



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Conselheiro-Substituto Samy Wurman

Tribunal Pleno – **SEÇÃO MUNICIPAL**

Sessão: **8/12/2021**

Exame Prévio de Edital – Referendo e Julgamento

**M-002:** TC-017366.989.21-8, TC-017686.989.21-1, TC-017775.989.21-3, TC-017857.989.21-4, TC-018042.989.21-0 e TC-018046.989.21-6.

**Interessada:** Prefeitura Municipal de Suzano.

**Responsável:** Samuel de Oliveira, secretário de manutenção de serviços urbanos.

**Representantes:** Mario Berti Filho, Proactiva Meio Ambiente Brasil Ltda., Limpebras Engenharia Ambiental Ltda., EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda., EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. e Ferreira Neto Advogados,

**Assunto:** Representação contra edital de concorrência pública 1/2021 para a outorga de concessão administrativa para a prestação dos serviços de limpeza urbana, com manejo de resíduos sólidos, manejo de resíduos de saúde e destinação final com reaproveitamento energético e apoio à educação ambiental.

**Advogados:** Rosely de Jesus Lemos (OAB-SP 124.850), Gustavo Costa Ferreira (OAB-SC 38.481), Marcio Vieira Francisco (OAB-SP 275.609), Donovan Neves de Brito (OAB-SP 158.288), João Falcão Dias (OAB-SP 406.577) e outros.

**Valor Estimado:** R\$ 1.832.764.500,00 (valor da contraprestação a ser paga pelo poder concedente ao longo do prazo de vigência do contrato de 30 anos).

**Investimentos:** R\$ 310.000.000,00 (item 17.14 do edital)

**EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. ART 28 DA LEI 11079/04. NORMA QUE SE DIRIGE À UNIÃO FEDERAL. LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RECEITAS. ANÁLISE PREJUDICADA. RITO PRÓPRIO. CONTAS ANUAIS. AGÊNCIA REGULADORA. CONDIÇÃO DE VALIDADE. NOVO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO. PLANILHA ORÇAMENTÁRIA DETALHADA. ORÇAMENTO BÁSICO. CONCESSÃO. CONTA E RISCO DO PARTICULAR. PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

**Relatório**

Em exame, representações formuladas por **Mario Berti Filho, Proactiva Ambiental Ltda., Limpebras Engenharia Ambiental Ltda., EPP**



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda., EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. e Ferreira Neto advogados** contra o edital de concorrência pública 1/2021, lançado pela **Prefeitura Municipal de Suzano**, para a outorga de concessão administrativa para a prestação dos serviços de limpeza urbana, com manejo de resíduos sólidos, manejo de resíduos de saúde e destinação final com reaproveitamento energético e apoio à educação ambiental, pelo prazo de 30 anos, com critério de julgamento pelo menor valor da contraprestação mensal devida pelo Poder Concedente ao concessionário, limitado a R\$ 5.257.500,00 mensais (item 2.2 do Anexo VIII – Termo de Referência para Elaboração da Proposta Econômica).

**Mario Berti Filho** se insurge contra **(a)** o item 17.9 do edital, que trata da habilitação técnica operacional, porque as exigências nele previstas “só poderão ser atendidas por empresas que já prestam ou prestaram serviços para entidade pública”, “em desacordo com o art. 30, § 1º da Lei 8.666/93<sup>1</sup>; **(b)** a menção à disponibilização de veículo da marca Volkswagen, feita no item 1.1., B, ‘d’, do termo de referência, por contrariar o art. 7º, § 5º da Lei 8.666/93<sup>2</sup>; **(c)** a previsão de serviços de varrição manual, que importaria em aglutinação indevida de atividades; **(d)** a inclusão de custos com veículos e equipamentos como investimentos, que “são inerentes a prestações de serviços e não investimento propriamente dito”; **(e)** “utilização de carrinhos com logomarca da concessionária vencedora, ao invés de slogan com o nome do município”; e **(f)** a previsão de ressarcimento, pela futura concessionária, dos

---

<sup>1</sup> Lei 8.666/93. Art. 30. § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.

<sup>2</sup> Lei 8.666/93. Art. 7º. § 5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

valores despendidos para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, contratados por intermédio de chamamento público, o qual não teria informado os custos de ressarcimento.

**Proactiva crítica (a)** a ausência de lei autorizativa para a outorga de concessão; **(b)** a inexistência de ente regulador regional, em contrariedade ao disposto no art. 11, III da Lei 11.445/07 (Marco Legal do Saneamento)<sup>3</sup>; **(c)** o descumprimento do art. 28 da Lei 11.079/04<sup>4</sup>; **(d)** a ausência de detalhamento dos investimentos a serem realizados, em violação ao art. 10, § 4º da Lei 11.079/04<sup>5</sup>; **(e)** a escolha pela outorga de concessão administrativa; **(f)** a ausência de estudos de gravimetria; **(g)** a previsão de obrigatoriedade de destinação final no aterro de Jambuí; **(h)** a ausência de detalhamento quanto à futura instalação de unidade para tratamento e geração de energia elétrica; **(i)** a ausência de informações quanto à reposição da conta vinculada em caso de inadimplência do poder concedente; **(j)** a previsão de exigências de habilitação técnica operacional pertinentes à infraestrutura, referindo-se especificamente à implantação de planta de geração de energia e operação de

---

quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

<sup>3</sup> Lei 11.445/07. Art. 11. São condições de validade dos contratos que tenham por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento básico: (...) III - a existência de normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das diretrizes desta Lei, incluindo a designação da entidade de regulação e de fiscalização.

<sup>4</sup> Lei 11.079/04. Art. 28. A União não poderá conceder garantia ou realizar transferência voluntária aos Estados, Distrito Federal e Municípios se a soma das despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das parcerias já contratadas por esses entes tiver excedido, no ano anterior, a 5% (cinco por cento) da receita corrente líquida do exercício ou se as despesas anuais dos contratos vigentes nos 10 (dez) anos subsequentes excederem a 5% (cinco por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios. § 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que contratarem empreendimentos por intermédio de parcerias público-privadas deverão encaminhar ao Senado Federal e à Secretaria do Tesouro Nacional, previamente à contratação, as informações necessárias para cumprimento do previsto no caput deste artigo. § 2º Na aplicação do limite previsto no caput deste artigo, serão computadas as despesas derivadas de contratos de parceria celebrados pela administração pública direta, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pelo respectivo ente, excluídas as empresas estatais não dependentes.

<sup>5</sup> Lei 11.079/04. Art. 10. § 4º Os estudos de engenharia para a definição do valor do investimento da PPP deverão ter nível de detalhamento de anteprojeto, e o valor dos investimentos para definição do preço de referência para a licitação será calculado com base em valores de mercado considerando o custo global de obras semelhantes no Brasil ou no exterior ou com base em sistemas de custos que utilizem como insumo valores de mercado do setor específico do projeto, aferidos, em qualquer caso, mediante orçamento sintético, elaborado por meio de metodologia expedita ou paramétrica.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

planta de geração elétrica; e **(k)** a ausência de previsão de possibilidade de apresentação de atestação em nome do futuro subcontratado.

**Ferreira Neto Advogados** questiona **(a)** o item 17.9 do edital, pois “a capacitação técnica operacional visa à verificação das condições da licitante, enquanto empresa, de executar os serviços licitados. Não se trata, dessa forma, de verificar se os serviços foram executados, simplesmente”; e **(b)** a ausência de planilha de custos unitários estimados.

**Limpebras** ataca **(a)** a publicação do aviso de edital a sete dias da sessão de recebimento e abertura dos envelopes; **(b)** a demonstração de habilitação técnica operacional pertinente a serviço de operação de “aterro inerte”, atividade essa não abarcada pelo objeto; **(c)** a ausência de estudo de viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação universal e integral dos serviços; e **(d)** a ausência de informações complementares pertinentes *(d.1)* à implantação de central de triagem; *(d.2)* à divergência entre a quantidade de equipes mencionadas no Anexo IV – Caderno III, que fala em cinco equipes, e o edital propriamente considerado, que menciona duas equipes; *(d.3)* à obrigatoriedade ou não de instalação de estação de transbordo e, em caso positivo, alega vício de isonomia, pois beneficiaria empresas que já possuem a estação de transbordo; e *(d.4)* à indicação dos locais de difícil acesso no município.

**EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda.** afirma que sua petição é “exaustiva para evitar preclusão lógica”. Nos seus termos, requer esclarecimentos para sanar supostos conflitos entre o ato convocatório, seus anexos, e as projeções feitas pelo próprio representante. Argui também “confusão conceitual” entre os conceitos de matriz de riscos e equilíbrio econômico-financeiro e ausência de informações quanto à complementação da conta garantia em caso de sinistro.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda.** se insurge contra **(a)** o item 13.2, 'd' do edital, que veda a participação de empresas em recuperação judicial, e o item 17.11, 'b' do edital, que exige dos licitantes a apresentação de certidão negativa de falência, concordata ou recuperação judicial; **(b)** o item 13.9 e o 17.9, 'c' do edital, que exigem a realização de visita técnica obrigatória; **(c)** o item 17.9, 'd.1' do edital, que exige a apresentação de atestado de habilitação técnica operacional acompanhado da respectiva certidão de acervo técnico; **(d)** o item 7.9 do edital, 'b', 1 a 16, que prevê os itens para os quais as licitantes devem apresentar atestado de experiência anterior, em especial em relação “à remoção de contêiner soterrado, implantação e operação de planta de geração de energia com capacidade igual ou superior a 3,0 MW de potência instalada”, porque “pouquíssimas empresas possuem capacidade para tanto”; **(e)** a reformulação do item 17.9 do edital, para permitir “a apresentação de atestado de qualificação técnica de subcontratados”; e **(f)** a exigência de comprovação de “implantação e operação de estação de transbordo de lixo”, quando, segundo o representante, “a implantação e operação de aterro sanitário é um procedimento mais complexo que o de operação de estação de transbordo”.

Por essas razões, requerem a **sustação cautelar** da licitação.

Nos autos do TC-17366.989.21-8, do TC-17686.989.21-1, TC-17775.989.21-3, e do TC-17857.989.21-4, a **Prefeitura** apresentou seus esclarecimentos **antes** da prolação da ordem cautelar, para defender a regularidade do edital. Nos demais autos aqui tratados, não houve tempo hábil para tanto, em razão de o protocolo das respectivas iniciais ter sido feito já na iminência da sessão de abertura dos envelopes.

Nesses termos, determinou-se a **sustação cautelar** da licitação, em despacho de 2/9/2021, por aparente violação ao disposto no art. 28 da Lei 11.079/2004.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

A **Prefeitura** foi notificada e apresentou esclarecimentos complementares, desta vez, considerando todas as representações aqui examinadas. Em síntese, defendendo a improcedência das críticas formuladas pelos representantes, afirmou que **(i)** ainda em sede de impugnação administrativa, esclareceu respeitar os limites fiscais para a contratação de parceria público-privada e que o cálculo a ser feito, para fins de cumprimento do contido no art. 28 da Lei 11.079/2004, deve considerar apenas o incremento da “despesa corrente anteriormente [à contratação da concessão] já dispendida pelo Município”. A esse respeito, procura demonstrar que a previsão de despesa com a PPP em exame, subtraindo os gastos atualmente em curso no município, e que serão incorporados na PPP, não compromete o disposto no art. 28 da Lei 11.079/2004; **(ii)** não há que se confundir “custos” e “investimentos”. Os primeiros “correspondem às despesas para manutenção e funcionamento dos serviços”. Já os segundos “integram as despesas que contribuirão para a produção ou geração de novos bens ou serviços e integrarão o patrimônio público”. Nessa linha, o Anexo IX – Estudos Técnicos de Referência contempla o Demonstrativo de Resultado e Fluxo de Caixa, no qual se verifica que “todos os investimentos estão contabilizados, inclusive reinvestimentos, todos eles depreciados na forma da lei e que deverão ser, desta mesma forma, apropriados na contabilidade da futura concessionária”; **(iii)** o aviso de edital foi devidamente publicado no DOU, no DOE, no Diário de Notícias e na imprensa oficial do município entre os dias 17 a 20 de julho, além de divulgação no sítio oficial da entidade em 16 de julho, com sessão de abertura originalmente prevista para 3/9/2021, não havendo que se falar em descumprimento do prazo mínimo entre a publicação do aviso de edital e a sessão de abertura dos envelopes; **(iv)** os estudos necessários à elaboração do presente edital foram devidamente elaborados, sendo certo que o instrumento convocatório atacado é fruto de processo de chamamento público, com projeto elaborado com a participação da Companhia Paulista de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Desenvolvimento – CPD, que apresentou os seguintes produtos: Caderno I – Modelagem Técnico-Operacional; Caderno II – Análise de viabilidade econômico-financeira; Caderno III – Análise dos aspectos jurídico-institucionais. A partir desse material, a Prefeitura elaborou os anexos do edital, contendo o estudo de viabilidade técnica, econômico-financeira e jurídica (Anexo IX). Nesses termos, concluiu o presente projeto concessório considerando prazo de trinta anos, com receita bruta estimada de R\$ 2.099.913.074,00, custos operacionais de R\$ 1.172.017.944,00 e investimentos de R\$ 287.088.298,00; **(v)** não prospera a alegação de divergência de quantitativos, que, aliás, não foi apresentada em sede de pedido de esclarecimento ou de impugnação administrativa. Ademais, “os dados e informações constantes no edital e respectivos anexos são meramente referenciais – notadamente em razão da necessária evolução progressiva da prestação dos serviços”, em cumprimento ao disposto no art. 18, XV da Lei 8.987/95; **(vi)** não se sustenta a alegação de que o contrato confundiria os conceitos de “álea” e “risco”, pois “os riscos estão suficiente e devidamente identificados no Anexo VI” do edital, com a menção dos riscos e de seu responsável. Além disso, “a alocação de riscos é realizada objetivamente pelo contrato de concessão, por meio da cláusula 33.2 (que dispõe sobre todos os riscos contratuais alocados ao poder concedente), e explicitado pelo Anexo VI – Matriz de Compartilhamento de Riscos”; **(vii)** sobre a alegada ausência de parâmetro de aceitabilidade de rejeitos, indica que a informação está disponível no Anexo II – Termo de Referência, o qual informa que “a meta da municipalidade é a realização de tratamento de 100% dos resíduos coletados. Desse total, 50% é considerado fração da massa orgânica, 20% é considerado fração de recicláveis, que deverá ser remetidos às unidades de reciclagem, e 30% é considerado rejeito e/ou materiais impróprios, inclusive decorrentes do processo de reciclagem. Esses 30% deverão ser dispostos pela concessionária. Por sua vez, a fração de massa que seja destinada à Unidade de Tratamento e Geração de Energia Elétrica (UTGE) deverá promover a



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

redução total de resíduos para, tão somente, 15% daquilo que for recebido [que] igualmente deverá ser disposto pela concessionária”; **(viii)** a adequação orçamentária da presente contratação está suportada por previsão expressa na LOA vigente e “reservas orçamentárias constantes na dotação orçamentária Gestão de Limpeza Urbana [cuja numeração informa]”; **(ix)** o tratamento conferido pelo edital à participação de empresas em recuperação judicial está de acordo com a Súmula 50 deste Tribunal<sup>6</sup>; **(x)** a obrigatoriedade de visita técnica está prevista de acordo com a jurisprudência do Tribunal, com possibilidade de ser realizada até o dia imediatamente anterior à sessão de abertura dos envelopes, e se justifica em face da complexidade técnica do objeto e do serviço envolvidos; **(xi)** não se sustenta a afirmação de violação ao princípio da impessoalidade pela previsão de que os equipamentos da concessão deverão estar assim identificados com a logomarca da empresa concessionária, pois isto é próprio do regime de concessão; **(xii)** o chamamento público que deu origem ao presente edital já se encerrou e eventuais críticas a ele dirigidas não interferem na presente licitação, sendo certo que o edital em exame prevê expressamente o dever de ressarcimento e o seu respectivo valor, a ser pago pela futura concessionária; **(xiii)** a exigência de comprovação de habilitação técnico-operacional está de acordo com a Súmula 23 do TCESP<sup>7</sup>; **(xiv)** é “desconexo da realidade” o argumento de que o edital exigiria marcas específicas, pois as quatro menções a marca – no caso, Volkswagen – é apenas como “modelo de maquinário”, “similar”, como expressamente consignado nos trechos do ato convocatório que identifica; **(xv)** a autorização da presente concessão deu-se nos termos do art. 52 da Lei

---

<sup>6</sup> Súmula 50 do TCESP. Em procedimento licitatório, não pode a Administração impedir a participação de empresas que estejam em recuperação judicial, das quais poderá ser exigida a apresentação, durante a fase de habilitação, do Plano de Recuperação já homologado pelo juízo competente e em pleno vigor, sem prejuízo do atendimento a todos os requisitos de habilitação econômico-financeira estabelecidos no edital.

<sup>7</sup> Súmula 23 do TCESP. Em procedimento licitatório, a comprovação da capacidade técnico-profissional, para obras e serviços de engenharia, se aperfeiçoará mediante a apresentação da CAT (Certidão de Acervo Técnico), devendo o edital fixar as parcelas de maior relevância, vedada a imposição de quantitativos mínimos ou prazos máximos.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Complementar Municipal 287/2015, que dispõe sobre a política municipal de resíduos sólidos; **(xvi)** a entidade de fiscalização é expressamente mencionada no glossário do edital, ao conceituar-se o termo “poder concedente”, como “o Município de Suzano, representado pela Secretaria Municipal de Planejamento e Finanças”. O edital é fruto de processo que já se encontrava em andamento antes da edição da Lei 14.026/2020, de 15/7/2021, que, ao alterar o Marco Legal do Saneamento (Lei 11.445/2007, de 5/1/2007), estabeleceu em seu art. 21<sup>8</sup> a “natureza autárquica” da entidade de regulação setorial para esses serviços. Ademais, o edital expressamente indica a ARSESP, agência reguladora setorial estadual, como futura entidade de regulação em caso de substituição do atual; **(xvii)** os custos estimados da futura concessão estão indicados nos estudos que a embasaram e nos anexos do edital, conforme exposto acima. Aduz que, na lógica das concessões, “não cabe à Administração Pública detalhar as planilhas de custos, abrindo todos os itens de preços entre outros custos e despesas, mas, sim, utilizar-se da capacidade e expertise dos parceiros privados”. O edital em questão “apresenta todos os elementos para sua plena caracterização [do serviço a ser concedido]”; **(xviii)** o estudo gravimétrico está disponível no Anexo X, fls. 30 a 40, e foi elaborado no ano de 2019 para revisão do Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos; **(xix)** o Anexo IV – Estudos Técnicos de Referência II contém menção a aterro específico para destinação e manejo dos resíduos. Contudo, o edital e seus anexos não tornam a sua utilização obrigatória. O item 4.3 do edital trata da destinação e manejo de resíduos em aterro licenciado, assim como o item 1.5 do termo de referência. Em nenhum deles há menção a aterro específico; **(xx)** a instalação de Unidade de Tratamento de Resíduos com Recuperação Energética decorre de decisão técnica, alinhada com os compromissos de

---

<sup>8</sup> Lei 11.445/07. Art. 21. A função de regulação, desempenhada por entidade de natureza autárquica dotada de independência decisória e autonomia administrativa, orçamentária e financeira, atenderá aos princípios de transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

preservação ambiental e melhoria do sistema; é medida de redução de danos ao meio ambiente e de eficiência energética, conforme dispõe a Lei 12.187/2009, que instituiu a Política Nacional sobre Mudança no Clima (PNMC), e os artigos 6º, V e 7º, IX, 'b', da Lei 12.305/2010<sup>9</sup>, que criou a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS). Além disso, a providência em exame contribuí para que o município de beneficie da nova legislação do ICMS Ambiental, proporcionando aumento do repasse de referido tributo para os cofres locais; **(xxi)** não há aglutinação indevida por se tratar de concessão de serviço público albergando serviços interdependentes. O Marco Legal do Saneamento (Lei 11.445/2007 e alterações) considera serviço de saneamento básico diversas atividades, que compreendem saneamento básico, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos; **(xxii)** as críticas formuladas em direção à ausência de previsão objetiva para reestabelecimento da garantia de pagamento são infundadas, porque o tema está tratado na cláusula 28 da minuta de contrato, com especial atenção para a cláusula 28.6; **(xxiii)** as exigências de habilitação técnico-operacional estão de acordo com a Súmula 24 do TCESP. A previsão de demonstração de experiência anterior na operação de Unidade de Tratamento e Geração de Energia Elétrica (UTGE) se explica por se tratar de ponto fundamental da presente concessão, por meio da qual o município pretende reduzir o volume de resíduos destinados ao aterro sanitário. A UTGE serviria, também, para aumentar a margem do município para a comercialização de créditos de carbono. Quanto à operação de aterro de resíduos inertes, esclarece a Prefeitura que esta é de fato complexa. Porém, está incluída no objeto a ser concedido, justificando a sua manutenção a título

---

<sup>9</sup> Lei 12.305/10. Art. 6º. São princípios da Política Nacional de Resíduos Sólidos: (...)V - a eco-eficiência, mediante a compatibilização entre o fornecimento, a preços competitivos, de bens e serviços qualificados que satisfaçam as necessidades humanas e tragam qualidade de vida e a redução do impacto ambiental e do consumo de recursos naturais a um nível, no mínimo, equivalente à capacidade de sustentação estimada do planeta; (...). Art. 7º São objetivos da Política Nacional de Resíduos Sólidos: (...) (b) bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis;



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

de habilitação técnico-operacional; e **(xxiv)** não há qualquer previsão legal para a admissão (obrigatória) de atestados apresentados por subcontratadas.

A **Assessoria Técnica** foi instada a se manifestar sobre pontos específicos das representações de Proactiva (TC-17686.989.21), de Limpebras (TC-17775.989.21) e de EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. (TC-18042.989.21). A Assessoria foi expressamente dispensada de se pronunciar sobre as representações de Mario Berti Filho (TC-17366.989.21-8), de EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda. (TC-17857.989.21-4) e de Ferreira Neto Advogados (TC-18046.989.21-6). Tudo nos termos do despacho constante do ev. 102 do TC-17366.989.21

Conforme o despacho acima referido, seguindo a mesma organização em itens da ordem cautelar e usada neste relatório, a **Assessoria Técnica** anotou, em relação à representação de **Proactiva** (TC-17686.989.21), que **(f)** é improcedente a alegação de inexistência do estudo de gravimetria, pois este está disponível na forma de Anexo X; **(g)** é improcedente a alegação de que o edital exigiria destinação final em aterro específico, de Jambeiro, pois a única menção feita a aterro específico foi na modelagem técnico-operacional, que está encartada no Caderno I do Anexo X do edital, porque era no mencionado aterro de Jambeiro onde a Prefeitura destinava seus resíduos; **(h)** é procedente a crítica dirigida à ausência de detalhamento quanto à futura instalação de Unidade de Tratamento e Geração de Energia Elétrica (UTGE). Ressalvando que se trata de escolha discricionária da administração, a Assessoria esclarece que “os estudos apresentados não se aprofundam nas opções dentro da tecnologia escolhida; não as compara com outras alternativas de forma a ratificar sua escolha; não apresenta cases analisados de implantação no país ou fora (já que se trata de técnica incipiente); não detalha os investimentos (...). É fato que se trata de técnica especializada e, por si, que já restringe o universo de competidores, mas, no nosso entendimento, o edital não oferece informações mínimas sobre a unidade pretendida”.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Em relação à representação de **Limpebras** (TC-17775.989.21), a **Assessoria Técnica** assentou que **(d.1)** não é claro o questionamento formulado quanto à instalação de usina de triagem, mas se releva parcialmente procedente. Explica, de um lado, que o item 1.6 do Anexo II prevê a implantação de nova unidade de triagem pela concessionária, que será mecanizada e que “irá separar a fração de materiais aptos à produção de energia”. De outro lado, a triagem de coleta seletiva está tratada no item 1.2 do Termo de Referência, com “informações confusas”, das quais se depreende que a unidade de triagem atualmente existente somente será “suficiente para os primeiros 5 anos da contratação. Após este prazo, será necessária a implantação de nova unidade pela concessionária, em local a ser definido dentro do município, apesar de trecho do termo de referência afirmar que a futura unidade seria implantada no mesmo local da atual”. Acrescenta a isto resposta à questão 3 em sede de pedido de esclarecimentos, no qual consta que a instalação da unidade seria em “áreas que deverão ser desapropriadas e cedidas pela municipalidade”. Adicionalmente, a Assessoria observa que há aparente conflito entre itens do edital e seus anexos ao “tratar das obrigações e metas relacionadas à coleta seletiva”. Nesse sentido, a Assessoria anota que “o item 25.2 do edital afirma que as metas a serem atingidas estão descritas no Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos (PMGIRS) do Anexo X, mas estas são diferentes das do Anexo VII”; **(d.2)** é improcedente a crítica voltada à ausência de especificações quanto à operação de aterro de resíduos inertes. A Assessoria observa que o Anexo IV do edital não contém “caderno III”, como indica o representante”. Os Anexos II e VII do edital contemplam os quantitativos estimados de resíduos a serem manejados, cabendo à concessionária definir as equipes e equipamentos para o seu atendimento; **(d.3)** é procedente a alegação de que o Anexo II do edital não é claro quanto à obrigatoriedade de instalação de estação de transbordo. A afirmação feita pela Prefeitura em suas justificativas, segundo a qual a distância entre o município e



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

o aterro sanitário levaria à necessidade de estação de transbordo, não é suficiente para esclarecer a dúvida. Na forma em que se encontra, o edital e seus anexos podem levar a crer se tratar de medida – a instalação ou não de unidade de transbordo - a ser decidida pela concessionária. “A prefeitura precisa reformular os documentos para esclarecer a obrigatoriedade ou não do transbordo, lembrando que, caso considere obrigatório, deverá justificar o fato no processo da contratação e ainda rever a real necessidade de sua exigência como qualificação técnica”; e **(d.4)** é improcedente a insurgência atinente à identificação dos locais de difícil acesso. Para a Assessoria, referidas informações podem ser obtidas pelos licitantes, por intermédio do contido nos Anexos IV e VII, e no PMGIRS.

Sobre a representação de **EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda.** (TC-18042.989.21), a **Assessoria Técnica** explicou que **(c)** é procedente a crítica dirigida ao item 17.9, ‘d.1’ do edital, o qual exige a apresentação de atestado de habilitação técnico-operacional acompanhado da respectiva certidão de acervo técnico, em desatenção à jurisprudência do TCESP; **(d)** é procedente o inconformismo em face do item 17.9, ‘b’ do edital, ao eleger as parcelas para as quais se exige demonstração de habilitação técnico-operacional. Primeiramente, a Assessoria observa que o item impugnado exige a apresentação de “indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis”, mas não deixa claro como isso será avaliado. Quanto à impugnação propriamente, a Assessoria anota “excessos no edital”, pois das “23 atividades listadas no TR, ao menos 15 foram contempladas nas exigências de qualificação”. Argumenta que há exigências atinentes a tarefas simples, “como fornecimento de equipe para serviços esporádicos; limpeza e lavagem de feiras livres; transporte através de carretas de grande porte (para capacidade profissional); coleta seletiva de recicláveis; varrição de praças e jardins, etc”. De igual sorte, a Prefeitura não apresentou justificativas para a exigência de demonstração de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

experiência anterior na atividade de “remoção de contêiner soterrado” (em 6 unidades, com volume de 3 m<sup>3</sup>, com retirada 2 vezes por semana, e cujos custos estimados não foram encontrados na modelagem financeira). Ao mesmo tempo, o edital exige comprovação de habilitação técnica-operacional na “implantação e operação de planta de geração de energia com capacidade igual ou superior a 3,0MW de potência instalada”. No entanto, a exigência referente à planta de geração de energia, não se localizou “qualquer indicação da potência instalada considerada na alternativa precificada no estudo ou necessária na contratação”. Acrescentou, ainda, haver “falta de objetividade quanto ao atingimento de metas e dos indicadores de desempenho, relativos a tal unidade de geração de energia”. Em relação ao mesmo tema, observa que não há valor orçado para a unidade de geração de energia. Afirma que há contradição entre o parâmetro mínimo de redução da massa de resíduos de 60%, prevista no Anexo X, e o contido no edital, que é de 85%; e **(f)** é procedente a crítica à exigência de comprovação de “implantação e operação de estação de transbordo de lixo”, em decorrência do quanto observado em relação ao item acima (d.3) da representação intentada por **Limpebras** (TC-17775.989.21).

A **Chefia da Assessoria Técnica** se manifestou pela procedência da crítica formulada por **Proactiva** 17686.989.21 em relação à **(b)** inexistência de ente regulador regional, em contrariedade ao disposto nos artigos 8º, § 5º, 9º, II, 11, III e 21 da Lei 11.445/07<sup>10</sup>. De outro lado, a Chefia da Assessoria Técnica considerou prejudicada a análise quanto à alegação feita por Proactiva de que haveria **(c)** descumprimento do art. 28 da Lei 11.079/2004, referente

---

<sup>10</sup> Lei 11.445/07. Art. 8º. § 5º O titular dos serviços públicos de saneamento básico deverá definir a entidade responsável pela regulação e fiscalização desses serviços, independentemente da modalidade de sua prestação. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020). Art. 11. São condições de validade dos contratos que tenham por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento básico: (...)III - a existência de normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das diretrizes desta Lei, incluindo a designação da entidade de regulação e de fiscalização. Art. 21. A função de regulação, desempenhada por entidade de natureza autárquica dotada de independência



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

aos limites fiscais para contratação de parceria público-privada. Esclareceu que as peças juntadas aos autos apresentam “contas um tanto simplistas ou rudimentares”, quando, em verdade, “os cálculos são bem mais complexos, conforme se depreende do Manual de Parcerias do Estado de São Paulo”, cujo excerto transcreve em seu opinativo (ev. 111). Por isso, entende que “é inapropriada a análise de tais fatores no âmbito deste certame, sobretudo por procedimento de rito sumaríssimo”. Ao mesmo tempo, enfatiza que “**o dispositivo em questão não veda a celebração de parcerias**”, pois o § 1º do art. 28 da Lei 11.079/2004 “impõe que os dados sejam encaminhados ao Senado Federal e à STN **previamente à contratação**, e não à licitação” (destaques do original).

O **Ministério Público de Contas** se manifestou pela procedência da representação de **Ferreira Neto Advogados** (TC-18046.989.21-6) e pela procedência parcial das demais representações. O *Parquet* considerou prejudicada a análise quanto às alegações de descumprimento do art. 28 da Lei 11.079/2004, de que haveria irregularidade referente ao ressarcimento dos estudos que deram origem ao certame, e de ausência de justificativas técnicas para a definição das quantidades estimadas de equipamentos. Esclareceu que responder aos referidos questionamentos demandariam dilação probatória e exame incompatíveis com o rito sumário do exame prévio de edital.

**É o relatório.**

gjj



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**VOTO**

TC-017366.989.21-8  
TC-017686.989.21-1  
TC-017775.989.21-3  
TC-017857.989.21-4  
TC-018042.989.21-0  
TC-018046.989.21-6

**Preliminar**

Em preliminar, apresento para referendo do Tribunal Pleno decisão monocrática mediante a qual se determinou a sustação cautelar do certame cujo edital ora se aprecia.<sup>11</sup>

**Mérito**

O presente caso envolve contratação complexa, na modalidade de parceria público-privada, que demanda a realização de estudos sofisticados, custosos, e que foram contratados externamente no presente caso, por intermédio de chamamento público em procedimento de manifestação de interesses, alcançando cifras expressivas, na casa do bilhão de reais.

Além disso, verifica-se que a Prefeitura iniciou as providências necessárias para que o certame pudesse ocorrer no ano de 2018, quando realizou os estudos de gravimetria, que foram aprovados por meio da Lei Complementar Municipal 1334/2019, nos termos da revisão do plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos.

O edital e seus anexos foram submetidos ao escrutínio popular, por intermédio de consulta e audiência pública. Posteriormente, os interessados apresentaram impugnação administrativa perante a Prefeitura, que foram respondidas.

---

<sup>11</sup> Cópia da decisão cautelar está anexa.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Não obstante, faltando poucos dias para a sessão de recebimento e abertura dos envelopes, os representantes vieram a esta Corte, apresentando suas críticas por intermédio de petições extensas, abarcando desde exigências comezinhas e desde há muito admitidas por este Tribunal – como a participação de empresas em recuperação judicial em licitações – até aspectos técnicos minuciosos, pertencentes à estruturação e modelagem do negócio, que não se traduzem, necessariamente, em indício de irregularidade a ponto de justificar, isoladamente, a incidência do art. 113, § 1º da Lei 8.666/93, conforme decidido nos autos do TC-1032/006/09<sup>12</sup>.

Como este Tribunal já decidiu em situação análoga, e cujo perspicaz voto condutor orientou a análise do presente caso, o “acolhimento [das representações] remeteria à invalidação do processo licitatório conforme confeccionado, além de colocar em xeque não apenas o modelo de concessão em si, tendo em vista a falta de requisitos que lhe seriam formadores e, portanto, fundamentais, mas também o próprio empreendimento, defendendo que a Administração não teria sido hábil a comprovar (...) a validade de se abandonar os tradicionais modelos de destinação / disposição final de resíduos utilizados (...)” (Tribunal Pleno, TC-14652/989/21-1, Rel. Cons. Renato Martins Costa, j. 20/10/2021).

Vê-se que a licitação em testilha envolve objeto fundamental para a boa ordem social, consistente na execução de serviços de limpeza pública, historicamente prestada por mercados concentrados, precários, e, em alguns casos, com histórico de irregularidades. A governança dos contratos de concessão e PPP sugerem benefícios para a prestação dos serviços, para a municipalidade, e para o ambiente de negócios. Por se tratar de contrato de

---

<sup>12</sup> Como assentou o Cons. Claudio Ferraz de Alvarenga, “ilegalidade que justifica correção em exame prévio é ilegalidade clara, flagrante. Não a controvertida em doutrina e jurisprudência, inclusive deste Tribunal” (excerto extraído de voto vista proferido pelo Cons. Claudio Ferraz de Alvarenga nos autos do TC-1032/006/09, Tribunal Pleno, Rel. Cons. Eduardo Bittencourt Carvalho, sessão de 19/8/2009).



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

longo prazo, com comprometimento de receitas públicas e significativa utilização de recursos privados, é imperioso buscar conferir a esses vínculos segurança jurídica e estabilidade.

Considerando esses elementos, determinou-se a sustação cautelar do certame, especialmente em razão da alegação de descumprimento do art. 28 da Lei 11.079/2004, que estabelece limites financeiros ao ente público para a contratação de parcerias público-privadas. Por se tratar de aspecto sensivelmente afeto às competências deste Tribunal de Contas, sobretudo o zelo com a boa ordem das finanças públicas, entendeu-se prudente analisar detidamente as insurgências apresentadas, ainda que com as limitações do rito sumário do exame prévio de edital – que foi eleito pelos representantes.

Feitos esses esclarecimentos introdutórios, o presente voto passa a expor suas razões, de modo objetivo e sucinto, considerando e destacando o excelente trabalho levado a efeito pela Assessoria Técnica desta Corte ao examinar a matéria.

**I - Em relação à representação de Mario Berti Filho (TC-17366.989.21-8):**

**(a)** A exordial defende que o item 17.9, IV do edital afastaria, “implicitamente, experiência anterior atestada por pessoa jurídica de direito privado, em desacordo com o art. 30, § 1º da Lei 8.666/93”<sup>13</sup>. Portanto, a crítica decorre de interpretação conferida pelo representante ao item questionado.

---

<sup>13</sup> Lei 8.666/93. Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; (...) § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes,



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

O edital não contém qualquer previsão que pudesse induzir a crer-se tratar de exigência voltada à obtenção de atestados fornecidos exclusivamente por entidade pública.

De toda a sorte, este Tribunal já decidiu, em grau recursal e com arrimo em parecer da Secretaria Diretoria-Geral, que “a magnitude dos empreendimentos” licitados pode, sim, orientar para a apresentação de atestados decorrentes de vínculos que, pela natureza de seu objeto, são comumente firmados pelo poder público (TC-36015/026/09, Tribunal Pleno, Cons. Subs. Silvia Monteiro, j. 18/11/2015).

É o caso, por exemplo, de serviços de coleta de resíduos em larga escala, como ocorre na limpeza pública; de intervenções urbanas de grande porte, como a construção de pontes e viadutos; e mesmo a instalação de equipamentos para a iluminação pública, a depender dos quantitativos envolvidos.

Em situação análoga, este Tribunal didaticamente esclareceu, *in verbis*:

Os quantitativos não foram questionados pelo representante (...). Consequentemente, tem-se que a dimensão do objeto licitado parece naturalmente limitar a exigência de experiência anterior ao campo dos negócios público-privados. Desse modo, a impropriedade anotada não resulta em indevida e efetiva restrição à ampla competitividade. Ademais, observa-se que o item questionado prevê a admissibilidade de atestado expedido por “pessoa jurídica de direito público ou privado” (sublinhado acrescido). A emissão do atestado por pessoa jurídica de direito privado permite concluir que os serviços correspondentes foram prestados (i) para pessoa jurídica de direito privado concessionária de serviço público, ou (ii) para pessoa jurídica de direito privado em empreendimento privado, como um condomínio particular ou um loteamento (TC-5871.989.21-6, Cons. Subs. Silvia Monteiro, j. 2/3/2021).

Pelas razões acima, a crítica é improcedente.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

(b) O próprio representante transcreveu o item 1.1., B, 'd', do termo de referência, que prevê a marca "Volkswagen ou similar". De tal sorte, não há que se falar em violação ao art. 7º, § 5º da Lei 8.666/93. É improcedente a insurgência.

(c) A previsão de serviços de varrição não importa em aglutinação indevida. Trata-se de edital para a outorga de concessão de serviço público, na modalidade de concessão administrativa. Não há que se confundir a concessão de serviço público, regida predominantemente pela Lei 8.987/95 e pela Lei 11.079/04, com os contratos de prestação de serviços, disciplinados pela Lei 8.666/93 e, mais recentemente, pela Lei 14.133/21.

É da natureza das concessões que o particular concessionário se responsabilize por um conjunto de atividades necessárias à prestação do serviço público concedido.

É o caso, por exemplo, das concessões de rodovias. Nelas, o particular concessionário é responsável pela manutenção do viário e de suas faixas adjacentes, bem como pelo oferecimento de comodidades assessorias e relacionadas, como telefones para chamadas de emergência, veículos e equipes de socorro e remoção, câmeras de monitoramento etc. Igualmente se vê nas concessões aeroportuárias. Nessas hipóteses, o parceiro privado tem a atribuição de prover os serviços necessários ao transporte aéreo em si, bem como de atividades laterais, porém necessárias para o adequado funcionamento do aeroporto, como estacionamentos, cafeterias, sistemas de internet, etc.

No caso em tela, o serviço de varrição manual é absolutamente aderente e inquestionavelmente faz parte da essência do objeto da licitação. É impertinente, inaplicável, e, por isso, improcedente a crítica de que haveria aglutinação indevida no objeto.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

(d) Os veículos e equipamentos “inerentes a prestações de serviços” são indissociáveis da concessão. O próprio representante reconhece esse aspecto no excerto reproduzido entre aspas acima. Conseqüentemente, os custos necessários para a sua aquisição ou disponibilização integram a concessão. Abarcá-los como “investimentos” significa dizer que esses custos, e a futura depreciação dos bens correspondentes, serão considerados para verificação de sua amortização e de sua reversibilidade para o poder público ao término do contrato de concessão. É isso, aliás, o que está dito no Anexo VIII – “Termo de referência para elaboração da proposta econômica e para elaboração do plano de negócios”, em seu item 1, ‘e’, e no anexo contendo o “Modelo de formulário – Proposta econômica – envelope 2”, em seu quadro 5º – Envelope 2 – Despesas operacionais, item 2. A crítica é improcedente.

(e) Não há ilegalidade na previsão de que os veículos a serem usados pela futura concessionária estejam identificados com sua logomarca. A concessão importa na delegação momentânea de atividades estatais para o parceiro privado, que passa a ser o responsável pela prestação dos serviços em sua totalidade. Por esse motivo, é natural que o parceiro privado identifique a si e seus equipamentos. Inclusive, para que os usuários e o poder público possam monitorar a execução do vínculo concessionário e controlar o cumprimento das obrigações assumidas pelo concessionário privado. A crítica é improcedente.

(f) O próprio representante reconhece que o art. 21 da Lei 8.987/95<sup>14</sup> autoriza que o concessionário remunere o autor dos projetos necessários à estruturação da concessão. Logo, não há sequer indício de ilegalidade. A suposta ausência do valor a ser ressarcido no edital de

---

<sup>14</sup> Lei 8.987/95. 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.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

chamamento público não é objeto de exame nestes autos e não compromete, em absoluto, o andamento da licitação que se avizinha e contra a qual se volta o peticionário. A insurgência é improcedente.

**II - Em relação à representação de Proactiva Meio Ambiente Brasil Ltda. (TC-17686.989.21-1):**

**(a)** A Prefeitura informou em suas justificativas que a lei autorizativa da concessão é a Lei Municipal 287/2015 que, em seu art. 52, permite a outorga de concessão para a execução dos serviços de limpeza pública. O questionamento é improcedente.

**(b)** A Administração explicou que o projeto da presente concessão teve início e desenvolvimento antes da promulgação da Lei 14.026/2020, de 5/7/2020, que alterou o Marco Legal do Saneamento (Lei 11.445/2007). Contudo, a sua divulgação se deu em 17/7/2021, portanto, um ano após a publicação da referida Lei modificativa. Todavia, não há norma legal a amparar o argumento exposto pela Prefeitura, segundo o qual a obrigatoriedade de indicação de autarquia em regime especial para regulação dos serviços só alcançaria contratos firmados após a promulgação da Lei 14.026/2020.

A Lei 14.026/2020 alterou o marco legal do saneamento para, entre outras providências, prever em se art. 21 que “a função de regulação [será] desempenhada por entidade de natureza autárquica dotada de independência decisória e autonomia administrativa, orçamentária e financeira”. Preservou-se a redação original do art. 11, III da Lei 11.445/2007 ao prever, como condição de validade dos contratos de serviços públicos de saneamento, “a existência de normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das diretrizes desta Lei, incluindo a designação da entidade de regulação e de fiscalização”.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

A leitura conjugada dos dois dispositivos não deixa dúvida: é condição de validade dos contratos firmados após a edição da Lei 14.026/2020 a designação da entidade de regulação competente, na forma do art. 21.

Por isso, a insurgência é procedente e a Prefeitura deve, valendo-se do contido no Anexo X – Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, desde logo adotar as providências necessárias para que “os serviços a serem concedidos sejam regulados pela ARSESP”.

(c) O art. 28 da Lei 11.079/04 contém comando que se dirige à União Federal, que está impossibilitada de realizar repasses voluntários ou oferecer garantias para os entes subnacionais que ultrapassem o limite legal de comprometimento de suas receitas com contratos de parcerias público-privadas.

Sobre o art. 28 da Lei de PPP, a literatura técnica afirma que:

“(...) o art. 28 não impede que os Estados, Municípios e Distrito Federal celebrem as suas PPP, mas sim veda que a União figure como garantidora de pessoa jurídica de direito público interno ou para esta realize transferência voluntária cuja previsão de despesas a longo prazo destoe dos parâmetros que a lei estabelece como suportáveis para a União” (Fernão Justen de Oliveira, “Garantias ao parceiro privado e comprometimento fiscal” in *Parcerias público-privadas – Reflexões sobre os 10 anos da Lei 11.079/2004*, Marçal Justen Filho e Rafael Wallbach Schwind (org.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.: 469).

Portanto, o comando do art. 28 da Lei de PPP se dirige à União Federal. Adicionalmente, cumpre anotar que os argumentos aventados pela Prefeitura em suas justificativas estão de acordo com a Portaria 557/2018 do Ministério das Cidades, aplicável especificamente à elaboração dos estudos de viabilidade técnica e econômica para projetos no setor de saneamento básico. De acordo com referida Portaria, “o modelo de negócios deverá comprovar que o **incremento** de despesas públicas originadas pelo contrato não ultrapassa o limite do art. 28 da Lei 11.079/04” (negrito acrescentado).



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

De tal sorte, com arrimo no normativo acima, a literatura abalizada sustenta que:

“(…) para contabilização do total de 5% de comprometimento da receita corrente líquida, deve-se considerar o valor das novas despesas públicas (‘incremento’) com serviços de resíduos originadas com o contrato de PPP, para além das despesas que o Município já tenha com esse serviço” (Marcela de Oliveira Santos e Luiz Eduardo Menezes Serra Netto, “PPP e Responsabilidade Fiscal: reflexões sobre o comprometimento da receita corrente líquida dos entes públicos com PPP” in *Experiências Práticas em Concessões e PPP – Estudos em Homenagem aos 25 anos da Lei de Concessões*, Diego Jacome Valois Tafur, Guilherme Jardim Jurksaitis e Rafael Hamze Issa (coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2020, p.: 168).

De todo o modo, a verificação do efetivo cumprimento do disposto no art. 28 da Lei 11.079/2004 escapa do rito sumário do exame prévio de edital, posto demandar um exame apurado do orçamento local e de sua respectiva legislação orçamentária, bem como de sua execução e dos compromissos em curso assumidos pela Prefeitura com contratos de PPP. O rito procedimental para essa análise é, portanto, o das contas municipais.

Esse entendimento está amparado no posicionamento externado pela Assessoria Técnica e pelo Ministério Público de Contas, com o **alerta** de que o estrito cumprimento das medidas indicadas no art. 28 da Lei 11.079/2004 será objeto de fiscalização por este Tribunal por ocasião do exame das contas anuais da Prefeitura de Suzano. Nesses termos, a insurgência é improcedente.

**(d)** A alegação de ausência de detalhamento dos investimentos a serem realizados é genérica e ausente de indícios probatórios. Vale lembrar que não se deve confundir a lógica das licitações para concessões, regidas predominantemente pelas leis 8.987/95 e 11.079/2004, com o regime geral das leis 8.666/93 e 14.133/2021. A esse respeito, confira-se o que diz Carlos Ari Sundfeld, professor titular da FGV Direito SP e autor intelectual da Lei 11.079/2004:

“Deveras, a Lei 8.666/1993 determina expressamente que os investimentos para os contratos de prestação de serviços fiquem a cargo do Poder Público. Faz isso ao estipular a obrigatoriedade de a



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Administração, já no início do processo, prever todos os recursos orçamentários para pagamento das obrigações decorrentes da execução do serviço (art. 7º, § 2º, III), bem como ao vedar que ela transfira ao contratado o encargo de obter financiamento para execução dos serviços (art. 7º, § 3º). Além do mais, não é permitida a vinculação do pagamento pela prestação do serviço à exploração que se venha a fazer do empreendimento; nesse sentido, a lei também é expressa e clara ao vincular o pagamento às medições realizadas periodicamente (e que identificam o valor exato das prestações executadas no mês, as quais devem ser remuneradas integralmente a seguir) e fixando prazo para sua efetivação em no máximo 30 dias (art. 4, XIV). Ou seja, isto tudo significa que, no sistema da Lei 8.666/1993, diploma legislativo que regula os contratos de prestação de serviços, não há assunção de risco pelo particular contratado, ao contrário do que se verifica nas concessões” (Carlos Ari Sundfeld, “A concessão e o contrato de prestação de serviços” in *Pareceres – Vol. II*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.: 374).

O excerto reproduzido acima chama a atenção para o fato de que, nos contratos de prestação de serviços, regidos pela Lei 8.666/93, o Poder Público é o único responsável pela definição do negócio e por seu pagamento. Por essa razão, é tão importante a caracterização minuciosa do objeto e de seus custos, porque é a partir dessa definição que a Administração irá remunerar o contratado. Daí a necessidade de projeto básico completo e de planilhas orçamentárias detalhadas, com seus custos unitários e globais.

Na mesma direção, agora comentando a Lei de Concessões, Maurício Portugal Ribeiro, conceituado especialista em projetos de infraestrutura, esclarece que:

“[...] ‘elementos do projeto básico’ é bem menos do que o projeto básico da obra. A lógica nesse caso é que o concessionário ou parceiro privado que vai executar a obra e demais investimentos vai também operar o serviço por vários anos, a ideia é que o estudo seja suficiente para (a) definir claramente os indicadores de desempenho que o concessionário ou parceiro privado deverá cumprir na operação do serviço; (b) estimular – com margem de erro cuja dimensão deve ser estabelecida setor a setor, em visto dos custos de realização dos projetos – os custos de investimento e operacionais ao longo de todo o contrato, tomando como referência a tecnologia, materiais, equipamentos e forma de implantação que pareça à equipe técnica mais eficiente.

Como a ideia é que **os resultados dos estudos feitos pela Administração Pública não sejam vinculantes para o parceiro privado – pois é pressuposto das concessões comuns e PPP a**



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**ideia de que o concessionário ou parceiro privado encontrará uma maneira de implantar e operar o projeto mais eficiente do que aquelas imaginadas pela administração pública e seu time de consultores** – e como a maior parte dos riscos de implantação do projeto será em regra alocada para a iniciativa privada (de maneira a evitar os pleitos de reequilíbrio econômico-financeiro por essa razão), **não faz sentido a administração pública expender-se em fazer estudos extremamente detalhados**” (Maurício Portugal Ribeiro, *Concessões e PPPs – Melhores Práticas em Licitações e Contratos*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 41-42) (destaque acrescido).

Os trechos em destaque chamam a atenção para o fato de que, nas concessões, espera-se que a Administração estabeleça as definições gerais do projeto, para que o parceiro privado possa eleger a forma mais eficiente para sua realização. A ideia é que o parceiro privado, valendo-se de sua expertise, possa conceber e implantar melhores técnicas para a prestação do serviço público que lhe foi concedido. Por isso, os estudos feitos pelo Poder Concedente não são vinculantes para o parceiro privado.

Pelas razões acima expostas, retomadas e ampliadas também no **item VI, (a)** deste voto, não se aplica, nas licitações para concessões, o mesmo regramento aplicável às licitações para a contratação de bens e serviços. Assim, a crítica é improcedente.

**(e)** O representante articula sobre a impropriedade da escolha pela outorga de concessão administrativa para a consecução do objeto. Não há em seu discurso qualquer apontamento de violação a norma legal, a orientações deste Tribunal de Contas, a decisões judiciais ou mesmo a literatura do ramo. Nesses termos, o questionamento é improcedente.

**(f)** A Prefeitura esclarece que os estudos de gravimetria foram feitos no ano de 2018 e aprovados por meio da Lei Complementar local n. 334/2019. Referida lei aprovou a revisão do plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos. Referido plano está encartado no Anexo X do edital, como atestou a Assessoria Técnica. Assim, o questionamento apresentado é improcedente.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

(g) A Prefeitura explica que a destinação final no aterro de Jambuí encontra-se mencionada nos estudos técnicos que serviram de referência à elaboração do edital e que estão encartados em seu Anexo IV. Não se trata, portanto, de uma obrigação contratual ou de uma previsão dirigida à futura contratada. Nesse sentido, verifica-se que o edital contém ao menos três outras previsões, no item 4.3 do edital e nos itens 1.4 e 1.5 do Termo de Referência, que expressamente reconhecem que a destinação final seja feita em aterro sanitário licenciado, sem a delimitação contra a qual se insurge o representante. Embora não se possa afirmar sequer haver uma contradição, deve-se enfatizar: para os fins de fato e de direito, vale a previsão do item 4.3 do edital, que não condiciona a destinação a qualquer aterro sanitário licenciado específico. A insurgência é improcedente.

(h) Em face da alegação de ausência de detalhamento quanto à futura instalação de Unidade de Tratamento e Geração de Energia Elétrica (UTGE), deve-se novamente ressaltar que, no regime das concessões, o particular assume os riscos e os proveitos econômicos oriundos da exploração do serviço público a ele outorgado.

Por esse motivo, não se espera que a Administração Pública defina todos os detalhes das soluções tecnológicas presentes numa concessão. É responsabilidade do concessionário privado eleger a forma mais adequada e eficiente para prestação dos serviços públicos, dentro dos parâmetros gerais estabelecidos no contrato e na legislação aplicável. Mais do que isso, é preciso reconhecer ao concessionário espaço para, no decorrer do longo prazo de vigência contratual, adaptar e atualizar as soluções tecnológicas necessárias à boa prestação dos serviços. Não apenas porque o particular dispõe de melhores recursos para compreender e dominar o estado da arte do setor em que atua, como também para evitar que a Administração, inadvertidamente, termine por assumir riscos em relação aos quais tem pouco ou nenhum domínio técnico.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Socorrendo-se novamente da literatura especializada, verifica-se que:

“Em outras palavras, quanto maior a vinculação dos estudos e das premissas técnicas, maior será a transferência de riscos ao Poder Público pela adequação técnica dos estudos que disponibilizou.

Caso as soluções técnicas pensadas para atingir o resultado do projeto sejam vinculantes, o parceiro privado terá de segui-las à risca. Nessa hipótese, em se verificando que os investimentos inicialmente previstos não se mostram adequados para o atingimento das metas ajustadas em contrato, a concessionária poderá alegar erro nessas premissas – o que dará margem a pleitos de reequilíbrio contratual.

De outro lado, se as premissas técnicas apresentadas pelo Poder Público são meramente indicativas / referenciais, então os riscos ordinários do projeto (e de seus custos) deverão ser do parceiro privado – sendo dele, inclusive, a responsabilidade por corrigir eventuais erros ou falhas, sem qualquer custo para o Poder Público” (Diogo Albaneze Gomes Ribeiro, “O grau de detalhamento e vinculação dos projetos de concessão”. *Jota*, 12/11/2020, disponível em [<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/grau-detalhamento-vinculacao-projetos-de-concessao-12112020>], acesso em 3/12/2021).

Em suma, ao estabelecer, de modo vinculante, os requisitos tecnológicos a serem empregados na execução do contrato de concessão, a Administração passa a ser responsável por eles.

Aplicando as considerações acima para o caso ora em exame, verifica-se que o próprio edital informa que os licitantes devem apresentar a descrição da tecnologia a ser adotada para a UTGE (item 2.6.1 do Anexo IV – Termos para Elaboração e Julgamento da Metodologia de Execução), com “certificação do enquadramento do processo tecnológico adotado na Resolução Secretária Estadual do Meio Ambiente n. 79, de 4/11/2009”. E daí emergem duas constatações.

A primeira é que a Administração está ciente de que os licitantes poderão apresentar tecnologias distintas para atender a este aspecto do negócio. Não se trata, então, de omissão deliberada ou desídia na confecção do edital. Mas de escolha consciente e aderente, ao menos em tese, à lógica das concessões.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

A segunda constatação é que a definição da tecnologia deve estar aderente à supracitada resolução, que elenca quatro “métodos” para produção de energia por intermédio do reaproveitamento de resíduos: tratamento por oxidação térmica, priólise, gaseificação ou processo de plasma (art. 2º da Resolução CMA n. 79, de 4/11/2009).

Portanto, e considerando que o próprio Anexo IV do edital faz referência expressa à mencionada Resolução CMA n. 79, de 4/11/2009, admite-se que os licitantes e, por conseguinte, o futuro concessionário, possam eleger qualquer um dos métodos de reaproveitamento de energia ali contemplados, quais sejam, oxidação térmica, priólise, gaseificação ou processo de plasma. E à Administração caberá avaliar a metodologia de execução apresentada pelos licitantes durante o certame, nos termos disciplinados no item 3.2 do Anexo IV – Termos para Elaboração e Julgamento da Metodologia de Execução.

Quanto aos investimentos estimados para a construção e operação da UTGE, observa-se que o Anexo IX – Estudos Técnicos de Referência II, página 11, traz um gráfico contendo estimativa de evolução de gastos com a operação de toda a concessão. Observa-se no gráfico que os maiores desembolsos esperados do parceiro privado estão concentrados no ano 5 da concessão, na casa de R\$ 110.000.000,00 (cento e dez milhões de reais), e no ano 20, na ordem de R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais). Na página 10 do mesmo Anexo IX, o documento informa que “nos anos 5 a 20 estão os maiores aportes devidos à implantação das unidades de tratamento e troca dos equipamentos após 15 anos”. Logo, é possível afirmar que o expressivo montante contemplado nos anos 5 e 20 da concessão incluem a UTGE.

É verdade que o instrumento convocatório poderia reservar uma linha própria e específica para indicar o montante estimado destinado à



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

implantação e operação da UTGE. Mas essa opção poderia esbarrar na escolha do método eleito pelo concessionário para o reaproveitamento energético, nos termos expostos acima, conforme a Resolução CMA n. 79, de 4/11/2009. É dizer, os investimentos necessários à UTGE são certamente influenciados pela definição da tecnologia da UTGE. Por isso, se a Administração optasse por definir, pontualmente, o montante de investimentos necessários à implantação e operação da UTGE, poderia, indiretamente, influenciar de modo indesejável na escolha da correspondente tecnologia pelo particular.

Por esses motivos, é improcedente a insurgência.

E, embora não tenha sido objeto de contraditório, há aparente incoerência, que merece ser resolvida, entre os percentuais de redução de resíduos a serem destinados ao aterro sanitário indicados no Anexo X (60%) e no edital (85%). Nesse sentido, recomenda-se que a Prefeitura retifique o ato convocatório a fim de eliminar esse eventual conflito.

**(i)** Quanto à ausência de informações sobre a reposição da conta vinculada para a garantia em caso de inadimplência do poder concedente, a Cláusula 28.7 da minuta de contrato prevê que, em caso de sinistro, após a requisição de reposição da garantia de pagamento na conta vinculada, o “poder concedente terá o prazo máximo de trinta dias para reestabelecer a garantia de pagamento”. Por isso, a crítica é improcedente.

**(j)** Observando-se o disposto na alínea **(h)** acima, não tem razão a crítica dirigida à previsão de exigência de habilitação técnica operacional pertinente à implantação e operação de planta de geração de energia. Especialmente, porque os investimentos estimados para a implantação das unidades de tratamento perfazem o valor aproximado de R\$ 170.000.000,00 (cento e setenta milhões reais), ou pouco mais de 50% do total estimado de investimentos, projetado em R\$ 310.406.600,00 (trezentos e dez milhões,



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

quatrocentos e seis mil e seiscentos reais), conforme Anexo IX – Estudos Técnicos de Referência II, página 9, aproximando-se assim do critério da maior relevância econômica mencionado no art. 30, § 1º da Lei 8.666/93.

Quanto ao aspecto técnico, a própria Assessoria Técnica reconhece se tratar de escolha discricionária, envolvendo atividade complexa e relevante, a ponto de orientar para a sua melhor definição no ato convocatório e em seus anexos. A Prefeitura, de seu turno, esclarece se tratar de aspecto fundamental para o sucesso do serviço público a ser outorgado em concessão, sobretudo pelos benefícios ambientais e econômicos proporcionados pela UTGE. Afinal, há significativa redução no volume de resíduos destinados ao aterro, proporcionando inegável contribuição para a preservação ambiental e, ao mesmo tempo, geração de energia. A única representante que questionou a exigência não trouxe indícios de que ela importaria em restrição indevida à competitividade, porque estaria supostamente dissociada das necessidades da Administração, ou de dirigismo no resultado do certame, já que não há nos autos qualquer elemento probatório que aponte para essa direção.

Nesses termos, é improcedente a insurgência.

(k) A ausência de previsão de possibilidade de apresentação de atestação em nome do futuro subcontratado não se traduz em ilegalidade de qualquer espécie. Não há norma a amparar a medida impositiva pleiteada pelo representante. A crítica é improcedente.

**III - Em relação à representação de Limpebras Engenharia Ambiental Ltda. (TC-17775.989.21-3):**

(a) O representante não apresentou qualquer indício a corroborar a alegação de que a publicação do aviso de edital se deu há sete dias da sessão de recebimento e abertura dos envelopes. Os outros representantes tampouco mencionaram essa suposta ocorrência. O Ministério Público de Contas destaca que a Prefeitura comprovou, no ev. 96.4 destes autos, o



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

cumprimento do prazo legal entre a publicação do aviso de edital e a data originalmente designada para a abertura dos envelopes, conforme relatado anteriormente. Nesses termos, a insurgência é improcedente.

**(b)** A Prefeitura esclareceu que a previsão de operação de aterro inerte está prevista na definição atribuída à expressão “serviço” pelo capítulo I, item I do edital. O item 4.1 do edital também menciona referida atividade. E o mesmo se verifica no item 1.20 – Resíduos inertes do Anexo II – Termo de Referência. Igualmente, no item 2.12 do Anexo VII – Metas e Obrigações da Concessão Administrativa. Nesses termos, não prospera a afirmação de que seria irregular a exigência de habilitação técnica operacional pertinente ao serviço em comento, porque não contemplado no objeto contratual.

Por outro lado, como anotou o Ministério Público de Contas, a Prefeitura deve “aprimorar o edital de modo a aclarar quais serviços, de fato, compõem a gestão de ‘resíduos inertes’, ainda mais porque a operação de aterro de inertes envolve outros aspectos que não só a disponibilização de caçambas e a separação de resíduos” com possível impacto nas exigências de habilitação técnica-operacional.

Assim, a crítica é parcialmente procedente.

**(c)** A Prefeitura informou que o estudo de viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação universal e integral dos serviços foi obtido a partir de procedimento de manifestação de interesse, conforme chamamento público n. 1/GP/2019. Referido documento foi disponibilizado nas consultas e audiências públicas que antecederam à divulgação do presente edital. O estudo de viabilidade encontra-se no Anexo IV do edital, em seu Caderno I – Modelagem Técnico-Operacional e no seu Caderno II – Análise de Viabilidade Econômico-Financeira. Assim, a crítica é improcedente.

**(d)** Parte das informações reclamadas pelo representante poderia ser facilmente obtida por intermédio de leitura atenta do edital e de seus



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

anexos (p. ex. os Anexos II e VII do edital, que contemplam os quantitativos estimados de resíduos a serem manejados, cabendo à concessionária definir as equipes e equipamentos para o seu atendimento; e os Anexos IV e VII, que, juntamente com o Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, permite a identificação dos locais de difícil acesso).

De outro lado, nos termos apontados pela Assessoria Técnica e já transcritos no relatório, observa-se:

“(d.1) (...) de um lado, que o item 1.6 do Anexo II prevê a implantação de nova unidade de triagem pela concessionária, que será mecanizada e que “irá separar a fração de materiais aptos à produção de energia”. De outro lado, a triagem de coleta seletiva está tratada no item 1.2 do Termo de Referência, com ‘informações confusas’, das quais se depreende que a unidade de triagem atualmente existente somente será ‘suficiente para os primeiros 5 anos da contratação. Após este prazo, será necessária a implantação de nova unidade pela concessionária, em local a ser definido dentro do município, apesar de trecho do termo de referência afirmar que a futura unidade seria implantada no mesmo local da atual’. Acrescente-se a isto resposta à questão 3 em sede de pedido de esclarecimentos, no qual consta que a instalação da unidade seria em ‘áreas que deverão ser desapropriadas e cedidas pela municipalidade’. Adicionalmente, a Assessoria observa que há aparente conflito entre itens do edital e seus anexos ao ‘tratar das obrigações e metas relacionadas à coleta seletiva’. Nesse sentido, a Assessoria anota que ‘o item 25.2 do edital afirma que as metas a serem atingidas estão descritas no PMGIRS do Anexo X, mas estas são diferentes das do Anexo VII’; e

“(d.3) o edital e seus anexos não são claros quanto à obrigatoriedade de instalação de estação de transbordo. A afirmação feita pela Prefeitura em suas justificativas, segundo a qual a distância entre o município e o aterro sanitário levaria à necessidade de estação de transbordo, não é suficiente para esclarecer a dúvida. Na forma em que se encontra, o edital e seus anexos podem levar a crer se tratar de medida – a instalação ou não de unidade de transbordo - a ser decidida pela concessionária. ‘A prefeitura precisa reformular os documentos para esclarecer a obrigatoriedade ou não do transbordo, lembrando que, caso considere obrigatório, deverá justificar o fato no processo da contratação e ainda rever a real necessidade de sua exigência como qualificação técnica”.

Por isso, é parcialmente procedente a insurgência, e a Prefeitura deve aclarar, caso queira prosseguir com a licitação, a implantação da nova unidade de triagem e de suas condições, bem como a existência ou não de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

obrigatoriedade de instalação de estação de transbordo e de suas características gerais.

**IV – Em relação à representação de EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda. (TC-17857.989.21-4):**

**(a)** O judicioso parecer do Ministério Público de Contas confirmou a existência de contradições entre as estimativas de área e de pessoal nos itens roçada, capina e raspagem de vias e calçadas, conforme a seguir: Anexo II - item 1.13, Anexo VII - item 2.4.1, Anexo IX - item 1.12.2.4, Anexo II – item 1.13, Anexo VII – item 2.5.1, Anexo IX – item 1.12.2.5, Anexo II – item 1.14 e Anexo VII – item 2.6.1.

Não obstante, deve-se registrar que os itens em referência parecem não trazer impacto significativo ao projeto e à elaboração das propostas. Ademais, reporta-se ainda ao contido no **item II, (d)** deste voto.

De toda a sorte, e considerando que o *Parquet*, diligente e judiciosamente já cuidou de destacar as contradições verificadas, tem-se que a crítica é procedente.

**(b)** A petição apresentada contém 19 extensas páginas, permeadas de recortes, em formato de imagem, do próprio ato convocatório. O fato de ser “exaustiva para evitar preclusão lógica” impede a identificação e análise devida dos pontos suscetíveis a reclamar a intervenção excepcional desta Corte. Representação com pedido de sustação cautelar de licitação deve ser objetiva, clara, concisa, indicando precisamente suas razões de fato e de direito, sem tergiversar. A análise está prejudicada.

**(c)** A complementação da conta garantia em caso de sinistro foi abordada no **item II, (i)** deste voto.

**V – Em relação à representação de EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. (TC-18042.989.21-0):**



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**(a)** O item 13.2, 'd.1' do edital admite a participação de empresa em recuperação judicial que apresentar seu plano de recuperação homologado pelo juiz competente, nos termos da Súmula 50 deste Tribunal.

Mas, como anotou o Ministério Público de Contas, pode induzir a erro a leitura isolada do item 13.2, dissociada de sua letra 'd.1', porque inclui a participação de empresas em recuperação judicial entre as vedações do edital.

A Prefeitura deve, então, aclarar o dispositivo nos termos da Súmula 50 desta Corte. É procedente a crítica.

**(b)** É assente na jurisprudência deste Tribunal a regularidade da exigência de visita técnica obrigatória nas licitações envolvendo objetos complexos, mediante agendamento, a partir da publicação do edital. Confira-se:

“A exigência de visita técnica é medida discricionária e nada a priori revela sua impertinência, que visa proporcionar a todos os licitantes a oportunidade de conhecerem o local em que os serviços serão executados, de modo a que suas propostas levem em consideração tais elementos, reduzindo assim os riscos de pleitos de reequilíbrio ou o cumprimento deficiente do contrato. Nesse sentido, conferir o julgamento do TC-11015.989.16-3 [...]” (TC-10035.989.17-7, Tribunal Pleno, Cons. Subs. Josué Romero, j. 28/6/2017).

Por isso, a crítica é improcedente.

**(c)** É procedente a crítica dirigida ao item 17.9, 'd.1' do edital, o qual exige a apresentação de atestado de habilitação técnico-operacional acompanhado da respectiva certidão de acervo técnico, em desatenção à jurisprudência deste Tribunal (TC-2293.989.13, Tribunal Pleno, Rel. Cons. Dimas Ramalho, j. 13/11/2013).

**(d)** O representante não questiona se as experiências prévias exigidas pelo item 7.9 do edital, 'b', 1 a 16, estão dissociadas do objeto ou não constituem parcela de maior relevância. A sua crítica está traduzida na alegação de que “pouquíssimas empresas possuem capacidade para tanto”. Contudo, o representante não trouxe qualquer indício consistente que pudesse



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

confirmar a sua afirmação. Não há informações sobre as condições atuais de mercado, a partir das quais se poderia saber qual é a realidade setorial e como seus jogadores estão posicionados. De toda a sorte, a fim de fomentar a competitividade e permitir que maior número de empresas possa se beneficiar da licitação, nota-se que o edital não contém restrição às quantidades de empresas que podem se apresentar em consórcio, sendo que este está plenamente autorizado.

Por outro lado, assiste razão à Assessoria Técnica, quando, encampando a crítica, chama a atenção para o excesso de atividades exigidas para fins de atestação. Há desde atividades comezinhas, como serviços de limpeza e lavagem e feiras livres, até tarefas mais complexas, como a instalação de UTGE.

Nesses termos, a insurgência formulada é procedente e a Prefeitura deve, caso queira continuar com a licitação, retificar o edital para excluir da habilitação técnica as exigências impertinentes, porque são técnica e economicamente irrelevantes para o sucesso da concessão.

Igualmente, merece complementação a exigência de apresentação de indicação das instalações, de aparelhamento e de pessoal técnico: o edital deve informar com alguma precisão quais são os critérios para o atendimento da exigência – ou simplesmente extirpá-la do ato convocatório.

**(e)** Quanto à reformulação do item 17.9 do edital, para permitir “a apresentação de atestado de qualificação técnica de subcontratados”, reporta-se aqui ao contido no **item II, letra “k”** deste voto.

**(f)** Reporta-se aqui ao parecer da Assessoria Técnica, nos termos do relatório que antecede este voto: é procedente a alegação de que o edital e seus anexos não são claros quanto à obrigatoriedade de instalação de estação de transbordo. A afirmação feita pela Prefeitura em suas justificativas, segundo a qual a distância entre o município e o aterro sanitário levaria à necessidade



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

de estação de transbordo, não é suficiente para esclarecer a dúvida. Na forma em que se encontra, o edital e seus anexos podem levar a crer se tratar de medida – a instalação ou não de unidade de transbordo - a ser decidida pela concessionária. Por isso, como disse a Assessoria Técnica, “[a] prefeitura precisa reformular os documentos para esclarecer a obrigatoriedade ou não do transbordo, lembrando que, caso considere obrigatório, deverá justificar o fato no processo da contratação e ainda rever a real necessidade de sua exigência como qualificação técnica”.

**VI – Em relação à representação de Ferreira Neto Advogados (TC-18046.989.21-6):**

**(a)** O representante expressamente afirma em sua exordial que “o item [17.9] exige a prévia execução de serviços de características semelhantes e de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superiores aos discriminados no termo de referência – Anexo II do edital”, o que está de acordo com a legislação. O representante não discute a ocorrência de exigências dissociadas do objeto, em contrariedade com o enunciado da Súmula 24 desta Corte ou fora das parcelas de maior relevância. É improcedente a insurgência.

**(b)** Deve-se novamente frisar: não há que se confundir a concessão de serviço público, regida predominantemente pela lei 8.987/95 e pela lei 11.079/04, com os contratos de prestação de serviços, disciplinados pela lei 8.666/93 e pela lei 14.133/21.

Remete-se aqui ao exposto no **item II (d)** e acrescenta-se que a exigência do art. 7º, § 2º da Lei 8.666/93<sup>15</sup>, referente ao orçamento detalhado

---

<sup>15</sup> Lei 8.666/93. Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência: § 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório; II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários; III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

nas licitações de obras e serviços, não se aplica aos contratos de concessão. Evidentemente, porque nesses contratos o poder público não custeia o empreendimento do mesmo modo que o faz nas contratações regidas pela Lei 8.666/93 ou pela Lei 14.133/2021. Nestas, o poder público paga mediante liquidação da despesa e com base nos valores unitários apresentados na proposta comercial, que estão aderentes à planilha de custos. Já nas concessões administrativas o poder público amortiza, de modo escalonado, os desembolsos feitos pelo parceiro privado, nos termos do plano de negócios e das projeções apresentadas por ele na licitação.

Nas concessões, inclusive nas administrativas, o que define a estruturação econômica do empreendimento concessionário é o plano de negócios. Referido documento pode ter seu conteúdo e principais aspectos definidos pelo poder concedente, ou pelo próprio licitante. A consequência de uma ou outra possibilidade está na maior ou menor assunção de riscos pelo poder concedente: quanto maior a vinculação entre o edital e o plano de negócios, maior é o risco da administração, que responderá por inconsistências e vícios no plano de negócios por ela definido.

A literatura abalizada esclarece:

“[...] a melhor estratégia, contudo, para aumentar a possibilidade do (sic) parceiro privado produzir ganhos de eficiência, e para proteger o poder público de riscos atinentes ao projeto, é trabalhar com projetos meramente indicativos, transferindo tanto quanto possível o risco de projeto para o parceiro privado” (Maurício Portugal Ribeiro, *Concessões e PPPs – Melhores Práticas em Licitações e Contratos*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 45).

No caso em exame, verifica-se que o edital atribuiu aos licitantes a definição do plano de negócios e dos valores necessários ao cumprimento das obrigações contratuais. Confira-se:

Edital de concorrência pública n. 1/2021



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

18.4. A PROPOSTA ECONÔMICA deverá conter a oferta da PROPONENTE para o Valor da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL e as **projeções financeiras, para execução dos SERVIÇOS**, conforme indicado no Anexo VIII - Termo de Referência para Elaboração da Proposta Econômica e para Elaboração do Plano de Negócios do EDITAL.

18.5. **A PROPOSTA ECONÔMICA deverá conter o PLANO DE NEGÓCIOS da SPE**, que deverá ser elaborado conforme especificações contidas no Anexo VIII - Termo de Referência para Elaboração da Proposta Econômica e para Elaboração do Plano de Negócios do EDITAL.

18.6. A PROPOSTA ECONÔMICA deverá conter os valores que irão compor o valor da CONTRAPRESTAÇÃO, conforme especificado no Anexo VIII - Termo de Referência para Elaboração da Proposta Econômica e para Elaboração do Plano de Negócios do EDITAL.

18.7. Para elaboração da PROPOSTA ECONÔMICA, não deverão ser considerados quaisquer benefícios fiscais que possam vir a ser conferidos à SPE pela União, Estado ou Município, durante o prazo da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA.

18.8. **O valor total previsto na PROPOSTA ECONÔMICA**, que será levado em consideração no julgamento da presente LICITAÇÃO, **deverá abranger todos os custos referentes à CONCESSÃO ADMINISTRATIVA**, que contemplarão, dentre outros:

a) o valor referente aos ônus e obrigações da SPE concernentes à legislação tributária, legislação trabalhista e legislação previdenciária, os quais correrão por sua exclusiva conta;

b) **custos com seus contratados;**

c) despesas relativas a serviços extraordinários e a serviços noturnos;

d) custos de mobilização e desmobilização na instalação dos SERVIÇOS a serem executados;

e) **todos os demais custos diretos ou indiretos incidentes sobre a execução dos SERVIÇOS, incluídas as amortizações de investimentos;**

f) custos com contratação de seguros e garantias de construção, de cumprimento dos prazos e os demais necessários ao cumprimento do CONTRATO.

Desse modo, verifica-se que é dos licitantes o dever de elaborarem suas propostas econômicas, levando em consideração suas próprias projeções e estudos técnicos. Afinal, nas concessões, o particular



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

assume a gestão do serviço por sua conta e risco (art. 2º, II da Lei 8.987/95)<sup>16</sup>, nos termos definidos no respectivo contrato e edital.

**VII** – Ante o exposto, o presente voto é pela **IMPROCEDÊNCIA** das representações de Mario Berti Filho (TC-17366.989.21-8) e Ferreira Neto Advogados (TC-18046.989.21-6); e pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** das representações de Proactiva Meio Ambiente Brasil Ltda. (TC-17686.989.21-1), Limpebras Engenharia Ambiental Ltda. (TC-17775.989.21-3), EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda. (TC-17857.989.21-4) e EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. (TC-18042.989.21-0).

**VII** – Pelas razões consignadas neste voto, caso a Prefeitura queira prosseguir com a licitação, deve **retificar** o ato convocatório, nos seguintes termos:

**(i)** Em relação à representação de **Proactiva Meio Ambiente Brasil Ltda.** (TC-17686.989.21-1):

**(i.a)** O edital e a minuta de contrato devem indicar qual é a entidade de regulação do futuro contrato, nos termos do art. 21 da Lei 11.445/07;

**(i.b)** Quanto à Unidade de Tratamento e Geração de Energia Elétrica (UTGE), a título de recomendação, porque não foi objeto de contraditório, a Prefeitura pode corrigir a contradição entre o parâmetro mínimo de redução da massa de resíduos de 60%, prevista no Anexo X, e o contido no edital, que é de 85%.

**(ii)** Em relação à representação de **Limpebras Engenharia Ambiental Ltda.** (TC-17775.989.21-3):

---

<sup>16</sup> Lei 8.987/95. Art. 2º. Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se: (...) II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade concorrência ou diálogo competitivo, a pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**(ii.a)** indicar nos anexos pertinentes quais serviços compõem a gestão de resíduos inertes e readequar, à luz dessa especificação, as exigências de habilitação técnica pertinentes, se for o caso.

**(ii.b)** indicar no edital, na minuta de contrato e nos anexos pertinentes se há obrigação de implantação de nova unidade de triagem e de suas condições.

**(ii.c)** indicar no edital, na minuta de contrato e nos anexos pertinentes se há obrigação de implantação de estação de transbordo e quais são suas características gerais, fundamentando-as tecnicamente, e readequar, a partir disso e se for o caso, as exigências de habilitação técnica pertinentes, se for o caso.

**(iii)** Em relação à representação de **EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda.** (TC-17857.989.21-4): eliminar as contradições verificadas nas estimativas de área e de pessoal nos itens roçada, capina e raspagem de vias e calçadas, conforme Anexo II - item 1.13, Anexo VII - item 2.4.1, Anexo IX - item 1.12.2.4, Anexo II – item 1.13, Anexo VII – item 2.5.1, Anexo IX – item 1.12.2.5, Anexo II – item 1.14 e Anexo VII – item 2.6.1.

**(iv)** Em relação à representação de **EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda.** (TC-18042.989.21-0):

**(iv.a)** corrigir o item 13.2 e sua alínea 'd.1' do edital, nos termos da Súmula 50 deste Tribunal.

**(iv.b)** corrigir o item 17.9, 'd.1' do edital, nos termos do decidido nos autos do TC-2293.989.13, Tribunal Pleno, Rel. Cons. Dimas Ramalho, j. 13/11/2013.

**(iv.c)** excluir da habilitação técnica as exigências impertinentes, porque são técnica e economicamente irrelevantes para o sucesso da concessão.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Uma vez atendidas as providências acima determinadas, a Prefeitura deve ainda revisar atentamente o ato convocatório, para corrigir e eliminar eventuais contradições internas provenientes das correções acima determinadas, após o que o ato convocatório deverá ser **republicado**, observando-se a integralidade dos prazos legais aplicáveis.

**É como voto.**



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

**ANEXO: CÓPIA DO DESPACHO DE SUSTAÇÃO CAUTELAR**

Exame Prévio de Edital – Sustação cautelar

**Processos:** TC-17366.989.21-8, TC-17686.989.21-1, TC-17775.989.21-3,  
TC-17857.989.21-4, TC-18042.989.21-0 e TC-18046.989.21-6.

**Interessada:** Prefeitura Municipal de Suzano.

**Responsável:** Samuel de Oliveira, secretário de manutenção de serviços urbanos.

**Representantes:** Mario Berti Filho, Proactiva Meio Ambiente Brasil Ltda., Limpebras Engenharia Ambiental Ltda., EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda., EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. e Ferreira Neto Advogados,

**Assunto:** Representação contra edital de concorrência pública 1/2021 para a outorga de concessão administrativa para a prestação dos serviços de limpeza urbana, com manejo de resíduos sólidos, manejo de resíduos de saúde e destinação final com reaproveitamento energético e apoio à educação ambiental.

**Advogados:** Rosely de Jesus Lemos (OAB-SP 124.850), Gustavo Costa Ferreira (OAB-SC 38.481), Marcio Vieira Francisco (OAB-SP 275.609), Donovan Neves de Brito (OAB-SP 158.288), João Falcão Dias (OAB-SP 406.577) e outros.

**Valor Estimado:** R\$ 1.832.764.500,00 (valor da contraprestação a ser paga pelo poder concedente ao longo do prazo de vigência do contrato de 30 anos).

**Investimentos:** R\$ 310.000.000,00 (item 17.14 do edital)

**Relatório**

Em exame, representações formuladas por **Mario Berti Filho, Proactiva Ambiental Ltda., Limpebras Engenharia Ambiental Ltda., EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda., EPPO Saneamento Ambiental e Obras Ltda. e Ferreira Neto advogados** contra o edital de concorrência pública 1/2021, lançado pela **Prefeitura Municipal de Suzano**, para a outorga de concessão administrativa para a prestação dos serviços de limpeza urbana, com manejo de resíduos sólidos, manejo de resíduos de saúde e destinação final com reaproveitamento energético e apoio à educação ambiental, pelo prazo de 30 anos.

**Mario Berti Filho** se insurge contra **(a)** o item 17.9 do edital, que trata da habilitação técnica operacional, porque as exigências nele prevista “só poderão ser atendidas por empresas que já prestam ou prestaram serviços para entidade pública”, “em desacordo com o art. 30, § 1º da Lei 8.666/93”; **(b)** a menção à disponibilização de veículo da marca Volkswagen, feita no item 1.1., B, ‘d’, do termo de referência, por contrariar o art. 7º, § 5º da Lei 8.666/93 ; **(c)** a previsão de serviços de varrição manual, que importaria em aglutinação indevida de atividades; **(d)** a inclusão de custos com veículos e equipamentos como investimentos, que “são inerentes a prestações de serviços e não investimento propriamente dito”; **(e)** “utilização de carrinhos com logomarca da concessionária vencedora, ao invés de slogan com o nome do município”; e **(f)** a previsão de



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

ressarcimento, pela futura concessionária, dos valores dispendidos para a elaboração dos estudos de viabilidade técnica, contratados por intermédio de chamamento público, o qual não teria informado os custos de ressarcimento.

**Proactiva** critica **(a)** a ausência de lei autorizativa para a outorga de concessão; **(b)** a inexistência de ente regulador regional, em contrariedade ao disposto no art. 11, III da Lei 11.445/07; **(c)** o descumprimento do art. 28 da Lei 11.079/04; **(d)** a ausência de detalhamento dos investimentos a serem realizados, em violação ao art. 10, § 4º da Lei 11.079/04; **(e)** a escolha pela outorga de concessão administrativa para a consecução do objeto; **(f)** a ausência de estudos de gravimetria; **(g)** a previsão de obrigatoriedade de destinação final no aterro de Jambeiro; **(h)** a ausência de detalhamento quanto à futura instalação de unidade para tratamento e geração de energia elétrica; **(i)** a ausência de informações quanto à reposição da conta vinculada em caso de inadimplência do poder concedente; **(j)** a previsão de exigências de habilitação técnica operacional pertinentes à infraestrutura, referindo-se especificamente à implantação de planta de geração de energia e operação de planta de geração elétrica; e **(k)** a ausência de previsão de possibilidade de apresentação de atestação em nome do futuro subcontratado.

**Ferreira Neto Advogados** questiona **(a)** o item 17.9 do edital, pois “a capacitação técnica operacional visa a verificação das condições da licitante, enquanto empresa, de executar os serviços licitados. Não se trata, dessa forma, de verificar se os serviços foram executados, simplesmente”; e **(b)** a ausência de planilha de custos unitários estimados.

**Limpebras** ataca **(a)** a publicação do aviso de edital há sete dias da sessão de recebimento e abertura dos envelopes; **(b)** a demonstração de habilitação técnica operacional pertinente a serviço de operação de “aterro inerte”, atividade essa não abarcada pelo objeto; **(c)** a ausência de estudo de viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação universal e integral dos serviços; e **(d)** a ausência de informações complementares pertinentes *(d.1)* à implantação de central de triagem; *(d.2)* à divergência entre a quantidade de equipes mencionadas no Anexo IV – Caderno III, que fala em cinco equipes, e o edital propriamente considerado, que menciona duas equipes; *(d.3)* à obrigatoriedade ou não de instalação de estação de transbordo e, em caso positivo, alega vício de isonomia, pois beneficiaria empresas que já possuem a estação de transbordo; e *(d.4)* à indicação dos locais de difícil acesso no município.

**EPP Fenix Serviços Locação e Empreendimentos Imobiliários Ltda.** afirma que sua petição é “exaustiva para evitar preclusão lógica”. Nos seus termos, requer esclarecimentos para sanar supostos conflitos entre o ato convocatório, seus anexos, e as projeções feitas pelo próprio representante. Argui também “confusão conceitual” entre os conceitos de matriz de riscos e equilíbrio econômico-financeiro e ausência de informações quanto à complementação da conta garantia em caso de sinistro.

**EPP Saneamento Ambiental e Obras Ltda.** se insurge contra **(a)** o item 13.2, ‘d’ do edital, que veda a participação de empresas em recuperação judicial, e o item 17.11, ‘b’ do edital, que exige dos licitantes a apresentação de certidão negativa de falência, concordata ou recuperação judicial; **(b)** o item 13.9 e o 17.9, ‘c’ do edital, que exigem a realização de visita técnica obrigatória; **(c)** o item 17.9, ‘d.1’ do edital, que exige a apresentação de atestado de habilitação técnica operacional acompanhado da respectiva certidão de acervo técnico; **(d)** o item 7.9 do edital, ‘b’, 1 a 16, que prevê os itens para os quais as licitantes devem apresentar atestado de experiência anterior, em especial em relação “à remoção de contêiner soterrado, implantação e operação de planta de geração



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

de energia com capacidade igual ou superior a 3,0 MW de potência instalada”, porque “pouquíssimas empresas possuem capacidade para tanto”; **(e)** a reformulação do item 17.9 do edital, para permitir “a apresentação de atestado de qualificação técnica de subcontratados”; e **(f)** a exigência de comprovação de “implantação e operação de estação de transbordo de lixo”, quando, segundo o representante, “a implantação e operação de aterro sanitário é um procedimento mais complexo que o de operação de estação de transbordo”.

Por essas razões, requerem a sustação cautelar da licitação.

Nos autos do TC-17366.989.21-8, do TC-17686.989.21-1, TC-17775.989.21-3, e do TC-17857.989.21-4, a **Prefeitura** apresentou seus esclarecimentos, para defender a regularidade do edital. Nos demais autos aqui tratados, não houve tempo hábil para tanto, em razão de o protocolo das respectivas iniciais ter sido feito já na iminência da sessão de recebimento e abertura dos envelopes.

**É o relatório. Decido.**

Para fins de registro, deve-se anotar que **(a)** o edital informa como data de sua assinatura o dia 16/7/2021; **(b)** Mario protocolou sua representação neste TCESP no dia 23/8, Proactiva em 26/8, Limpebras em 27/8, EPPO em 31/8, e Ferreira Neto Advogados em 31/8; **(b)** a sessão de abertura dos envelopes está prevista para ocorrer no dia 3/9/2021, sexta-feira; e **(c)** há notícia de impugnação administrativa perante a Prefeitura, já respondidas.

Independentemente disso, verifica-se que a Prefeitura não demonstrou o cumprimento da parte final do art. 28 da Lei 11.079/2004. A ausência da providência ali encartada remete ao contido no art. 10, I, ‘c’ da referida Lei Federal, que é de observância obrigatória para a abertura do processo de licitação para a outorga de concessão na modalidade de parceria público-privada.

Desta feita, é de rigor a concessão da ordem cautelar pleiteada.

Por essa razão, **DETERMINO** a sustação imediata do procedimento em exame, que deverá assim permanecer até que se profira decisão final sobre o caso, conforme o art. 53, parágrafo único, nº 10, do RITCESP.

**DETERMINO** à entidade promotora do certame que apresente a este Tribunal, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, uma cópia integral do ato de convocação em referência, inclusive de seus anexos, para o exame previsto no art. 113, § 2º, Lei Federal nº 8.666/93, ou, **alternativamente**, que declare que a cópia acostada aos autos pela representante corresponde fiel e integralmente ao edital atualmente disponível aos interessados. **ADVIRTO**, ainda, que o descumprimento desta determinação sujeitará a autoridade que subscreve o edital, Antônio José Rodrigues, superintendente, à pena pecuniária prevista no art. 104, III, da Lei Complementar Estadual nº 709/1993.

Fica a entidade promotora do certame **NOTIFICADA** para, se considerar necessário, apresentar suas justificativas sobre todas as impugnações, no mesmo prazo de 48 (quarenta e oito) horas acima fixado, **sem prejuízo do cumprimento da DETERMINAÇÃO acima.**

**Publique-se.**

Ao cartório, para as providências devidas.

GC, 2 de setembro de 2021.

**VALDENIR ANTONIO POLIZELI**  
CONSELHEIRO-SUBSTITUTO