



## **EDITAL DE LICITAÇÃO**

**Modalidade: CONCORRÊNCIA Nº. 044/2014**

**Tipo: MENOR VALOR DE CONTRAPRESTAÇÃO**

**Processo nº. : 1501122000044/2014**

**ASSUNTO:** Trata o presente expediente de pedido de Impugnação ao Edital da Concorrência Pública nº 44/2014, recebido pela Comissão Especial de Licitação em 16/06/2014, que visa a concessão administrativa para a implantação, operação, gerenciamento e manutenção da UNIDADE DE ATENDIMENTO INTEGRADO (UAI) da PRAÇA SETE DE SETEMBRO no MUNICÍPIO de BELO HORIZONTE, apresentada pela SOCICAM ADMINISTRAÇÃO, PROJETOS E REPRESENTAÇÕES LTDA., CNPJ nº 43.217.280/0001-05, sob a qual passamos a nos posicionar no prazo.

### **I – DOS FATOS**

Nos termos do artigo 41, § 2º da lei 8.666/93 e item 10.3 e 10.4 do edital de concorrência nº 44/2014 a licitante SOCICAM, qualificada nos autos do processo, propôs, tempestivamente, impugnação ao instrumento convocatório acima referenciado, que tem por objeto concessão administrativa para a implantação, operação, gerenciamento e manutenção da UNIDADE DE ATENDIMENTO INTEGRADO (UAI) da PRAÇA SETE DE SETEMBRO no MUNICÍPIO de BELO HORIZONTE, contemplando, em síntese, as seguintes considerações:

### **II – DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO**

**As questões ligadas à demanda da concessionária, na forma dos itens 4.1 e 4.1.4 do Anexo V – Sistema de Reequilíbrio Econômico, e das questões ligadas aos Órgãos Parceiros.**



A impugnante alega que a remuneração da concessionária está atrelada diretamente à demanda pelos serviços prestados pelos Órgãos Parceiros na UAI, ainda que a demanda por tais serviços não esteja atrelada ao desempenho da concessionária nem estando dentro da sua esfera de controle, o que descaracteriza a concessão administrativa.

Além disso, declara que a Parcela Anual Complementar não é um mecanismo suficiente para garantir uma remuneração mínima para a concessionária, em razão de três fatores independentes: o descolamento da realidade da projeção de demanda prevista no item 3.5 do Anexo III – Pagamento da Concessionária e Sistemas de Incentivos – PACS; as restrições impostas pelas características dos imóveis em que estão instaladas a UAI Praça Sete, a proximidade da UAI Barro Preto e pelo risco dos órgãos instalados na UAI Praça sete migrarem para ela, ou simplesmente deixarem a UAI Praça Sete por já estarem instalados em região próxima, o que poderia impactar substancialmente na demanda, impondo a concessionária uma remuneração insuficiente à viabilidade do projeto; e a previsão do item 4.1.4 em que a Demanda Ajustada será apresentada para cada período de dois anos da Concessão a qual será revisada periodicamente pelo Poder Concedente a cada dois anos, o que implicaria na redução da base sobre o qual será aplicado o percentual de 70% garantido à concessionária como forma de mitigar o risco de demanda.

Em seu entendimento, essa situação afronta ao art. 4º, VII, da Lei Federal 11.079, que impõe a necessidade de a contratação de parcerias público-privadas observar como diretriz a sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria.

Ademais, alega que a previsão do item 4.1 do Anexo V – Sistema de Reequilíbrio Econômico-Financeiro é ilegal, contraditório e prejudicial tanto a Concessionária quanto ao Poder Concedente, pois não dá direito a revisão ou extinção do contrato quando a demanda ajustada for 50% inferior a demanda



projetada enquanto há direito de revisão ou extinção do contrato quando a demanda ajustada corresponda a 100% da demanda projetada.

Dessa forma, solicita a correção dos itens 4.1 e 4.1.4 do Anexo V – Sistema de Reequilíbrio Econômico-Financeiro, por não retratar a idéia de contrato de concessão administrativa.

Por fim, alega a proponente que o teor da cláusula 41.20.20 da Minuta de Contrato é ilegal, vez que prevê a penalização da futura concessionária caso atenda mais cidadãos do que aquele número expressamente determinado pelos Órgãos Parceiros. Cita violação ao princípio da continuidade do serviço público, previsto no art. 6º, da Lei 8.987/95, dada a limitação do número de atendimentos que a concessionária poderá realizar na prestação dos serviços UAI.

Alega, ainda, impossibilidade da previsão contratual, pois viola o princípio da legalidade, previsto no artigo 37, caput da Constituição Federal. Argumenta também que a limitação da demanda da concessionária frustra a lógica contratual e o incentivo da concessionária na melhor prestação do serviço público, violando o art. 4º, VII, da Lei Federal n. 11.079/2004, o que implica na impossibilidade de formulação de propostas comerciais isonômicas, violando os artigos 3º, caput e 45 da Lei Federal 8.666/93.

A impugnante requer, portanto, que a previsão contratual descrita seja reformulada, excluindo a limitação de atendimentos determinada pelos Órgãos Parceiros e excluindo, por conseguinte, a multa prevista pela Cláusula 41.20.20 da Minuta do Contrato.

### **III – DA APRECIÇÃO**

O Impugnante confunde-se ao não perceber diferença entre a forma de remuneração do contrato e a natureza de prestação de serviços, direta ou



indiretamente ao Poder Concedente, que caracteriza a Concessão Administrativa.

A prestação de serviços indiretamente à Administração convive, no caso em tela, com uma fórmula paramétrica para cálculo da Contraprestação Pecuniária que incorpora o número de atendimentos efetivamente realizados. Isto porque, este mecanismo constitui estratégia contratual de alocação eficiente de riscos e não se afasta da relação de prestação de serviços, ainda que indiretamente, à Administração.

Ainda, confunde-se também o impugnante ao não compreender os mecanismos de alocação de risco de demanda, apesar de claramente expostos no ANEXO III - Pagamento da Concessionária e Sistemas de Incentivos - PACS, em seu item 2.1.4, que assim estabelece:

2.1.4. A PARCELA ANUAL COMPLEMENTAR remunera a CONCESSIONÁRIA, caso o número real de ATENDIMENTOS da UAI seja, em qualquer ano da CONCESSÃO depois da entrada em funcionamento pleno do COMPLEXO UAI PRAÇA SETE, inferior a 70% (setenta por cento) da DEMANDA PROJETADA TOTAL ou da DEMANDA AJUSTADA. Destaca-se que:

a. Caso o número real total de ATENDIMENTOS seja igual ou superior a 70% (setenta por cento) da DEMANDA PROJETADA TOTAL ou da DEMANDA AJUSTADA, conforme for o caso, a PARCELA ANUAL COMPLEMENTAR será igual a zero.

Portanto, o EDITAL e seus ANEXOS estabelecem os mecanismos de alocação de risco de demanda, em que o governo projetou a demanda esperada por atendimento e se comprometeu, dentro dos limites estabelecidos, a garantir que valores referentes a um patamar mínimo de atendimentos sejam efetivamente pago à Concessionária vencedora da presente licitação. Desta maneira, com os limites e alcances estabelecidos no instrumento convocatório,



garante-se a parcela de receita mínima, possibilitando ao licitante que os investimentos realizados e as despesas incorridas com a operação do Complexo UAI Praça Sete sejam remunerados, garantindo a sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas do projeto, em total consonância com o disposto no art. 4º, VII, da Lei Federal n. 11.079/2004.

No que tange a projeção de demanda, ressalta-se que o licitante deverá apresentar a projeção de demanda para todos os anos da CONCESSÃO, conforme exigido no EDITAL, item 14.1, número 2, Quadro 1, bem como em respeito às exigências previstas nos itens 14.3 e 14.3.1, *in verbis*:

14.3. Para a elaboração da PROPOSTA COMERCIAL, o PROPONENTE *poderá utilizar projeções próprias relativas à evolução da demanda, estudos próprios de viabilidade e demais levantamentos que julgar necessários*, bem como os estudos anexos ao EDITAL.

14.3.1. A realização de projeções e estudos próprios de viabilidade descritos no item 14.3 ocorrerão à conta e risco de cada PROPONENTE, não ensejando hipótese de reequilíbrio econômico-financeiro ao CONTRATO.

Contudo, como estudos e projeções, o proponente **poderá** utilizar para a construção da sua proposta os dados que se encontram no ANEXO III – Pagamento da Concessionária e Sistemas de Incentivos – PACS e no ANEXO VIII - Plano de Negócios de Referência. Dessa forma, caso o mesmo considere que a projeção de demanda prevista no item 3.5 do Anexo III é descolada da realizada, o mesmo poderá, a sua conta e risco, usar suas projeções. Vale ressaltar que a projeção prevista no referido item foi projetada em função do histórico de atendimento da UAI Praça Sete e da projeção de crescimento demográfico, portanto TOTALMENTE condizente com a capacidade atual da UAI Praça Sete e com o previsto posteriormente com as modificações a serem introduzidas pela futura concessionária.



Com relação às restrições impostas pelas características dos imóveis em que estão instaladas a UAI Praça Sete, destacando-se a existência da UAI Barro Preto instalada em localidade próxima, temos a informar que a UAI Barro Preto tem aproximadamente seiscentos metros quadrados, com área dez vezes menor que a UAI Praça Sete que possui cerca de seis mil metros quadrados, logo com uma capacidade de atendimento bem inferior a esta, e que desde a implantação da UAI Barro Preto em 2010, a UAI Praça Sete manteve crescimento contínuo no número de atendimentos realizados. Portanto, o risco de a demanda da UAI Praça Sete ser capturada pela UAI Barro Preto e dos órgãos instalados naquela migrarem para esta é impossível, tendo em vista a imensa diferença da capacidade entre elas para atendimento da demanda. Ademais, cumpre observar que a futura concessionária não possui direito à exclusividade sobre os serviços UAI, portanto o Estado de Minas Gerais pode prestar os serviços UAI em outro ambiente quando for para melhor atendimento ao interesse público. Observa-se também que de fato os Órgãos Parceiros podem sair a qualquer momento da UAI Praça Sete e, em razão disto, o governo projetou a demanda esperada por atendimento e se comprometeu, dentro dos limites estabelecidos, a garantir que valores referentes a um patamar mínimo de atendimentos sejam efetivamente pago à Concessionária vencedora da presente licitação, além de garantir uma listagem de serviços que tem sua implantação garantida pelo PODER CONCEDENTE no momento da migração do modelo existente para o modelo PPP.

Cumpre salientar que nos contratos de PPP, conforme legislação correspondente, o Poder Público define a forma de repartição de riscos que julga mais adequada e eficiente para o caso concreto, cabendo aos licitantes, caso queiram se submeter a esses riscos, formular proposta compatível com essa repartição. Portanto, temos que os itens 4.1 e 4.1.4 do Anexo V – Sistema de Reequilíbrio Econômico-Financeiro estão totalmente aderentes ao disposto na Lei Federal 11.079/2004.



Quanto ao teor da cláusula 41.20.20 da Minuta de Contrato que prevê a penalização da futura concessionária caso atenda mais cidadãos do que aquele número expressamente determinado pelos Órgãos Parceiros, é imperioso informar que este número definido pelo órgão detentor do serviço leva em consideração a sua capacidade de atendimento da demanda. Muitos serviços oferecidos pelos Órgãos Parceiros não dependem exclusivamente da disponibilidade de infraestrutura para o atendimento, e sim da capacidade operacional que ele efetivamente possui para confeccionar o documento. Nos próprios convênios entre o Poder Concedente com os vários órgãos existentes nas Unidades há previsão de limitação ao atendimento em alguns casos, uma vez que certos órgãos possuem restrições para a confecção de documentos, em razão da sua complexidade. Cumpre observar que qualquer entidade possui uma capacidade limitada de atendimento e que os atendimentos nunca poderão ser infinitos, sendo que, por óbvio, existe uma limitação de quantitativo, portanto um limite material. Em razão disto, o próprio item 20.5.1 do Anexo I – Minuta do Contrato estabelece que a prestação dos SERVIÇOS UAI será vinculada à capacidade operacional dos ÓRGÃOS PARCEIROS.

Com isso, os órgãos buscam atender sempre todos os cidadãos demandantes do serviço, mas estão limitados as próprias condições operacionais para a efetiva entrega ao cidadão. Isso não quer dizer que o cidadão não terá atendimento, mas sim que o atendimento sofrerá restrições operacionais e físicas para a sua efetivação. A limitação do órgão parceiro não é arbitrária e sim embasada na sua situação real de funcionamento bem como nas peculiaridades que cerceiam a ação da administração pública. Cumpre ressaltar, conforme emanado pelo princípio da reserva do possível, que os órgãos parceiros não possuem condições de prestar atendimento ilimitado e imediato a todas as solicitações a eles encaminhadas, em razão de suas condições socioeconômicas estruturais.

Além disso, o limite estabelecido pelos Órgãos para atendimento ao serviço considera também o tempo médio de atendimento ideal para que o atendente



realize o serviço de forma eficiente. Ora, atender a demanda por atender sem primar pela prestação do serviço de forma eficiente (leia-se com cometimento de erros pelos atendentes por pressa na prestação do serviço que gera a necessidade de reemissão de documento, gerando mais custo para o órgão na confecção de um documento para o mesmo cidadão) infringe a Política de Atendimento ao Cidadão que é primada pelo Poder Concedente. A busca deliberada pelo aumento do número de atendimentos pode incubir na negligência do tempo médio de atendimento ideal que minimiza a chance de erros pelas atendentes, culminando em um grande número de correções de documentos, o que gera um aumento no custo da sua emissão, gerando um prejuízo ao erário. Ademais, o cidadão pode acabar tendo que voltar duas ou mais na UAI para buscar um documento em razão de erro no documento decorrente de erro no momento do atendimento realizado pelo atendente. Portanto, temos que o limite do Órgão leva em consideração tanto a complexidade na realização do atendimento quanto da confecção do documento, logo não descaracteriza de forma alguma a lógica contratual e o incentivo da concessionária na melhor prestação do serviço público, sendo totalmente condizente com o art. 4º, VII, da Lei Federal n. 11.079/2004.

Temos também que boa parte dos órgãos parceiros não integram a administração pública estadual e, por consequência, fica impossível qualquer ingerência do Poder Concedente sobre a capacidade de processamento da demanda por eles, ou seja, a capacidade de produção é definida por limitações operacionais externas a Unidade UAI, logo externa a atuação do Poder Concedente. Ainda, informamos que a titularidade do serviço é do Órgão Parceiro, cabendo a ele definir as restrições necessárias para garantir a adequada prestação do serviço público.

Por fim, ressaltamos que a demanda prevista no item 3.5 do Anexo III foi projetada em função do histórico de atendimento da UAI Praça Sete e da projeção de crescimento demográfico, portanto considerou também as limitações dos Órgãos Parceiros.





Diante do exposto, fica evidente que não há qualquer afronta ao princípio da continuidade do serviço público, tão pouco ao princípio da legalidade, e que a limitação dos Órgãos Parceiros não impossibilita de maneira alguma na formulação de propostas comerciais isonômicas, que violaria os artigos 3º, caput e 45 da Lei Federal 8.666/93.

### **CONCLUSÃO**

Considerando as razões apresentadas pela impugnante e pelos fundamentos acima, conhecemos a impugnação, por tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento por ausência de fundamentação plausível na sustentação do pleito da impugnante.

Belo Horizonte, 18 de junho de 2014.

**COMISSÃO DE LICITAÇÃO PPP EDITAL DE CONCORRÊNCIA 044/2014**