. O caput do art. 62 serve como norte para o administrador na definição das exigências de habilitação a serem impostas aos licitantes, deixando assente que somente pode ser exigida a documentação imprescindível para demonstrar que o licitante reúne as condições mínimas necessárias para executar o objeto licitado.

Diz ainda o autor

O artigo 65 concede liberdade aos agentes públicos para, respeitadas as determinações, critérios e limites estabelecidos na nova Lei de Licitações, que é norma geral de abrangência nacional, definir as condições de habilitação em cada um dos certames, o que exige dos licitantes atenção individualizada a cada Edital publicado com base na Lei nº 14.133/21[...]

⁷ POZZO, Augusto; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício. **Artigos 62 a 70** In: POZZO, Augusto; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos Comentada Lei 14.133/21**. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/lei-de-licitacoes-e-contratos-administrativos-comentada-lei-14133-21/1440739642>. Acesso em: 16 de Setembro de 2024.

A seguir, serão abordadas as condições de habilitação dispostas nos incisos do art. 62 colacionado acima:

I. HABILITAÇÃO JURÍDICA

Nos termos da NLLC:

Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.

Nesse sentido, de acordo com sua natureza, as licitantes, individualmente ou cada uma das participantes do consórcio, devem apresentar a seguinte comprovação:

- i. Ato constitutivo, estatuto ou contrato social consolidado em vigor, conforme última alteração arquivada na Junta Comercial, ou em cartório de registro competente, caso a última alteração do estatuto social/contrato social não consolide as disposições do estatuto social/contrato social em vigor; deverão também ser apresentadas as alterações anteriores que contenham tais disposições.

No caso de licitantes estrangeiras, estas deverão apresentar Decreto de Autorização, em se tratando de pessoa jurídica com funcionamento no país e ato de registro ou autorização de funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Todas as licitantes deverão apresentar compromisso de constituição de SPE, a ser subscrito por todas as consorciadas, em sendo o caso de CONSÓRCIO, indicando:

- a) Denominação;
- b) Objetivos compatíveis com o Objeto do Edital;
- c) Obrigação de, em sendo vencedora a licitante, constituir em SPE, segundo as leis brasileiras, com sede e administração no Brasil, no Estado do Piauí;
- d) Composição, com a indicação do percentual de participação de cada uma das consorciadas, se consórcio;
- e) Procuração outorgando a empresa líder.

II. HABILITAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

A habilitação econômico-financeira diz respeito à saúde financeira e, consequentemente, a capacidade de cumprir as obrigações decorrentes da contratação.

Segundo NLLC:

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

Assim, será exigida a apresentação de:

- i. Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial ou Extrajudicial, expedida pelo distribuidor ou distribuidores da sede da licitante, observada a data de validade definida no instrumento ou, no caso de silêncio deste a respeito de sua validade, com data de emissão de no máximo 30 (trinta) dias anteriores à data fixada para a SESSÃO PÚBLICA de abertura da licitação;
- ii. No caso de empresas em recuperação judicial, certidão de que já tenham tido o plano de recuperação homologado em juízo;
- iii. Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis do último exercício social, na forma da Lei, já exigíveis, certificado por contabilista registrado no Conselho Regional de Contabilidade competente, contendo termo de abertura, encerramento e registro no órgão competente, extraídos do livro diário, comprovando a boa situação financeira da licitante, podendo ser atualizado por índices oficiais na hipótese de encerrados há mais de 03 (três) meses da data de sua apresentação, vedada a substituição por Balancetes e Balanços provisórios;
- iv. Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) relativa ao último exercício social, apresentado na forma da lei;

- v. Para Sociedades Anônimas e outras Companhias obrigadas à publicação de Balanço, na forma da Lei nº 6.404/76, devem ser apresentadas: cópias da publicação de balanço patrimonial com as devidas notas explicativas; demonstração do resultado do exercício; demonstração dos fluxos de caixa, quando exigível por lei; e demonstração das mutações do patrimônio líquido ou a demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados;
- vi. Para outras empresas devem ser apresentadas: demonstrações financeiras e balanço patrimonial devidamente publicados e registrados na Junta Comercial competente; demonstração do resultado do exercício; e cópia do termo de abertura e de encerramento do livro Diário, devidamente registrado na Junta Comercial.

III. HABILITAÇÃO FISCAL, SOCIAL E TRABALHISTA

A verificação da regularidade fiscal, social e trabalhista, por sua vez, visa à busca por empresas cumpridoras de suas obrigações legais, relacionadas aos deveres fiscais, sociais e trabalhistas. Conforme a Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

I - a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);
II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
IV - a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;
V - a regularidade perante a Justiça do Trabalho;
VI - o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Nesse sentido, devem ser exigidas as certidões listadas acima, no devido prazo de validade, com as seguintes especificações:

- i. Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda – CNPJ/ME;

- ii. Prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes estadual e municipal ou prova de não inscrição, relativo ao domicílio ou sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- iii. Certidão negativa, ou positiva com efeitos de negativa, de débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União;
- iv. Certidão de regularidade de débito tributário do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISS perante a Fazenda Municipal, inscrito em dívida ativa, relativo ao domicílio ou sede da LICITANTE, ou, em caso de CONSÓRCIO, ao domicílio ou sede de cada consorciada, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- v. Certidão de regularidade perante o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS; e
- vi. Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de Certidão Negativa ou Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho.

IV. HABILITAÇÃO TÉCNICA

Para que a licitação cumpra sua função e, consequentemente, a obra e/ou serviços sejam realizados nos moldes delineados pela Administração conforme a necessidade identificada e o interesse público, um conjunto de requisitos técnicos é exigido das licitantes.

O critério de avaliação selecionado permite a garantia de que os serviços sejam prestados de acordo com correspondentes condições técnicas mínimas que atendam aos interesses do Poder Concedente.

Nos termos da Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;

III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

IV - prova do atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso;

V - registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso;

VI - declaração de que o licitante tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação.

Nesse sentido, a habilitação técnica consiste na comprovação, através de rol específico de certidões de regularidade, de aptidão, habilidade técnica e de atestados, de que as licitantes possuem a expertise necessária para, no caso específico, promover a ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTY CABANA.

No presente edital da Concessão de Uso, são delineadas as seguintes especificações para habilitação técnica:

A LICITANTE deverá comprovar a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características de concessão do OBJETO deste certame, mediante atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando:

Experiência de no mínimo 24 (vinte e quatro) meses, como responsável pela gestão, administração ou manutenção de ativo de infraestrutura, cujo valor mínimo de investimento aportado tenha sido de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

Será considerado ativo de infraestrutura, para os fins do item 12.5.1, o ativo integrante, por exemplo, dos sistemas de: (i) centro de convenções e eventos; (ii) escolas e universidades; (iii) prestação de serviços e ginásios esportivos; (iv) indústrias; (v) hospitais; (vi) habitação ou (vii) parques.

g. Demais Condições Prévias à Celebração do Contrato de Concessão

i) Garantia de Execução do Contrato

Previamente à assinatura do contrato, a licitante vencedora deverá apresentar garantia de execução do contrato, em observância ao que dispõe o artigo 96 da Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 96. A critério da autoridade competente, em cada caso, poderá ser exigida, mediante previsão no edital, prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e fornecimentos.

§ 1º Caberá ao contratado optar por uma das seguintes modalidades de garantia:

I - caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia autorizado pelo Banco Central do Brasil, e avaliados por seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Economia;

II - seguro-garantia;

III - fiança bancária emitida por banco ou instituição financeira devidamente autorizada a operar no País pelo Banco Central do Brasil.

IV - título de capitalização custeado por pagamento único, com resgate pelo valor total. (Incluído pela Lei nº 14.770, de 2023)

§ 2º Na hipótese de suspensão do contrato por ordem ou inadimplemento da Administração, o contratado ficará desobrigado de renovar a garantia ou de endossar a apólice de seguro até a ordem de reinício da execução ou o adimplemento pela Administração.

§ 3º O edital fixará prazo mínimo de 1 (um) mês, contado da data de homologação da licitação e anterior à assinatura do contrato, para a prestação da garantia pelo contratado quando optar pela modalidade prevista no inciso II do § 1º deste artigo.

Destaca-se também a particularidade do art. 98 da referida lei:

Art. 98. Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos, a garantia poderá ser de até 5% (cinco por cento) do valor inicial do contrato, autorizada a majoração desse percentual para até 10% (dez por cento), desde que justificada mediante análise da complexidade técnica e dos riscos envolvidos. Parágrafo único. Nas contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a 1 (um) ano, assim como nas subsequentes prorrogações, será utilizado o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais previstos no caput deste artigo.

A definição do percentual da garantia da execução será de 5% (cinco por cento) do valor inicial do contrato.

Por fim, ressalta-se que as modalidades de garantia de execução previstas no artigo 96, da Lei Federal nº 14.133/2021, tem por finalidade assegurar o cumprimento das obrigações assumidas pela contratada ao longo de todo o prazo de vigência contratual,

à qual a Administração Pública poderá recorrer, por exemplo, no caso de não pagamento das multas oriundas da aplicação de sanções por inadimplemento da contratada.

ii) Ressarcimento dos Custos com os Estudos Autorizados

A Lei de Concessões dispõe em seu artigo 21 a necessidade de ressarcimento dos custos com os estudos autorizados, *in verbis*:

Art. 21. Os estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à concessão, de utilidade para a licitação, realizados pelo poder concedente ou com a sua autorização, estarão à disposição dos interessados, devendo o vencedor da licitação ressarcir os dispêndios correspondentes, especificados no edital.

Neste sentido, para que ocorra a licitação, deverá o edital obrigatoriamente prever o dever de ressarcimento dos estudos de viabilidade pelo licitante vencedor, de modo que o contrato só poderá ser assinado após o pagamento dos estudos prévios.

O presente Projeto apresentou como previsão de dispêndio de recursos para o desenvolvimento dos estudos de viabilidade na modalidade de concessão de uso, o valor de até R\$ 1.300.000,00 (um milhão e trezentos mil reais) com base no valor praticado no mercado para a realização de estudos técnicos similares, a ser pago pela empresa vencedora do certame, mediante sua utilização total ou parcial pela Administração Pública, devendo tal valor ser reajustado pelo IPCA entre o mês de maio de 2024 e a data de pagamento do ressarcimento.

9 ELEMENTOS DO CONTRATO DA CONCESSÃO DO PARQUE POTY CABANA

Estabelecido o modelo de concessão de uso como o mais adequado, tem-se que o contrato será celebrado entre PODER CONCEDENTE (Estado do Piauí) e a futura CONCESSIONÁRIA (empresa privada), após o devido procedimento licitatório, conforme exigem as Leis Federais nº 8.987/1995 e 14.133/2021.

Faz-se necessário, portanto, discorrer brevemente sobre os elementos que compõem esta forma de contratação pública, apresentando, especificamente, as condições e premissas adotadas neste estudo para o projeto em comento.

a) O Poder Concedente e a responsabilidade de licitar

Nos termos da Lei Federal nº 8.987/1995:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - poder concedente: a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município, em cuja competência se encontre o serviço público, precedido ou não da execução de obra pública, objeto de concessão ou permissão;

Assim, o PODER CONCEDENTE, neste caso, é o Governo do Estado do Piauí, representado pela Secretaria de Administração-SEAD/PI, responsável pela administração, funcionamento e manutenção da infraestrutura física dos parques e unidades que compõem a rede pública estadual de lazer, conforme a Lei Estadual nº 7884/2022.

b) A Concessionária

A concessionária é a pessoa jurídica de natureza privada que assumirá a ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTYCABANA, de forma adequada, por tempo determinado e mediante retorno financeiro advindo da exploração dos serviços que serão prestados.

c) Usuários

Os usuários são todos aqueles que utilizam o equipamento direta ou indiretamente. No caso da concessão proposta, os usuários diretos são todas as pessoas locais ou turistas que visitam o Parque Estadual Potycabana para realizarem atividades esportivas ao ar livre, caminhadas, se socializarem, trabalhadores etc.

O direito dos usuários de serviço público é constitucionalmente garantido, de acordo com previsão constitucional do art. 175, II, bem como do art. 7º da Lei de Concessões, o qual dispõe sobre os direitos e obrigações dos usuários, incluindo a prestação de serviço adequado e informações correlatas, bem como a cooperação com as autoridades competentes.

No caso deste projeto, destaca-se ainda que dos usuários não será cobrada tarifa para a entrada no parque, sendo cobrados preços correspondentes aos serviços prestados na área da concessão.

d) Das intervenções objeto da Concessão

O objeto da concessão de uso pretendida é a ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTY CABANA, pelo particular, que deve realizar intervenções de infraestrutura, instalações focadas no conforto e na acessibilidade dos visitantes, expansão das opções de lazer e convivência e outras estruturas, em quatro etapas, com base no planejamento descrito no Caderno Operacional.

Entre as intervenções físicas, destacam-se novas construções e reformas, com base nas pesquisas de demanda feita com os usuários do equipamento público e na atual vocação do parque, com integração entre as atividades de esporte, eventos e gastronomia, conforme as especificações contidas no caderno de encargos.

Além das intervenções, o objeto compreende ainda as atividades de operação, gestão e manutenção do parque, a exemplo da gestão administrativa, segurança, atendimento ao público e bilheteria, programação e eventos, reparos preventivos e corretivos, jardinagem e paisagismo e limpeza e conservação.

e) O Serviço Adequado

O serviço adequado aos usuários é pressuposto de toda concessão, devendo a concessionária se pautar na legislação e no contrato para o cumprimento de suas

obrigações, a fim de que, no caso deste projeto, a gestão e operação do parque satisfaça as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade e cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. Nos termos do art. 6º da Lei de Concessões:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

(...)

Destaca-se, novamente que não há previsão de cobrança de tarifa para entrada no parque.

O Edital, Contrato e os anexos correspondentes, incluindo o Caderno de Encargos, estabelecem os critérios e diretrizes para a requalificação, modernização, operação, gestão e manutenção do Parque Estadual Potycabana de forma adequada e eficiente, o que inclui os planos de intervenções básicas de infraestrutura, das instalações focadas no conforto e na acessibilidade dos visitantes, expansão das opções de lazer e convivência no parque e das demais estruturas.

f) O prazo

Nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei Federal nº 8987/1995, a concessão terá prazo determinado.

Diante das análises operacionais e econômicas, considerando o tempo necessário para a amortização de investimentos mínimos obrigatórios a serem feitos pela concessionária, o prazo da concessão será de 35 (trinta e cinco) anos.

Tal prazo atende às peculiaridades do negócio, sendo suficiente para que seja atingido o retorno financeiro projetado na proposta a ser apresentada pela concessionária, com base nos investimentos necessários para cobrir a lacuna da exploração do espaço objeto da concessão, conforme apontado nos diagnósticos anteriormente apresentados.

g) O Valor

O valor é elemento fundamental nas contratações públicas, sendo estimado com base no volume de negócios e outros cálculos apresentados nos estudos operacionais e econômicos.

O valor estimado do contrato da concessão pretendida, considerando o total de investimentos previstos, é de R\$ 5.426.00,00 (cinco milhões e quarenta e vinte e seis mil reais), na data base de junho de 2025 (sem consideração de inflação futura), englobando tanto os custos iniciais de requalificação e construção das novas instalações quanto os reinvestimentos programados durante a concessão para manutenção, reposição e modernização dos ativos ao longo dos 35 (trinta e cinco) anos de prazo contratual.

h) Das obrigações das partes

Uma obrigação pode ser definida, por uma perspectiva geral, “como o encargo que é imposto às pessoas para que, de modo recíproco em sua maioria, cumpram o que lhe é devido; é a espécie de vínculo ou sujeição da pessoa, nos mais variados campos”.

A concretização de um contrato remete diretamente a um vínculo obrigacional entre as partes, tendo em vista que obrigações são elementos constitutivos de qualquer contrato. Ademais, quando um contrato é firmado, ele visa que o seu objeto seja alcançado de acordo com as obrigações que devem ser cumpridas por ambas as partes. Dessa forma, o contrato liga as partes concordantes estabelecendo uma série de exigências para ambas a fim de assegurar a segurança jurídica e econômica do contrato e a relação entre os sujeitos do contrato.

Na Lei nº 14.133/21, é determinado no art. 89, § 2º que:

(...)

§ 2º Os contratos deverão estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, as obrigações e as responsabilidades das partes, em conformidade com os termos do edital de licitação e os da proposta vencedora ou com os termos do ato que autorizou a contratação direta e os da respectiva proposta.

Além disso, está prescrito na mesma Lei, nos incisos XVI e XVII do art. 92 que estas são cláusulas que são necessárias em todo o contrato, demonstrando assim que as obrigações das partes são imprescindíveis no mundo contratual:

(...)

XVI - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta;

XVII - a obrigação de o contratado cumprir as exigências de reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz;

O descumprimento do contrato por sua vez, seja por qualquer uma das partes, gera, a priori, a reparação das perdas e danos (CC, art. 389), pela parte inadimplente salvo as exceções legais. O Código Civil prescreve de forma obrigacional o cumprimento do contrato, isto é, que a execução do contrato seja efetuada de forma legal entre as partes.

Além disso, cada contrato possui suas peculiaridades e cláusulas que prescrevem as sanções contratuais, ou extinção do contrato. Isso é visto no inciso I do art. 155 da Lei 14.133/21 e no inciso XIV do art. 92, ao determinar que a inexequção parcial do contrato já é infração contratual que recai sanção administrativa e que é necessário no contrato as penalidades cabíveis atribuídas aos direitos e responsabilidades das partes:

Art. 155. O licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente pelas seguintes infrações:

I - dar causa à inexequção parcial do contrato;"

(...)

XIV - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas e suas bases de cálculo;

Assim sendo, conclui-se que os contratos são o instrumento legal de comprometimento de uma obrigação em relação a uma outra parte, assim, transferir-se-ia, concomitantemente à responsabilidade pelo gerenciamento da Concessão, a correspondente liberdade para adoção dos meios mais adequados a este gerenciamento, dentro de uma dialética obrigacional que imputa à ambas as partes os riscos derivados de suas posições. Referida liberdade de organização do empreendimento concessório, entretanto, sempre será diante dos limites impostos pelo Poder Concedente enquanto titular dos serviços e das decisões estratégias envolvidas na relação concessória.

i) Das Obrigações Gerais das Partes:

São obrigações das partes, sem prejuízo do previsto no edital, no contrato e nos anexos correspondentes:

- Cooperar e a prestar o auxílio necessário ao bom desenvolvimento das atividades relativas ao objeto da concessão.

j) Das Obrigações e dos Direitos da Concessionária

- Cumprir e respeitar as Cláusulas e condições do CONTRATO, da PROPOSTA COMERCIAL e dos documentos relacionados, em conformidade com as disposições legais e regulamentares e, ainda, as determinações do PODER CONCEDENTE;
- Executar todos os serviços e atividades relativas à CONCESSÃO com zelo e diligência, primando pela inovação na busca de soluções eficientes;
- Obter, tempestiva e regularmente, todas as licenças, autorizações, permissões, dentre outras exigências necessárias, incluindo o atendimento da legislação ambiental;
- Cumprir e fazer cumprir a legislação de proteção ao meio ambiente, tomando as medidas necessárias à prevenção e/ou correção de eventuais danos ambientais;
- Elaborar todos os estudos e projetos e demais documentos necessários ao cumprimento do objeto do CONTRATO, inclusive corrigindo os projetos em caso de desconformidade com o disposto no CADerno DE ENCARGOS, observando os prazos definidos pelo PODER CONCEDENTE;
- Manter a autonomia de gestão para a definição das atividades a serem exploradas no PARQUE POTYCABANA e as condições para sua utilização, bem como, para o estabelecimento de subcontratações, terceirizações e parcerias, desde que cumpridas as exigências previstas no CONTRATO;
- Obter, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários ao cumprimento de todos os encargos e obrigações atribuídos à CONCESSIONÁRIA;

- Receber o APORTE FINANCEIRO do PODER CONCEDENTE dentro das regras estabelecidas no CONTRATO;
 - Efetuar o pagamento da OUTORGA VARIÁVEL, nos termos estabelecidos no CONTRATO;
 - Realizar o pagamento da TAXA DE REGULAÇÃO;
 - Disponibilizar o PARQUE POTYCABANA aos USUÁRIOS, devendo a CONCESSIONÁRIA envidar os melhores esforços para a realização de EVENTOS e para a integração e lazer social, nos termos de sua utilização, desde que autorizado pelo PODER CONCEDENTE;
 - Envidar os melhores esforços para a promoção de atividades esportivas, festivas e culturais no PARQUE POTYCABANA, especialmente por meio da promoção de EVENTOS;
 - Manter atualizado o INVENTÁRIO DE BENS REVERSÍVEIS durante todo o prazo de vigência da CONCESSÃO com as informações pertinentes, de acordo com o disposto no CONTRATO;
 - Assegurar livre acesso do PODER CONCEDENTE e da AGRESPI, no exercício da fiscalização;
 - Prestar todas as informações que lhe sejam solicitadas pelo PODER CONCEDENTE, através do CMOG e pela AGRESPI, no prazo de 10 (dez) dias, prorrogáveis, mediante justificativa fundamentada, salvo no caso de existência expressa de prazo legal ou contratual diverso;
 - Providenciar, manter e arcar com os custos de todas as autorizações, alvarás, licenças e aprovações necessárias junto aos respectivos órgãos e entidades da Administração Pública nos âmbitos federal, estadual e municipal, com vistas à execução as atividades relacionadas à CONCESSÃO;
 - Manter, durante todo o prazo de vigência do CONTRATO, as condições necessárias à execução da CONCESSÃO, incluída a manutenção dos requisitos de habilitação;
 - Responsabilizar-se e garantir o cumprimento, por parte de eventuais empresas subcontratadas ou parcerias, de todas as disposições previstas no CONTRATO, bem como na legislação aplicável à CONCESSÃO;
-

- Cumprir determinações legais relativas à legislação trabalhista, previdenciária, de segurança e medicina do trabalho, em relação aos seus prepostos ou empregados, responsabilizando-se por todos os encargos sociais, trabalhistas e previdenciários incidentes sobre o custo da mão-de-obra empregada;
- Comunicar imediatamente ao PODER CONCEDENTE, através do CMOG, a AGRESPI, e demais autoridades competentes todas as ocorrências que colocarem em risco a integridade ambiental e patrimonial do PARQUE POTYCABANA e/ou atentarem contra a proteção de seus USUÁRIOS e funcionários;
- Adotar mecanismos e procedimentos internos de integridade, incluindo a elaboração de código de ética e conduta e mecanismos internos de auditoria e canal de denúncia que assegurem sua observância, de modo a prevenir a ocorrência de violações à Lei Federal nº 12.846/2013;
- Manter vigentes a GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO e os seguros necessários, previstos no CONTRATO;
- Dar conhecimento imediato ao PODER CONCEDENTE, através do CMOG, e à AGRESPI de todo e qualquer evento que possa prejudicar ou impedir o cumprimento das obrigações da CONCESSIONÁRIA e/ou que possa constituir causa de intervenção, caducidade ou rescisão do CONTRATO, salvo nos casos em que houver prazo legal ou contratual diverso;
- Dar ciência a todas as empresas contratadas para a prestação de serviços relacionados com o objeto da CONCESSÃO, das disposições do CONTRATO, das normas aplicáveis ao desenvolvimento das atividades para as quais foram contratadas e das disposições referentes aos direitos dos USUÁRIOS, ao pessoal contratado e à proteção ambiental;
- Responsabilizar-se pelos encargos trabalhistas, previdenciários, tributários e comerciais, dentre outros, resultantes da execução da CONCESSÃO;
- Arcar com todos os tributos que incidirem sobre o PARQUE POTYCABANA e sobre as atividades relacionadas à EXPLORAÇÃO, bem como com aqueles

relativos as novas edificações a serem eventualmente implantadas pela CONCESSIONÁRIA;

- Responder pelos danos de qualquer natureza causados ao PODER CONCEDENTE e a terceiros, em razão de acidentes, de ação ou omissão dolosa ou culposa de prepostos da CONCESSIONÁRIA ou de quem em seu lugar agir;
- Responder, por si ou por seus administradores, empregados, prepostos, subcontratados, prestadores de serviços ou qualquer outra pessoa física ou jurídica relacionada à execução deste CONTRATO, perante o PODER CONCEDENTE e terceiros, por todos e quaisquer danos causados por atos comissivos ou omissivos por parte da CONCESSIONÁRIA, sempre que decorrerem da execução das obras e exploração dos serviços sob a sua responsabilidade, direta ou indireta, não excluindo ou reduzindo tal responsabilidade a fiscalização ou ao acompanhamento da CONCESSÃO pelo PODER CONCEDENTE;
- Responder pelos danos e outros custos que venha a sofrer e danos a terceiros em decorrência de culpa ou dolo, bem como responder por danos e desaparecimento de bens materiais e avarias causadas por seus empregados ou prepostos ao PODER CONCEDENTE, desde que fique comprovada a responsabilidade, não excluindo essa responsabilidade à fiscalização ou acompanhamento pelo órgão interessado, conforme disposto na legislação;
- Indenizar ao PODER CONCEDENTE em razão de qualquer demanda ou prejuízo resultante de ato praticado pela CONCESSIONÁRIA, diretamente ou por meio de seus prepostos ou empregados;
- Informar ao PODER CONCEDENTE, através do CMOG, e à AGRESPI quando citada ou intimada em qualquer ação judicial ou procedimento administrativo relativos à execução do objeto deste CONTRATO.

k) Das obrigações e dos direitos do Poder Concedente

- Tomar todas as providências para o desembaraço do PARQUE POTYCABANA e transferir sua posse à CONCESSIONÁRIA, mediante a assinatura do TERI – TERMO DE ENTREGA E RECEBIMENTO DOS BENS VINCULADOS À CONCESSÃO;
- Auxiliar a AGRESPI na avaliação do desempenho da CONCESSIONÁRIA, conforme previsto na SISTEMA DE MENSURAÇÃO DE DESEMPENHO, que será subsidiada com informações do VERIFICADOR INDEPENDENTE, podendo a AGRESPI adotar integralmente o relatório emitido pelo VERIFICADOR INDEPENDENTE;
- Auxiliar a AGRESPI no monitoramento quanto à execução das cláusulas do CONTRATO, através do CMOG;
- Acompanhar e auxiliar a AGRESPI na fiscalização do fiel cumprimento do CONTRATO, incluindo a realização de vistorias periódicas, visando à garantia da plena conservação do PARQUE DE POTYCABANA;
- Comunicar à CONCESSIONÁRIA, por escrito, qualquer falha, deficiência, solicitação de reparo, manutenção ou reposição na infraestrutura, equipamentos e demais requerimentos a respeito da não conformidade na execução do CONTRATO, que tenham sido levantadas mediante denúncia ou a partir de vistorias, determinando prazo para que sejam sanadas;
- Prestar, quando cabível, as informações solicitadas pela CONCESSIONÁRIA para o bom andamento da CONCESSÃO;
- Manifestar-se quanto a objeção, ou não, aos planos, programas e projetos encaminhados pela CONCESSIONÁRIA, nos termos do CONTRATO e do CADERNO DE ENCARGOS;

- Comunicar a CONCESSIONÁRIA sobre qualquer ocorrência relacionada com o PARQUE POTYCABANA que possa impactar na CONCESSÃO;
- Informar à CONCESSIONÁRIA sobre a existência de citação ou intimação, em qualquer ação judicial ou procedimento administrativo, relativas à execução do objeto do Contrato;
- Envidar todos os esforços na defesa dos interesses comuns das PARTES e da manutenção do Contrato, praticando todos os atos legais cabíveis com esse objetivo;
- Aplicar sanções e adotar as demais medidas cabíveis, nos termos do Contrato, no caso de inadimplemento das obrigações assumidas pela CONCESSIONÁRIA;
- Intervir na CONCESSÃO, por indicação da AGRESPI, nos casos e nas condições previstas na legislação e no Contrato;
- Zelar pela preservação do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato inclusive mediante o pagamento do SUBSÍDIO DE OBRA PÚBLICA.

I) Seguros

Em face da complexidade e do grande volume de recursos envolvidos nas contratações das concessões, exige-se a cobertura de danos por meio de seguros, seja para proteção dos próprios objetos do contrato, ou responsabilidade civil.

Nesse contexto, o contrato prevê que à Concessionária cabe assegurar, durante todo o prazo de vigência contratual, além dos seguros exigíveis pela legislação aplicável, a existência e manutenção em vigor das apólices de seguro necessárias para garantir a efetiva e abrangente cobertura dos riscos inerentes à execução das atividades pertinentes à concessão.

Tais seguros devem contemplar danos decorrentes de caso fortuito ou força maior, sempre que forem seguráveis.

Ademais, a apresentação prévia das respectivas apólices, com a comprovação de que estas estão em vigor, é condição obrigatória para início ou prosseguimento das atividades. Tais apólices devem ser contratadas com seguradoras nacionais ou estrangeiras autorizadas a operar no Brasil pela SUSEP e não poderão conter obrigações, restrições ou disposições que contrariem as disposições do contrato ou a regulação setorial.

Também é obrigação da Concessionária renovar as apólices, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, mediante a apresentação de certificado da companhia seguradora comprovando a renovação e os termos das novas apólices, sob pena de aplicação das sanções e penalidades contratuais.

Destaca-se ainda que o Poder Concedente deverá figurar como cossegurado nas apólices de seguros, devendo o cancelamento, a suspensão, modificação ou substituição de quaisquer apólices ser previamente autorizados pelo ente público, assegurando-se assim a adequação dos seguros às novas situações que ocorram durante o contrato.

Os seguros contratados devem incluir, no mínimo:

- Seguro contra risco de engenharia, incluindo, no mínimo, a cobertura básica para obras civis em construção e instalação de montagem, com vigência mínima correspondente ao prazo das intervenções contratadas e com previsão de recontratação no caso de intervenções intermitentes no curso do contrato;
- Seguro contra risco operacional, incluindo, no mínimo, a cobertura de serviços de instalação, montagem, desmontagem, assistência técnica e/ou manutenção de máquinas ou equipamentos em locais de terceiros, danos causados por inundação e/ou alagamento, guarda de veículos de terceiros, prestação de serviços de limpeza e manutenção geral de imóveis, promoção de eventos artísticos, esportivos e similares, danos ao conteúdo de lojas por incêndio e/ou explosão, poluição, contaminação e/ou vazamentos súbitos e inesperados, com vigência durante todo o prazo da concessão.

m) Mecanismos para disciplinar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato

A preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato ao longo do prazo da concessão é princípio fundamental dos contratos administrativos, assim, as disposições constitucionais e legais aplicáveis a esses contratos, asseguram a intangibilidade da equação econômico-financeira da contratação.

O artigo 130 da Nova Lei de Licitação estabelece que, em caso de aumento ou diminuição dos encargos do particular contratado, “a Administração deverá restabelecer, no mesmo termo aditivo, o equilíbrio econômico-financeiro inicial”. Ou seja, a alteração promovida deve ser acompanhada das providências necessárias à recomposição da equação contratual, a fim de formalizá-las no aditivo a ser assinado.

No mesmo sentido, a Lei Federal nº 8.987/95 prevê em seu art. 9º, § 4º, que, “havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à alteração”.

A minuta do contrato apresenta e instrumentaliza os mecanismos necessários para a manutenção e equilíbrio do contrato prevendo as hipóteses de direito ao REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO, quando da materialização de EVENTOS DE DESEQUILÍBRIO que tornem o CONTRATO desequilibrado.

Isto significa que deve haver, de forma primária e antecedente, a previsão de possíveis condições que podem ocorrer e alterar o equilíbrio do contrato e que possa impossibilitar a suas ocorrências nos termos e condições anteriormente pactuadas entre as partes, haja vista que o processo de revisão somente ensejará revisão do equilíbrio econômico-financeiro contratual nos casos expressamente previstos no CONTRATO, observada a alocação de riscos.

Para tanto, o contrato prevê mecanismos para mitigação dos efeitos de possíveis desequilíbrios inerentes ao contrato, ajustando condutas para a concedente e para o concessionário, dentre elas: (i) a revisão ordinária e (ii) a revisão extraordinária.

Nesse sentido, na hipótese de um evento de desequilíbrio, o reequilíbrio econômico-financeiro ocorrerá por meio de processo de REVISÃO EXTRAORDINÁRIA, salvo se as

partes acordarem para a realização do reequilíbrio econômico-financeiro em REVISÃO ORDINÁRIA.

Além disso, a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deverá considerar os procedimentos para a elaboração do fluxo de caixa marginal de cada desequilíbrio, para fins de cálculo da compensação financeira apta a anular os impactos financeiros positivos ou negativos do evento.

Assim, a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão deve ser assegurada por meio de ajustes e aditivos não rotineiros de acordo com as condições e prazos estipulados na minuta do contrato.

A partir da análise dos artigos 10 e 23, inciso IV da Lei de Concessões é contraditório presumir a inexistência de garantia do reequilíbrio financeiro da economia contratual, uma vez que essa possibilidade conflita com o risco do poder público.

Portanto, caracterizado o risco de “desequilíbrio econômico-financeiro contratual”, surgirá a necessidade de (i) reequilibrar o contrato, ou (ii) indenizar a concessionária.

n) Reversão de Bens

No modelo de Concessão, as Concessionárias e as empresas estatais, mesmo submetidas a regime jurídico privado, passam a dispor de prerrogativas inerentes à prestação dos serviços, sobretudo daquelas relacionadas à continuidade e à universalização dessas atividades, vez que os serviços públicos não podem perder as suas características de generalidade, essencialidade, continuidade, modicidade tarifária, relevância, isonomia e satisfação de necessidades coletivas (Guerra, 2004)⁸.

Os bens pertencentes às Concessionárias, de personalidade privada, são particulares. Como consequência, a estes são aplicadas as regras do Código Civil e não as regras de Direito Administrativo. Porém, para que o serviço público seja prestado com vistas à continuidade e à universalização, ele não poderá prescindir da utilização de regras de direito público para o seu exercício, com a proteção jurídica necessária a fim de não comprometer a continuidade, por exemplo.

⁸ GUERRA, Sérgio. A reversibilidade dos bens nas concessões de serviços públicos. Revista de Direito Público da Economia - RDPE, Belo Horizonte, n. 8, ano 2, out./dez., 2004, Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntr=12792>>. Acesso em: 24 abr. 2023.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁹, as regras de direito privado seriam utilizadas em relação aos bens que não estão diretamente afetados à execução dessa atividade, pois a sua ausência não comprometeria a continuidade da prestação de serviços públicos; já os bens afetados à sua execução estão sujeitos ao mesmo regime jurídico aplicável aos bens públicos de uso especial.

Assim, para execução do serviço público, pressupõe-se a existência de uma estrutura material que torne viável a prestação da atividade pela Concessionária, sendo indispensável para a prestação em si e, consequentemente, sofre a incidência de um regime peculiar, justamente por conta da sua imprescindibilidade para a continuidade do serviço, como bem explicado nas lições de Marçal Justen Filho¹⁰:

A concessão de serviço público produz o surgimento de uma estrutura material, indispensável à execução das atividades necessárias. O contrato de concessão de serviço público disciplina os diversos aspectos da organização dessa estrutura material. Esse patrimônio afetado a um fim não é de propriedade do serviço público, e não é dotado de personalidade jurídica. É de titularidade pública ou privada, mas sua afetação à prestação do serviço público produz um regime peculiar. Estes bens, porque necessários à prestação do serviço público, somente poderão ter outra destinação se tal não prejudicar a continuidade do serviço.

Em relação aos bens privados do Concessionário, pode haver uma afetação à prestação do serviço público e, por conseguinte, a necessidade de reversão. Entretanto, é necessário estabelecer limites e analisar consequências desta afetação, para que não ocorra violação de direitos do concessionário.

Assim sendo, uma vez extintas as concessões, por quaisquer das possibilidades legais, os bens intitulados reversíveis, assim como direitos e privilégios porventura transferidos aos concessionários, previstos no edital e no respectivo contrato administrativo, deverão retornar ao Poder Concedente.

Tal reversão do patrimônio utilizado na exploração da concessão existe em função do princípio da continuidade dos serviços públicos, com base na interpretação literal de inúmeros artigos previstos na legislação brasileira. Resume Nohara, 2022¹¹

⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Natureza jurídica dos bens das empresas estatais. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, São Paulo, n. 30, dez. 1988.

¹⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. São Paulo: Saraiva, 2005.

¹¹ NOHARA, Irene. **Capítulo 12. Concessão de Serviço Público** In: NOHARA, Irene. **Licitação e Contratos Administrativos - Vol. 6 - Ed. 2022**. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/licitacao-e-contratos-administrativos-vol-6-ed-2022/1712827906>. Acesso em: 08 de Março de 2024.

Reversão é denominada a incorporação, pelo poder concedente, dos bens da concessão necessários à prestação do serviço público em caso da extinção da concessão. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, é razoável que ocorra a reversão desses bens, pois, enquanto os bens aplicados ao serviço têm pouca significação econômica para o concessionário após o encerramento da concessão, o poder concedente tem profundo interesse em sua aquisição, porque assim pode viabilizar o princípio da continuidade dos serviços públicos.

Os bens passíveis de reversão incluem aqueles que a concessionária recebe gratuitamente do poder concedente, bem como aqueles que já são da própria concessionária, e podem ser imóveis e móveis, a exemplo do equipamento necessário para prestação do serviço público. Nas palavras de Freire, 2023¹²

A segunda situação é mais complexa, pois lida com bens privados. Fala-se de "reversão" de tais bens quando estes, ao final da concessão, saem da esfera patrimonial privada (do concessionário ou de terceiros) e passa a integrar o patrimônio do ente público. O bem não "retorna" ao patrimônio público, porque ele nunca esteve lá; ele simplesmente passa a integrar tal patrimônio ao final da concessão. Mas quando esse bem será revertido ao patrimônio público? Há duas condições para tanto. A primeira condição é que o bem privado seja público por afetação. Ou seja, o bem privado deve ser necessário à prestação do serviço público. Se o bem não estiver afetado à prestação do serviço, não há que se falar em reversão.

Nesse sentido, cumpre destacar o que versa a Lei Federal nº 8987/1995:

Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterá, especialmente:

(...)

X - a indicação dos bens reversíveis;

XI - as características dos bens reversíveis e as condições em que estes serão postos à disposição, nos casos em que houver sido extinta a concessão anterior;

Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:

(...)

X - aos bens reversíveis;

Art. 35. Extingue-se a concessão por:

§ 1º Extinta a concessão, retornam ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato.

§ 3º A assunção do serviço autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis.

¹² FREIRE, André. 1.. **O Fenômeno da Extinção dos Contratos** In: FREIRE, André. **Direito dos Contratos Administrativos - Ed. 2023**. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-dos-contratos-administrativos-ed-2023/2030255347>. Acesso em: 09 de Março de 2024.

Art. 36. A reversão no advento do termo contratual far-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido.

Em suma, são bens vinculados à concessão aqueles necessários à operacionalização e funcionamento dos serviços, devendo estar indicados no edital e previstos contratualmente. Além disso, deve a concessionária manter inventário e registro de bens vinculados à concessão atualizados, a fim de que se possível o acompanhamento dos investimentos para manutenção dos bens no curso da concessão.

Registre-se, nesse sentido, que por serem contratos de longo prazo, e considerando o avanço tecnológico que precisará ser implementado na prestação do serviço para garantir a sua qualidade ao longo do tempo, poderá existir a necessidade de alteração da lista de bens reversíveis, tornando-se, assim, de fundamental importância que o contrato estabeleça o conceito de bem reversível, além de enumerar os bens já existentes que se enquadram no referido conceito, se houver.

Definindo o conceito de bem reversível, será possível, durante todo o prazo contratual, realizar a exclusão de um determinado bem, em face da sua ociosidade, bem como a inclusão de novos bens para atender atuais necessidades na prestação do serviço.

Nessa seara, cabe mencionar Hely Lopes Meirelles¹³, quando leciona que a reversão só abrange os bens que assegurem sua adequada prestação; se o concessionário, durante a vigência do contrato, formou um acervo à parte, embora provindo da empresa, mas desvinculado do serviço e sem emprego na sua execução, tais bens não lhe são acessórios e, por isso, não a seguem, necessariamente, na reversão.

Note-se que os bens particulares que são objeto de execução e estão vinculados à prestação do serviço público estarão submetidos às restrições atreladas à indisponibilidade de bens, ou seja, tornar-se-ão inalienáveis, imprescritíveis e impenhoráveis.

A inalienabilidade é sempre relativa, nos termos do art. 100 do Código Civil, que prevê que *os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar*. Isso quer dizer

¹³ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

que a inalienabilidade está jungida à afetação do bem a uma utilidade pública. Nesse sentido, se houver a substituição dos bens empregados na execução da atividade, estes deixarão de ser bens públicos e poderão ser livremente alienados, o que pode ocorrer nos casos de depreciação dos bens empregados na concessão e em caso de atualização tecnológica.

No que diz respeito à imprescritibilidade, se existe algum pleito de usucapião de um bem, demonstra-se que este não está sendo empregado na execução do serviço público e, assim, a ele não se aplica o regime jurídico dos bens públicos.

Por fim, a impenhorabilidade dos bens das empresas estatais afetados à prestação de serviços públicos tem ampla aceitação doutrinária e jurisprudencial, sendo extensível aos bens das Concessionárias vinculados à execução dos serviços públicos.

Diante do acima exposto, conclui-se que o tratamento adequado a ser dado aos bens reversíveis deverá ter a observância dos artigos 18, incisos X e XI; do art. 23, inciso X; do art. 31, inciso II; do art. 35, §1º e §3º; e do art. 36, todos da Lei de Concessão nº 8.987/1995, evidenciado que a reversão se configura como uma prerrogativa do Estado para aplicação do princípio da continuidade na prestação do serviço público.

Em conclusão, é necessário considerar que os bens reversíveis não são inerentes a todo e qualquer projeto de concessão. De fato, para efeito de sua inclusão no modelo econômico-financeiro da exploração de um ativo, deve-se identificar se: (i) o bem, ao final de um contrato de longo prazo (que pode ter vigência de 20, 30, 40 anos), ainda terá alguma utilidade para preservar a continuidade dos serviços públicos; (ii) de acordo com a projeção de desenvolvimento tecnológico do setor regulado, a reversão militaria na apropriação de um bem obsoleto para o patrimônio público, quando da extinção da concessão; (iii) o custo de desmobilização do ativo não iria de encontro ao dever de modicidade tarifária, inviabilizando, inclusive, que seja instaurada uma nova concorrência por determinado mercado.

o) Alocação de Riscos

Os riscos podem ser definidos como um evento, um fator ou uma influência que ameaça o bom andamento do projeto, agindo sobre seus prazos, seus custos ou sobre a

qualidade dos serviços prestados. Tais eventos, fatores ou influências podem vir ou não a se concretizar ao longo da execução do contrato, bastando, para que seja conceituado como risco, que sua ocorrência seja possível e incerta.

Outro elemento a ter em vista acerca dos riscos, e que já se pode antever de sua definição, é que se trata de evento cuja ocorrência poderá representar, em última instância, um impacto financeiro para o contrato. Isso significa que, seja afetando os prazos, custos ou a qualidade dos serviços, a ocorrência de um evento classificado como risco terá a potencialidade de afetar o plano de negócios do concessionário prestador do serviço. O desenho de uma matriz de risco destina-se, portanto, a estabelecer: (i) os eventos cujo impacto financeiro permanecerá com o parceiro privado; e (ii) aqueles cujo impacto sobre o concessionário será suportado ou compensado pelo Poder Público.

A matriz de riscos é um mecanismo que visa essencialmente lidar com as consequências financeiras definitivas advindas da ocorrência de determinados eventos. É nítido que não se trata de um instrumento apropriado para regular obrigações e responsabilidades das partes do contrato. A definição detalhada e precisa dos direitos, obrigações e responsabilidades de cada parte contratual é, antes, pressuposto para a elaboração da matriz de riscos.

De acordo com a literatura técnica, podem ser conceituados como a ocorrência de eventos desfavoráveis, imprevistos ou de difícil previsão, que oneram os encargos contratuais de uma ou de ambas as partes. A alocação representa, por sua vez, a repartição objetiva desses riscos entre as partes. Quando feita de forma clara e eficiente tem o objetivo de diminuir as incertezas quanto ao futuro, proporcionando maior segurança jurídica e reduzindo o custo global do projeto.

A matriz de riscos é, portanto, instrumento que define as áreas às quais está exposta a execução do objeto, advindas de eventos supervenientes à contratação, dado relevante para a sua identificação, prevenção e respectivas responsabilidades pela eventual ocorrência, bem como para o dimensionamento das propostas pelas empresas licitantes.

Para Marcos Nóbrega (2010)¹⁴, a essência do risco é caracterizada por três aspectos, quais sejam

o evento que significa a possível ocorrência de algo que poderia impactar o investimento; a probabilidade que significa a chance do evento de risco ocorrer em determinado período de tempo e, por fim, o impacto que corresponde ao valor financeiro resultante do incidente de risco

Nesta linha de raciocínio, devemos ter como objetivo elencar os riscos nos contratos de concessões, estudar a melhor forma de distribuí-los, minimizá-los para se evitar o desequilíbrio contratual e se alcançar o consequente sucesso na execução do contrato. A matriz de risco, portanto, nada mais é do que caracterizar no projeto, da melhor forma possível, o rol de ameaças inerentes àquele serviço específico que será objeto de contratação pelo Poder Concedente, os quais poderão impactar na execução da obra comprometendo os prazos e os valores estabelecidos no contrato.

Na análise da matriz de risco, devemos verificar dois critérios fundamentais: (i) a capacidade das partes de adotar providências para coibir os riscos indesejáveis ou viabilizar a ocorrência de eventos adequados à formatação do negócio; e (ii) a capacidade de gerir as consequências consideradas danosas e mitigar os efeitos.

Ou seja, em relação à matriz de riscos, a maximização da eficiência econômica do contrato é obtida por meio da alocação de cada risco à parte que tem melhor condição de gerenciá-lo: isto é, a parte que poderá mitigá-lo, adotar medidas para prevenir a ocorrência de eventos gravosos, ou remediar as suas consequências, e incentivar a realização dos eventos benéficos relacionados a tal risco, tudo isso com o menor custo possível.

Partindo da premissa da garantia ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, conforme preceituam os artigos 10 e 23, inciso IV da Lei Federal nº 8.987/1995 (concessões de serviços públicos), interpretar que nesses contratos não há a necessidade de distribuição de riscos é contraditório, pois tal possibilidade se esbarra na existência de riscos pelo Poder Público.

¹⁴ NÓBREGA, Marcos. Riscos em projetos de infraestrutura: incompletude contratual; concessões de serviço público e PPPs. **Revista Brasileira de Direito Público – RBDP**, Ano 8, n. 28, jan./mar. 2010.

Caracterizado o risco de “desequilíbrio econômico-financeiro contratual”, surgirá a necessidade de (i) reequilibrar o contrato, ou (ii) indenizar a Concessionária.

Ademais, ao estabelecer as cláusulas essenciais sobre as obrigações do Poder Concedente e da Concessionária, conforme previsto no artigo 23, VI, da Lei Federal nº 8.987/1995, o contrato de concessão reparte, ainda que genericamente, os riscos contratuais.

E ainda, a Lei Federal nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações), com o objetivo de tratar os riscos que possam afetar os objetivos da contratação, assim define matriz de riscos:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

(...)

XXVII – matriz de riscos: cláusula contratual definidora de riscos e de responsabilidades entre as partes e caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em termos de ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação, contendo, no mínimo, as seguintes informações:

- a) listagem de possíveis eventos supervenientes à assinatura do contrato que possam causar impacto em seu equilíbrio econômico-financeiro e previsão de eventual necessidade de prorrogação de termo aditivo por ocasião de sua ocorrência;*
- b) no caso de obrigações de resultado, estabelecimento das frações do objeto com relação às quais haverá liberdade para os contratados inovarem em soluções metodológicas ou tecnológicas, em termos de modificação das soluções previamente delineadas no anteprojeto ou no projeto básico;*
- c) no caso de obrigações de meio, estabelecimento preciso das frações do objeto com relação às quais não haverá liberdade para os contratados inovarem em soluções metodológicas ou tecnológicas, devendo haver obrigação de aderência entre a execução e a solução predefinida no anteprojeto ou no projeto básico, consideradas as características do regime de execução no caso de obras e serviços de engenharia.*

A cláusula de matriz de riscos é, assim, uma previsão contratual diretamente relacionada à definição da equação econômico-financeira da contratação, visto que distribui entre os contratantes, desde logo, a responsabilidade pelos ônus financeiros decorrentes dos eventos futuros e incertos (riscos) que possam promover o desequilíbrio dessa equação depois da apresentação da proposta na licitação.

Estabelecida a cláusula de matriz de riscos, o reequilíbrio econômico-financeiro do valor contratado – diante da ocorrência de qualquer fato extraordinário que repercuta sobre o encargo (para mais ou para menos) e que apresente natureza extracontratual, antes previsto na Lei nº 8.666/1993 em seu art. 65, inc. II, alínea “d” c/c § 5º, e agora assegurado pelo art. 124, inciso II, alínea “d” c/c art. 134, ambos da Lei nº 14.133/2021

– somente terá cabimento se o fato extraordinário ocorrido não tiver sido contemplado na matriz de riscos.

De acordo com o disposto no seu art. 22 da Lei nº 14.133/2021, o edital poderá contemplar (e não obrigatoriamente deverá) matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado. Contudo, consoante dispõe o § 3º deste artigo: “Quando a contratação se referir a obras e serviços de grande vulto ou forem adotados os regimes de contratação integrada e semi-integrada, o Edital obrigatoriamente contemplará matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado”.

Nesse sentido, entende-se necessário considerarmos a matriz de riscos para o presente projeto.

Por fim, cumpre destacar que a alocação de riscos entre o Poder Público e a concessionária estarão detalhados na minuta do Contrato.

p) Indicadores de Qualidade e Desempenho

De acordo com a Lei Federal de Concessões, os contratos de concessão deverão necessariamente prever disposição que contemple os “critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço”, sendo que eventual desatendimento a esses aspectos técnicos, que demonstre a inadequação ou deficiência da prestação dos serviços contratados, poderá ensejar a declaração de caducidade da concessão, conforme previsto no art. 38 da citada norma.

Art. 38. A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de caducidade da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.

§1º A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:

I - o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;

II - a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;

III - a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

IV - a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;

V - a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;

VI - a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e

VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em 180 (cento e oitenta) dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§2º A declaração da caducidade da concessão deverá ser precedida da verificação da inadimplência da concessionária em processo administrativo, assegurado o direito de ampla defesa.

§3º Não será instaurado processo administrativo de inadimplência antes de comunicados à concessionária, detalhadamente, os descumprimentos contratuais referidos no § 1º deste artigo, dando-lhe um prazo para corrigir as falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento, nos termos contratuais.

§4º Instaurado o processo administrativo e comprovada a inadimplência, a caducidade será declarada por decreto do poder concedente, independentemente de indenização prévia, calculada no decurso do processo.
§ 5º A indenização de que trata o parágrafo anterior, será devida na forma do art. 36 desta Lei e do contrato, descontado o valor das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária.

§ 6º Declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária.

É importante ressaltar, por fim, que a requalificação, modernização, operação, gestão e manutenção do Parque Estadual Potycabana serão mensuradas conforme indicadores de desempenho descritos no Caderno de Encargos, que traduzem a adequada exploração do equipamento.

q) Resolução de Conflitos

Em tempos de judicialização excessiva, faz-se importante privilegiar formas alternativas para a solução de conflitos, com o objetivo de evitar processos prolongados, aumento de gastos e resultado não satisfatório.

Reforça-se, assim, a autonomia da vontade das partes, inclusive para estabelecer contratualmente quais métodos querem utilizar para solucionar questões surgidas no decorrer do contrato. Entre tais formas de resolução estão a mediação e a arbitragem – ambas previstas em lei.

A mediação é um procedimento estruturado, no qual a controvérsia é submetida a um terceiro, neutro e imparcial, cujo fim pode ser o acordo entre as partes ou não.

Sobre a mediação, a Lei Federal nº 13.140/2015 estabelece que:

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I - imparcialidade do mediador;*
- II - isonomia entre as partes;*
- III - oralidade;*
- IV - informalidade;*
- V - autonomia da vontade das partes;*
- VI - busca do consenso;*
- VII - confidencialidade;*
- VIII - boa-fé.*

§ 1º Na hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.

§ 2º Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.

Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação.

§ 1º A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.

§ 2º O consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público.

O contrato da concessão prevê a mediação, cuja instauração poderá ser feita por qualquer uma das partes, mediante comunicação escrita endereçada à outra parte. Além disso, a simples instauração do procedimento não desonera as partes de suas obrigações.

Solucionada a questão de comum acordo entre as partes, poderá haver incorporação ao contrato, mediante assinatura de termo aditivo. Para além da formalização do acordo, a mediação também será encerrada quando qualquer das partes declararem falta de interesse ou impossibilidade de acordo após a primeira reunião, ou ainda por decisão do mediador.

A arbitragem, por sua vez, disciplinada pela Lei Federal nº 9.307/96, pode ser definida como um método de resolução de conflitos, em que se estabelece a competência exclusiva de árbitros para decidir sobre direitos patrimoniais nos quais repousa a controvérsia. Destaca Oliveira (2017)¹⁵

Embora a arbitragem seja, no mais das vezes, dirigida à resolução de litígios eminentemente comerciais e privados, é cada vez mais frequente que o expediente seja também dedicado à resolução de controvérsias jurídicas que envolvam a Administração Pública. Assim sendo, caso o contrato administrativo carregue uma cláusula compromissória, ou se as partes decidirem celebrar um compromisso arbitral, por exemplo, as eventuais controvérsias instauradas durante a sua execução deverão ser solucionadas por arbitragem.

¹⁵ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Especificidades do processo arbitral envolvendo a Administração Pública.** Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/49/edicao-especificidades-do-processo-arbital-envolvendo-a-administracao-publica>. Acesso em: 04 de out. 2024.

A Lei Federal nº 9.307/1996, inclusive, faz previsão expressa da possibilidade de uso da arbitragem pela Administração Pública:

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

§ 1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis. (Incluído pela Lei nº 13.129, de 2015) (Vigência)

§ 2º A autoridade ou o órgão competente da administração pública direta para a celebração de convenção de arbitragem é a mesma para a realização de acordos ou transações. (Incluído pela Lei nº 13.129, de 2015) (Vigência)

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de eqüidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

§ 3º A arbitragem que envolva a administração pública será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade.

Por se tratar de contrato com a Administração Pública, algumas especificidades devem ser respeitadas, sobretudo, quanto à transparência e publicidade. Oliveira¹⁶ explica ainda que:

O dever de publicidade confere maior responsabilidade aos árbitros em arbitragens público-privadas. Investidos de um poder de decisão que repercute socialmente para além dos limites contratuais, ainda que patrimoniais, com reflexos sobre toda a esfera pública, exige-se dos árbitros o exercício legítimo de sua autoridade. Não se trata de engessar ou burocratizar os procedimentos arbitrais, mas sim de revestir-los com recursos que tragam maior transparência e responsividade (accountability) aos tribunais arbitrais e aos agentes públicos envolvidos.

Ademais, é importante ressaltar a impossibilidade da solução pautada em equidade quando a Administração Pública figura como uma das partes, por força do princípio da legalidade.

¹⁶ Ibid.

Em observância ao exposto, o contrato da concessão prevê a arbitragem como método possível para solução de conflitos, estabelecendo casos que são considerados controvérsias sobre direitos patrimoniais disponíveis.

Além disso, a submissão de controvérsias ao juízo arbitral poderá ocorrer a qualquer tempo e não dependerá da instauração prévia dos procedimentos de resolução consensual de mediação.

Destaca-se, entre outras particularidades, por fim, que a parte vencida no procedimento de arbitragem arcará com todos os custos do procedimento, incluindo os honorários dos árbitros, e que as decisões do Tribunal Arbitral serão definitivas para o impasse e vincularão as partes.

Os métodos de resolução de conflitos ganham especial importância sobretudo quando se trata de contrato prolongado e que envolve grandes recursos, como é o caso do objeto deste estudo. Assim sendo, como visto, o contrato traz a previsão de utilização da mediação e da arbitragem como forma de solucionar eventuais controvérsias de maneira menos custosa e morosa, beneficiando as partes envolvidas.

10 CONCLUSÃO

O presente estudo, iniciado por meio de Manifestação de Interesse Privado (MIP) e finalizado internamente na SUPARC-PI, visa à análise da viabilidade de parceria para a realização de projeto de interesse público, contemplando a ADMINISTRAÇÃO, OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E EXPLORAÇÃO, COM INCLUSÃO DE OBRAS DE REFORMA E MODERNIZAÇÃO, DO PARQUE ESTADUAL POTYCABANA.

O estudo foi estruturado em torno de aspectos concernentes à viabilidade técnica, econômico-financeira e jurídica do projeto, tendo sido abordadas todas as premissas, diretrizes e fundamentos que, ao fim, apontaram para o modelo de concessão de uso como mais adequado, eis que financeiramente viável, tecnicamente eficiente e com a segurança jurídica desejada.

Nesse sentido, o propósito foi expor as razões jurídicas da escolha da concessão de uso como melhor modelo para os fins pretendidos com a contratação. Foram abordados os

aspectos jurídicos relevantes da concessão, incluindo o procedimento licitatório e as providências necessárias para o curso regular da delegação dos serviços.

Os serviços de Administração, Operação, Manutenção e Exploração, com inclusão de Obras de Reforma e Modernização, do Parque Estadual Potycabana, são fundamentais para a utilização do equipamento público e, consequentemente, imprescindíveis para a concretização do direito ao lazer, ao meio ambiente e à saúde pela população do Estado do Piauí. Assim sendo, sua execução não pode sofrer com as limitações da gestão estatal, notadamente a defasagem de recursos humanos, tecnológicos e de infraestrutura, sobretudo quando, sob o ponto de vista negocial, há espaço para a modernização do espaço e expansão operacional.

A concessão de uso é uma forma legítima, legalmente prevista, para que o Estado possa atingir seus fins e, no presente estudo, ficou demonstrado que, juridicamente, esta modalidade, através da assunção do equipamento, mediante retorno pela exploração de atividades no espaço, é o modelo mais adequado para a oferta do bem-estar à população.

A partir do presente estudo, portanto, extrai-se sob a perspectiva jurídica a evidente compatibilidade da concessão de uso pretendida com as normas do microssistema de parcerias estabelecido no Direito Administrativo brasileiro, incluindo a Lei Federal nº 8.987/1995, que regulamenta o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, além de outros marcos legais, como a Lei nº 11.079/2004 e a Lei Geral de Licitações, a Lei nº 14.133/2021.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constiticao/constituicao.htm>. Acesso em: 17 mar. 2024.
- BRASIL. Lei nº 8.666 de 21 de Junho de 1993. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. 17 mar. 2024.
- BRASIL. Lei nº 8.987 de 13 de Fevereiro de 1995. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm>. Acesso em: 17 mar. 2024.
- BRASIL. Lei nº 9.307 de 23 de Setembro de 1996. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 04 out. 2024.
- BRASIL. Lei nº 11.079 de 30 de Dezembro de 2004. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm>. Acesso em: 17 mar. 2024.
- BRASIL. Lei nº 13.140 de 26 de Junho de 2015 – Disponível em:<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm>. Acesso em: 04 out. 2024.
- BRASIL. Lei nº 14.133 de 1º de Abril de 2021 – Disponível em:<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm>. Acesso em: 02 mai. 2024.
- COUTO, M. F. F. APORTE PÚBLICO PARA INVESTIMENTO EM BENS REVERSÍVEIS NAS CONCESSÕES COMUNS DE SERVIÇO PÚBLICO: LEGALIDADE E VIABILIDADE DE SUA APLICAÇÃO. *Revista Jurídica da Advocacia-Geral do Estado*, v. 21, n. 1, p. 235–247, 2024.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Natureza jurídica dos bens das empresas estatais. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, n. 30, dez. 1988.
- FREIRE, André. Capítulo 1. O Planejamento da Contratação Administrativa In: FREIRE, André. *Direito dos Contratos Administrativos* - Ed. 2023. São Paulo

(SP):Editora Revista dos Tribunais. 2023. Disponível em:
<https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/direito-dos-contratos-administrativos-ed-2023/2030255347>. Acesso em: 24 de Março de 2024.

GUERRA, Sérgio. A reversibilidade dos bens nas concessões de serviços públicos. Revista de Direito Público da Economia - RDPE, Belo Horizonte, n. 8, ano 2, out./dez., 2004, Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=12792>>. Acesso em: 24 abr. 2023.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. São Paulo: Saraiva, 2005.

MOURÃO, C. M.; MONTEIRO, V. **PROCEDIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE COMO INSTRUMENTO DE FOMENTO À INOVAÇÃO: O ARTIGO 81 DA LEI No 14.133, DE 2021.** Compras públicas para inovação no Brasil : novas possibilidades legais, n. 978-65-5635- 046-2, p. 197–235, 2022.

NÓBREGA, Marcos. Riscos em projetos de infraestrutura: incompletude contratual; concessões de serviço público e PPPs. **Revista Brasileira de Direito Público – RBDP**, Ano 8, n. 28, jan./mar. 2010.

NOHARA, Irene. **Capítulo 12. Concessão de Serviço Público** In: NOHARA, Irene. **Licitação e Contratos Administrativos - Vol. 6 - Ed. 2022.** São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2022. Disponível em:
<https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/licitacao-e-contratos-administrativos-vol-6-ed-2022/1712827906>. Acesso em: 08 de Março de 2024.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. **Especificidades do processo arbitral envolvendo a Administração Pública.** Disponível em:
<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/49/edicao-/especificidades-do-processo-arbitral-envolvendo-a-administracao-publica>. Acesso em: 04 de out. 2024.

POZZO, Augusto; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício. **Artigos 89 a 95** In: POZZO, Augusto; CAMMAROSANO, Márcio; ZOCKUN, Maurício. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos Comentada Lei 14.133/21.** São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2022. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/lei-de-licitacoes-e-contratos-administrativos-comentada-lei-14133-21/1440739642>. Acesso em: 15 de Setembro de 2024.