



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 21/11/12 – SECÇÃO MUNICIPAL

EXAME PRÉVIO DE EDITAL

Processo: 727.989-12-1.

Representante: Colepav Ambiental Ltda.

Advogados: Spencer Alves Catulé de Almeida Junior – OAB/SP 73.438 e
Amilton Roberto Lovato – OAB/SP nº 106.088.

Representada: Prefeitura Municipal de Taboão da Serra.
Evilásio Cavalcante de Farias – Prefeito; Marcelo Rioto -
Secretário Municipal de Administração ; Micheal Maurice
Warren - Procurador

Assunto: Representação contra o edital da Concorrência Pública nº P-004/2012 (Processo Administrativo nº 11.343/2012) da Prefeitura Municipal de Taboão da Serra que objetiva a contratação de Parceira Público-Privada de Concessão Administrativa para a delegação da prestação de serviço público de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos no Município.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

Examina-se neste processado a Representação formulada pela empresa Colepav Ambiental Ltda., contra o edital da Concorrência Pública nº P-004/2012 (Processo Administrativo nº 11.343/2012) da Prefeitura Municipal de Taboão da Serra que objetiva a contratação de Parceira Público-Privada de Concessão Administrativa para a delegação da prestação de serviço público de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos no Município.

Em resumo, o inconformismo da representante dividiu-se em dois tópicos distintos de questões, o primeiro relativo ao objeto licitado e o segundo relacionado a defeitos do edital lançado.

Quanto ao objeto reclama da aglutinação indevida de empreendimentos de vultos econômicos diferentes, misturando atividades que efetivamente requerem uma Parceria Público Privada, como reciclagem de Resíduos Sólidos de Origem Domiciliar (RSD) e reciclagem de Resíduos Inertes da Construção Civil (RCC), com outras que não podem ser enquadradas neste modelo; tratativas superficiais do instrumento quanto aos serviços passíveis de parceria; negligência quanto ao estudo econômico indicando o prazo de amortização de investimento para determinar o prazo da concessão; previsões impróprias no Anexo V do edital (Estimativa de Contraprestação Mensal dos Serviços), no sentido de que a Prefeitura pretende remunerar com a mesma tarifa a tonelada reciclada em usina de reciclagem e a tonelada depositada em aterro sanitário, com preços em torno de 50% superiores aos praticados atualmente no mercado; e superficialidade da metas de reciclagem estabelecidas no Anexo XVII.

No tocante ao edital questiona o subitem 8.1¹ que limita imprópriamente a 02 (duas) empresas a formação de consórcios; a subjetividade nos critérios de avaliação das propostas técnicas definidos no Anexo III do edital, que além de não se ater aos aspectos técnicos que podem diferenciar as propostas, a municipalidade não antecipa os critérios que adotará para pontuar cada um dos requisitos; a alínea 'f' do subitem 9.1.5.2², relacionado à comprovação da qualificação técnica operacional não respeita o entendimento jurisprudencial desta Corte em especial a Súmula nº 24; o subitem 9.1.5.2.1³ permite o somatório de atestados de comprovação da qualificação técnica, mas limita a soma a período simultâneo de execução de 01 (um) ano, sem qualquer justificativa para tanto; possível inobservância à Súmula nº 25 deste Tribunal em razão de que o subitem 9.1.5.3⁴ não contempla a possibilidade de comprovação de qualificação técnico-profissional por sócio ou proprietário da empresa, através de contrato social.

A matéria foi recebida como Exame Prévio de Edital em Sessão deste Plenário, na Sessão de 27/06/12.

Durante a tramitação a origem foi instada para que trouxesse esclarecimentos acerca dos termos da inicial bem como sobre os apontamentos dos órgãos técnicos da Casa e Ministério Público de Contas que firmavam posição no sentido da

¹ 8.1. É admitida a participação de empresas em Consórcio, formado por até 02 empresas, sendo que, nesse caso, em observância ao disposto no art. 33 da Lei 8.666/193, a LICITANTE deverá incluir no envelope nº 1 os seguintes documentos:

² 9.1.5.2. Comprovação de qualificação técnico-operacional para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da LICITAÇÃO, o que se fará por meio de atestados emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado no CREA competente, comprovando a execução dos seguintes serviços com seus respectivos quantitativos:

(...)

f) Implantação e operação de usina de reciclagem de resíduos inertes com capacidade de 4.200 ton/mês;

³ 9.1.5.2.1. Será permitido o somatório de atestados, desde que referentes a contratos executados em períodos simultâneos de, no mínimo, 1 (um) ano.

⁴ 9.1.5.3. Comprovação da qualificação técnico-profissional mediante apresentação de Atestado(s) emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome de profissional (ais) de nível superior, pertencente ao seu quadro permanente, na data prevista para a entrega da proposta, ou por contrato de prestação de serviços, acompanhado da Certidão de Acervo Técnico - CAT do CREA, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a execução dos seguintes serviços:

inviabilidade da Parceira Público-Privada pretendida, ante ao descumprimento de preceitos legais propugnando, pois, pela anulação do procedimento.

O processo constou de nossos trabalhos na Sessão realizada em 12/09/12, ocasião em que houve sustentação oral do membro do Ministério Público de Contas designado no feito, Dr. Rafael Antonio Baldo, que defendeu sua posição no sentido da determinação de anulação do procedimento, ante a necessidade de divisão do objeto.

Após a explanação do eminente Procurador proferi voto no sentido da procedência parcial da Representação, com determinação de anulação do procedimento, considerando a não existência de Plano Municipal de Gestão dos Resíduos Sólidos, conforme razões que seguem anexas ao presente.

Naquela ocasião, o voto encaminhado considerou que a decretação de nulidade sugerida prejudicava o exame de alguns dos aspectos impugnados na inicial, atinentes à aglutinação indevida de atividades diferentes num mesmo certame; informações sobre alguns serviços colocados em disputa; defeitos quanto ao estudo econômico realizado; preços idealizados de tarifas e ausência de metas de reciclagem.

Não obstante, assevera à Administração para a observância dos pareceres externados pelos órgãos técnicos da Casa a respeito de tais assuntos, a fim de servirem de orientação à elaboração de novo projeto, evitando impugnações futuras, como, por exemplo, a inclusão de atividades não condizentes com a parceria, referentes a implantação de programa ambiental, de redução de epidemias, endemias e de conscientização da população do Município.

De outra parte, a proposta de decisão também examinou as impugnações remanescentes, considerando procedente apenas aquela incidente sobre o subitem 9.1.5.3, devendo a Prefeitura aprimorar sua redação, observando a Súmula nº 25⁵ desta Corte, quando definir as formas de vínculo empregatício do responsável técnico para com a licitante.

Estando a matéria em discussão houve Pedido de Vista do Eminente Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho.

Considerando a entrada de novos documentos (andamento 76), antes de submeter o feito ao eminente Revisor, encaminhei o processado para manifestação do d. Ministério Público de Contas e da SDG, sobretudo pela juntada do Decreto Municipal nº 164 de 28/11/11, que aprova o Plano Municipal de Resíduos sólidos.

O representante do MPC reitera o posicionamento anteriormente adotado.

⁵ **SÚMULA Nº 25** - Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.

De outra parte, repudia a conduta processual da Prefeitura, que mesmo após ter sido instada a respeito da ausência do Plano Municipal de Resíduos Sólidos, somente após a instrução processual fez juntar o correspondente Decreto, tumultuando o andamento do feito.

SDG também ratifica seu pronunciamento anterior e, tendo em vista a questão prejudicial acerca da matéria, suscitada na Sessão de 19/09/12 no Processo 793.989.12-0 relacionada ao exame do índice de endividamento dos municípios contratantes de Parcerias Público-Privadas, propõe igual tratamento a ser conferido a estes autos, sugerindo a conversão do processo em diligência para exame desse aspecto.

Com efeito, em Sessão de 26/09/12, entendendo pertinente a sugestão e com a aquiescência do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, revisor, submeti a este Plenário proposta no sentido de realização também neste feito de diligências para que fosse verificada a observância dos termos do artigo 28 da Lei nº 11.079/04.

Acolhida a referida proposta, a Prefeitura foi instada para trazer ao feito os percentuais de endividamento da Receita Corrente Líquida, por conta das despesas a serem assumidas com o contrato de Parceria em questão.

Em decorrência, após obter dilação do prazo a Prefeitura compareceu aos autos sustentando a inexistência de irregularidade a ser reparada, no tocante ao referido artigo 28 da Lei das Parcerias, rebatendo de início a posição do Ministério Público de Contas, no que diz respeito à sua conduta processual.

Quanto ao mérito da matéria, inicia rechaçando a afirmação de SDG que considerou que o Plano Municipal de Resíduos Sólidos, juntado ao feito, não atende aos preceitos da Lei nº 12.305/10, destacando os pontos do mencionado regulamento municipal que, a seu ver, demonstram o cumprimento da legislação vigente.

Com referência à matéria objeto da diligência, artigo 28 da Lei nº 11.079/04, aduz que atualmente, a Prefeitura possui dois contratos referentes aos serviços, um para varrição de ruas e outro para destinação final, sendo que a soma destes atinge R\$ 5.300.000,00 ao passo que o valor previsto na Parceria pretendia é de R\$ 3.600.000,00, havendo sensível diminuição das despesas decorrentes do serviço, de forma que esta economia deve ser levada em conta para análise da matéria.

Prossegue afirmando que a observância ao citado dispositivo legal só deve ser verificada em caso que a contratação de fato, implicar em mais uma despesa ao erário, conforme entendimento constante da posição doutrinária que transcreve.

Tendo em perspectiva a economia mensal de cerca de R\$ 1.700.000,00, defende que seria ilógico pretender realizar o cálculo da lei com o valor integral do custo da prestação dos serviços realizados pelo parceiro privado.

Ressalta também que boa parte da contraprestação a ser paga resultará na modernização da infraestrutura afeta ao serviço de limpeza urbana, devendo de igual forma ser considerado o valor dos investimentos previstos pelo particular, transcrevendo, a esse respeito entendimento jurisprudencial que sustenta suas alegações.

Conclui requerendo seja julgada improcedente a representação proposta.

Posteriormente, encaminha novo arrazoadado, explicitando as atuais despesas atinentes à limpeza pública, que perfazem um total anual de R\$ 62.087.553,53, enquanto a previsão para o primeiro ano da parceria atinge o montante de R\$ 54.536.364,81.

Analisando o acrescido, a ilustre Chefia de ATJ considera que não são satisfatórios os esclarecimentos acerca do Plano Municipal de Resíduos Sólidos, assim como aqueles relacionados ao orçamento do Município, manifestando-se pela procedência parcial da Representação.

A seu turno, o Ministério Público de Contas assevera que não restou demonstrada a viabilidade econômica e financeira da parceria em relação à Receita Corrente Líquida, porquanto a representada não informou o montante apurado a esse título, limitando-se a indicar apenas os gastos com os contratos atuais e a estimativa daquele que será firmado.

O Órgão Ministerial também entende que a Prefeitura não afastou de modo claro os apontamentos formulados por SDG com relação à completude do Plano Municipal de Gestão Integrada dos Resíduos Sólidos.

Por esses motivos, ratificando seu posicionamento anterior, conclui pela procedência da Representação e pela anulação do certame.

No mesmo sentido foi o entendimento da SDG, que novamente destaca a expressiva desproporção entre os investimentos a serem efetuados pelo setor privado durante o contrato (R\$ 85.000.000,00) e a contraprestação paga pelo Poder Público (R\$ 866.494.116,00) anomalia que, a seu ver, indica que a Administração avaliou superficialmente a necessidade e vantagem da parceria.

Novamente a Prefeitura de Taboão da Serra compareceu aos autos argumentando que a exegese do artigo 28 da Lei nº 11.079/04 tem efeito quando for federal o recurso utilizado na Parceria Público Privada, o que não ocorre no presente caso em que a verba onerada é municipal.

De outra parte, reitera informes anteriores no sentido de que as despesas decorrentes da contratação representa um decréscimo nos valores pagos a título de varrição, coleta e destinação final de resíduos sólidos, trazendo na oportunidade documentação relacionada aos valores envolvidos no ajuste.

Submetidos os novos elementos ao exame dos órgãos técnicos da Casa e Ministério Público de Contas, estes ratificam posicionamentos anteriormente externados.

Ao final, a Municipalidade fez encartar Memoriais de Julgamento repisando argumentação acerca de aspectos atinentes ao processado, requerendo que as impropriedades relacionadas ao Plano Municipal de Gestão dos Resíduos Sólidos e ao cumprimento do artigo 28 da Lei 11.079/04 sejam avaliados durante a execução contratual.

É o relatório.

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 21/11/12 – SECÇÃO MUNICIPAL

EXAME PRÉVIO DE EDITAL

Processo: 727.989-12-1.

Representante: Colepav Ambiental Ltda.

Advogados: Spencer Alves Catulé de Almeida Junior – OAB/SP 73.438 e Amilton Roberto Lovato – OAB/SP nº 106.088.

Representada: Prefeitura Municipal de Taboão da Serra.
Evilásio Cavalcante de Farias – Prefeito; Marcelo Rioto - Secretário Municipal de Administração; Micheal Maurice Warren – Procurador.

Assunto: Representação contra o edital da Concorrência Pública nº P-004/2012 (Processo Administrativo nº 11.343/2012) da Prefeitura Municipal de Taboão da Serra que objetiva a contratação de Parceira Público-Privada de Concessão Administrativa para a delegação da prestação de serviço público de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos no Município.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

Embora constem do relatório disponibilizado, entendo pertinente destacar algumas ocorrências verificadas no processo em questão, a fim de possibilitar uma maior compreensão sobre a matéria.

Com efeito, os presentes autos constaram da Sessão Plenária realizada em 12/09/12, ocasião em que proferi voto no sentido da procedência parcial da Representação, com determinação de anulação do procedimento, considerando a não existência de Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos.

Tal conclusão decorreu do fato de que mesmo após ter sido instada duas vezes acerca dos termos da Representação inicial e das ponderações dos órgãos técnicos da Casa e Ministério Público de Contas, as quais reclamavam a inexistência do referido Plano instituído pela Lei nº 12.305/10, a Administração não havia trazido aos autos qualquer notícia a respeito, informação referendada por SDG a partir de dados da Equipe AUDESP.

Estando a matéria em discussão, houve pedido de vista do Eminente Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho.

Ocorre que, após a instrução do feito e antes da submissão da matéria a este Plenário na data de 12/09/12, a Prefeitura de Taboão da Serra fez juntar, de forma eletrônica, cópia Decreto Municipal nº 164 de 28/11/11, que aprova o Plano Municipal de Resíduos Sólidos.

Por se constituir um documento que não havia sido considerado pelas Assessorias da Casa e MPC, nos termos do §1º do artigo 70 de nosso Regimento Interno, submeti sua análise ao Órgão Ministerial e SDG, a fim de que fossem avaliados os aspectos atinentes à situação processual do feito e o atendimento aos preceitos da Lei nº 12.305/10 pelo Decreto Municipal juntado.

O Ministério Público de Contas capitula a conduta da administração como *“nítida violação ao princípio da lealdade processual”, vez que “ao invés de refutar tempestivamente os pontos levados pelo MPC e pela SDG, a Origem manteve-se inerte, deixando para comprovar a edição do plano às vésperas da inclusão do feito na pauta da sessão plenária”*. Entende, ainda, que houve mácula ao princípio constitucional da publicidade, na medida em que não existiu a devida publicidade do Plano de Gestão de Resíduos Sólidos, publicado nas últimas edições do Diário Oficial de 2011. *“Apesar do cumprimento formalístico da publicação no Diário Oficial, não houve a divulgação do Plano no site oficial da Prefeitura Municipal. Outrossim, quando da confecção de sua primeira manifestação, o agente ministerial entrou em contato telefônico com a Secretaria de Obras daquela Municipalidade para que informasse eventual publicação do Plano de Gestão de Resíduos Sólidos, tendo os responsáveis afirmado que tal documento estaria incluído no Plano de Saneamento Básico, como faculta a legislação de Regência”*.

Nos demais aspectos, reiterou seu pronunciamento anterior pela anulação do procedimento, ante a necessidade de cisão do objeto.

O Senhor Secretário-Diretor Geral entende que o Decreto apresentado não atende aos preceitos da Lei, em razão de não abordar alguns aspectos exigidos por esta, sendo certo que o edital não deixou claro a existência do Plano de Gestão de Resíduos Sólidos.

Com efeito, a remissão que faço às manifestações constantes dos autos é para embasar minhas conclusões de que, embora exista formalmente um Decreto Municipal tratando do Plano Municipal de Gestão Integrada dos Resíduos Sólidos, este não atende aos ditames da Lei quer pela ótica técnica dos preceitos da Lei nº 12.305/10, quer por sua tratativa pela Prefeitura no edital examinado, de forma que permanece, a meu ver, a anomalia que me levou a propor a anulação do procedimento nos termos do voto anteriormente encaminhado.

No tocante ao cumprimento da nova sistemática legal entendo corretos os comparativos formulados por SDG, os quais apontam a carência no edital e no diploma municipal regulamentatório de tratativas dos seguintes aspectos exigidos pela norma:

“- a identificação das possibilidades de soluções consorciadas ou compartilhadas com outros Municípios, considerando os critérios de economia de escala, a proximidade dos locais estabelecidos e as formas de prevenção dos riscos ambientais;

- a identificação dos resíduos sólidos e dos geradores sujeitos ao plano de gerenciamento específico (considerados os resíduos dos serviços públicos de saneamento básico, resíduos industriais, e de mineração), ou sujeito a sistema de logística reversa (exceto no caso de resíduos de saúde);

- regras para o transporte e outras etapas gerenciamento de resíduos sólidos de que trata o art. 20, observadas as normas estabelecidas pelos órgãos do SISNAMA e do SNVS e demais disposições pertinentes da legislação federal e estadual;

- definição das responsabilidades quanto à sua implementação e operacionalização, incluídas as etapas do plano de gerenciamento de resíduos sólidos a que se refere o artigo 20 a cargo do poder público;

- programas e ações para a participação dos grupos interessados em especial das cooperativas ou outras formas de associação de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis formadas por pessoas físicas de baixa renda, se houver”.

Impende asseverar que a ausência dessas abordagens permite a conclusão de que não há submissão do instrumento convocatório e da regulamentação encaminhada à norma que atualmente disciplina a matéria, fator que, por si só, inviabiliza o segmento da licitação.

Ainda sob o prisma técnico, embora a legislação não especifique um meio correto ou uma forma de elaboração ou positivação pelos entes federativos do seu Plano de Gestão de Resíduos Sólidos, penso que sua edição por meio de um Decreto do Poder Executivo não assegura um prestígio aos princípios trazidos pela Lei nº 12.305/10, em especial por seu artigo 19, os quais fomentam as ideias de cooperação entre esferas do poder público, setor empresarial e segmentos da sociedade, assim como a responsabilidade compartilhada de todos na tratativa dos problemas causados pelo lixo.

Sem embargo dessas omissões de ordem técnica, atrevo-me a dizer que a própria Prefeitura não levou em conta na elaboração do edital o Plano de Gestão instituído no aludido Decreto Municipal.

Chego a essa conclusão porque tanto SDG como o MPC relataram em suas manifestações as dificuldades em verificar se realmente existia o Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos.

O Procurador do Ministério Público que oficiou nos autos atesta que efetivou contato telefônico com a Secretaria de Obras da Municipalidade recebendo a informação de que o Plano de Gestão de Resíduos Sólidos estaria incluído no Plano de Saneamento Básico, como faculta a legislação de Regência, o que não correspondia à realidade, tendo em conta a existência do indigitado Decreto Municipal nº 164/11, ocorrência que o levou a reprovar conduta da Administração que deixou para encaminhar o citado regulamento após o término da instrução processual.

De igual modo, tendo em conta as informações negativas obtidas acerca do Plano no Sistema AUDESP, que não registram a confecção do indigitado Plano Municipal por Taboão da Serra, SDG narra que ao elaborar sua manifestação procurou buscá-lo nos Anexos II e IV do edital, respectivamente denominados: “*Termo de Referência da Parceria com Elementos de Projeto Básico*” e “*Plano de Saneamento Básico – Dec. 164/11*”, não conseguindo obter a informação a respeito, porquanto em pesquisa eletrônica realizada no mencionado Anexo IV constatou que o mesmo estava vazio, chamando atenção ainda para o fato de que a Municipalidade nomina o Decreto nº 164/11 como Plano de Saneamento Básico e não como Plano Municipal de Gestão de Resíduos Sólidos.

Por tais relatos é possível constatar que mesmo os responsáveis pelo instrumento possuíam dúvidas quanto à existência ou não do Plano de Gestão, ocorrência que certamente poderia prejudicar interessados em participar do procedimento, ante a impossibilidade de obter informações a respeito.

Reforça essa presunção o fato de que mesmo demandada sobre o cumprimento da Lei nº 12.305/10 não trouxe a informação necessária em momento oportuno, deixando para fazê-lo quando já encerrada a instrução da matéria.

Pondero como fiz anteriormente que a verificação desse aspecto é fundamental para que seja estabelecida a Parceria pretendida, pois a inexistência de um Plano hábil a atender os preceitos da Lei indica a clara necessidade de se adequar o contrato firmado alterando suas bases, desconfigurando a equação do ajuste, que tem vigência inicial prevista para 240 (duzentos e quarenta meses), podendo ser prorrogado até o limite legal; observando-se o limite máximo de 35 (trinta e cinco) anos.

Ante a essas constatações, mantenho meu voto anterior que considerava parcialmente procedente a Representação, com determinação de anulação do procedimento por vício de ilegalidade, vez que não foram observadas todas as providências preliminares antecedentes a instauração da Parceria Público Privada pretendida, em especial os preceitos da Lei nº 12.305/10, tendo em perspectiva que o Plano Municipal de Gestão de Resíduos Sólidos apresentado não atende ao referido diploma legal.

Nesta oportunidade também reitero os demais termos do voto, no tocante a prejudicialidade do exame das impugnações superadas pela anulação proposta, bem como a determinação de que a Administração observe os pareceres externados pelos órgãos técnicos da Casa a respeito de tais assuntos, a fim de servirem de orientação à elaboração de novo projeto, evitando impugnações futuras, como, por exemplo, a inclusão de atividades não condizentes com a parceria, referentes a atividades envolvendo implantação de programa ambiental, de redução de epidemias, endemias e de conscientização da população do Município, além da necessidade de alteração do subitem 9.1.5.3, para que sua redação passe a guardar pertinência à Súmula nº 25 desta Corte, no que concerne as formas de vínculo empregatício do responsável técnico.

Melhor sorte não atinge o objeto específico da diligência decidida por este Plenário na Sessão de 26/09/12, qual seja, a verificação dos aspectos econômicos financeiros da Parceria com a observância artigo 28 da Lei nº 11.079/04, que assim dispõe:

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 cinco por cento da receita corrente líquida do exercício ou se as despesas anuais dos contratos vigentes nos dez anos subsequentes excederem a cinco por cento da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios. (Redação dada pela Medida Provisória nº 575, de 2012)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 12.024, de 2009)

Consoante se observa, a regra estabelecida prevê em linhas gerais sanções ao ente federado, na hipótese de superação de determinado percentual, no caso 5% (cinco por cento) da respectiva Receita Corrente Líquida pela assunção de despesas de caráter continuado decorrentes da totalidade das Parcerias Público Privadas.

As cominações pela inobservância da norma dividem-se em duas espécies de sanções, a primeira que veda a União a concessão de garantias ao ente federado e outra que obsta que lhe sejam repassadas transferências voluntárias.

Convém anotar que na redação originária do dispositivo o percentual limite era fixado em 1% da RCL, sendo posteriormente elevado para 3% do aludido indicador pela Lei nº 12.024/09, atingindo atualmente 5% por força da Medida Provisória nº 575/12.

Embora capitulado nas Disposições Finais da referida norma, a regra estabelecida pelo artigo 28 da Lei nº 11.079/04, termina por impor, mesmo que forma indireta, uma restrição de celebrar ajustes da espécie, que venha a superar o limite indicado, funcionando sob o prisma econômico-financeiro como o inciso I do §4º do artigo 2º da mesma lei, que estabelece um valor mínimo para os contratos de Parceria (R\$ 20.000.000,00), muito embora este último esteja inserto nas Disposições Preliminares da Lei.

A esse respeito, Sidney Bittencourt⁶, formula as seguintes considerações sobre a sistemática do artigo 28:

“O dispositivo em comento prescreve duas regras: uma, vedando as garantias e as transferências voluntárias, caso a soma das parcelas das despesas de caráter continuado, derivadas do conjunto das parcerias já contratadas por entes federativos, houver ultrapassado, no ano anterior, a 3% (três por cento) da receita corrente líquida do exercício; outra, da mesma forma, proibindo garantias e as transferências voluntárias, caso as despesas anuais dos contratos vigentes, nos 10 (dez) anos subsequentes, ultrapassem a 3% (três por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios. Impende frisar que, para a aplicação da regra, hão de ser somadas todas as despesas oriundas de PPPs contratadas pelo Estado, DF ou Município, tanto da Administração direta quanto indireta. Por conseguinte, verifica-se que há uma proibição indireta dos entes contratarem PPPs uma vez que, apesar de da inexistência de vedação direta, a lei estabelece sancionamento caso assim o façam”.

Trata-se de regra que objetiva salvaguardar a gestão pública, evitando o endividamento exagerado por longos períodos, que podem vir a decorrer dos contratos de parceria firmados, como asseveram Benjamin Zymler e Guilherme Henrique de La Rocque Almeida⁷ ao comentar o artigo:

“Essa preocupação do Congresso é extremamente pertinente tendo em vista o volume de recursos envolvidos, a longa duração dos contratos e os relevantes interesses políticos e sociais que irão permear a celebração das parcerias público-privadas”.

Sem embargo do aspecto relacionado à proibição da concessão de garantias pela União quando se verifica a inobservância da norma, o que me chama a atenção é a sanção relacionada a não realização das transferências voluntárias aos entes federados, tendo em conta o impacto que essa penalização pode acarretar nas contas públicas.

O artigo 25 da Lei Complementar 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal) define transferências voluntárias como sendo:

“Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde”.

Como se observa o conceito é amplo e incorpora basicamente todos os recursos que são repassados sob vários títulos, excetuando aqueles que decorram de determinação constitucional ou destinados ao SUS.

⁶ Parceria Público-Privada – Passo a Passo – Comentários à Lei nº 11.079/04, que institui normas gerais para licitação e contratação de PPP na Administração Pública – 2ª Edição – Belo Horizonte – 2011.

⁷ “O Controle Externo das Concessões de Serviços Públicos e das Parcerias Público-Privadas” – 2ª Edição – 2008 – Belo Horizonte – Editora Fórum.

Tendo em perspectiva essas anotações, o caso concreto revela situação preocupante.

Embora tenha sido regularmente instada para demonstrar a conformação da contratação pretendida com o artigo 28 da Lei nº 11.079/04, nos termos da diligência decidida por este Plenário, vale dizer, a demonstração do percentual de comprometimento de sua Receita Corrente Líquida, a Prefeitura de Taboão da Serra não trouxe qualquer informação acerca desse dado, limitando-se a enfatizar a economicidade da contratação, detalhando o custo atual dos serviços e aquele estimado para o futuro ajuste, consignando que as contratações atuais somam R\$ 62.087.553,53 anuais, enquanto a previsão para o primeiro ano da parceira atinge o montante de R\$ 54.536.364,81.

Em que pese o não atendimento da referida solicitação, nos foi possível obter estimativas a partir do informes preliminares prestados por aquela Prefeitura a esta Corte, referentes as contas do exercício de 2011 (TC-1234/026/11), no qual se constata a Receita Corrente Líquida no valor de R\$ 422.367.590,83 (quatrocentos e vinte e dois milhões, trezentos e sessenta e sete mil, quinhentos e noventa reais e oitenta e três centavos) .

Com efeito, os gastos estimados atingem patamar de 12,92% da Receita Corrente Líquida, superando em muito o limite máximo de 5% estatuído na norma, de forma que a Municipalidade ficaria exposta as sanções preconizadas.

Assim considerado, a União estaria impedida de realizar transferências voluntárias ao Município, implicando em significativa perda de receita para o município.

Embora haja na doutrina especializada⁸ uma discussão significativa acerca da constitucionalidade do aludido artigo 28, tendo em perspectiva o disposto no inciso I do artigo 163 da Constituição Federal⁹, que reserva o tratamento da matéria “finanças públicas” à disciplina de Lei Complementar, implicando num avanço de competência, uma vez que se trata de uma Lei Ordinária o Diploma que regula as Parcerias Público-Privadas (Lei 11079/04), é certo que o dispositivo se encontra em vigor, expondo a municipalidade a risco de perder parcela significativa de sua receita.

Diferentemente da situação de atraso na elaboração do Plano Municipal de Gestão de Resíduos Sólidos, onde a restrição prevista na Lei 12.305/10 é a impossibilidade de obter financiamento da União (artigo 18 e parágrafos, combinado com o

⁸ Defendendo a constitucionalidade Fernão Justen de Oliveira (O Limite de Comprometimento Fiscal das Parcerias Público-Privadas Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba nº 15, maio 2008). Pela inconstitucionalidade Floriano Azevedo Marques (As parcerias público-privadas no Saneamento Ambiental. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico – REDAE, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 2 maio/jul 2005)

⁹ “Art. 163. Lei complementar disporá sobre:
I - finanças públicas”;

artigo 55), o que poderia ser considerado até uma opção da Administração, a inobservância ao referido artigo 28 implica em redução de significativa receita.

A meu ver, o dispositivo legal em questão se coaduna com os preceitos do § 1º do artigo 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal¹⁰ porque visa prevenir riscos de comprometimento das contas públicas pela assunção de despesas significativas de longo prazo.

No caso específico, o contrato que será firmado tem vigência inicial de 240 (duzentos e quarenta meses), estendendo-se no mínimo por 05 (cinco) Administrações.

A precaução se justifica se levarmos em conta que diferentemente dos contratos comuns, cujas bases podem ser alteradas com mais facilidade no curso de sua execução, os contratos de parceria possuem um diferencial significativo de rigidez por conta dos investimentos implementados pelo parceiro privado, exigindo maiores garantias do Poder Público, sendo de rigor a observância dos limites fixados.

Diante desse quadro, não há como acolher a pretensão da Administração no sentido de eximir a análise da questão em sede de Exame Prévio de Edital, para sua verificação seja efetivada no curso da execução contratual, tendo em perspectiva a gravidade da sanção preconizada na norma.

De igual modo, não surte efeito sob o caso concreto a argumentação formulada pela defesa no sentido de que na contratação não haveria dispêndio de recursos federais, porquanto a Lei em questão não prevê essa exceção na verificação do endividamento.

Sob o ponto de vista da economicidade, os informes da Administração procuram demonstrar uma diminuição dos gastos como o novo contrato, tendo em perspectivas os dispêndios praticados nos contratos atuais, conforme quadro que elaborou:

Despesa Limpeza Urbana

Empresa	Serviços	2010	2011	2012
Ype Eng ^a	Aterro inertes	R\$ 2.938.267,00	R\$5.058.822,87	R\$ 9.951.258,17
Utilrent	Equipamentos	R\$ 4.952.634,94	R\$ 5.327.992,90	R\$ 10.182.240,57
Viva	Limpeza urbana	RS 21.951.717,91	R\$ 26.018.635,64	R\$ 33.330.801,95
Essencis	Aterro sanitário	R\$ 4.479.192,73	R\$ 5.445.213,39	R\$ 8.623.252,84
Total		R\$ 34.321.812,58	R\$ 41.850.664,80	R\$ 62.087.553,53

¹⁰ Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, com amparo no Capítulo II do Título VI da Constituição.

§ 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.

O que chama a atenção nesses dados é que na maioria dos contratos os valores pagos quase que dobram em apenas dois exercícios, sendo certo que um deles mais que triplicou (Ype Eng^a), informes esses que, no meu entender, estão a demandar uma análise mais acurada.

Não obstante o procedimento de Exame Prévio de Edital não seja meio hábil a avaliar esse aspecto, penso que os relatores das Contas dos exercícios de 2011 e 2012 de Taboão da Serra - TC-1234/026/11 distribuído inicialmente ao Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga e TC-1823/026/12 de relatoria do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, devam ser cientificados para a adoção das medidas que entenderem por bem determinar para tal apreciação.

Por todos esses aspectos de inobservância ao artigo 28 da Lei nº 11.079/04, aliados ao não aproveitamento do Plano Municipal de Gestão de Resíduos Sólidos, entendo de rigor seja determinada a anulação do procedimento em exame, a fim de que a Administração adote todas as providências preliminares necessárias, no caso de insistir em adotar o Regime de Parceria Público Privada para os serviços em questão, sem prejuízo das correções definidas nos termos do voto anteriormente proferido e da cientificação dos relatores das Contas de 2011 e 2012 da Prefeitura de Taboão da Serra.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relatora: Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES



ANEXO

VOTO PROFERIDO NA SESSÃO DO TRIBUNAL PLENO 12/09/12

Processo: 727.989-12-1.

Representante: Colepav Ambiental Ltda.

Advogados: Spencer Alves Catulé de Almeida Junior – OAB/SP 73.438 e Amilton Roberto Lovato – OAB/SP nº 106.088.

Representada: Prefeitura Municipal de Taboão da Serra.

Prefeito: Evilásio Cavalcante de Farias

Assunto: Representação contra o edital da Concorrência Pública nº P-004/2012 (Processo Administrativo nº 11.343/2012) da Prefeitura Municipal de Taboão da Serra que objetiva a contratação de Parceira Público-Privada de Concessão Administrativa para a delegação da prestação de serviço público de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos no Município.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas

Em exame a Representação formulada pela empresa Colepav Ambiental Ltda., contra o edital da Concorrência Pública nº P-004/2012 (Processo Administrativo nº 11.343/2012) da Prefeitura Municipal de Taboão da Serra que objetiva a contratação de Parceira Público-Privada de Concessão Administrativa para a delegação da prestação de serviço público de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos no Município.

Conforme documentação que acompanha a inicial, no certame impugnado o prazo para entrega dos envelopes se encerrava às 10hs. do dia 16/07/12.

Em resumo, o inconformismo da representante recaiu sobre os seguintes aspectos do edital:

I – DO OBJETO:

- a) O objeto licitado¹¹ aglutina indevidamente empreendimentos de vultos econômicos diferentes, misturando atividades que efetivamente requerem uma Parceria Público Privada, como reciclagem de Resíduos Sólidos de Origem Domiciliar (RSD) e reciclagem de Resíduos Inertes da Construção Civil (RCC), com outras que não podem ser enquadradas neste modelo, nos termos da Lei nº 11.079/04, como serviços ordinários de limpeza pública;
- b) As duas atividades que seriam passíveis de utilização do regime de Parceria Público Privada (reciclagem de Resíduos Sólidos de Origem Domiciliar e reciclagem de Resíduos Inertes da Construção Civil) foram consideradas de forma superficial e precária tanto no edital como no seu Anexo II – Termo de Referência da Parceira (subitens 4.10.1 e 4.10.2), não explicitando os requisitos mínimos necessários para assegurar isonomia entre os proponentes e criar condições de comparabilidade entre as propostas apresentadas, passando ao largo de questões técnicas que deveriam obrigatoriamente serem abordadas, como o tipo e atualidade da tecnologia a ser empregada; estudo econômico indicando o prazo de amortização do investimento; parâmetros de eficiência na reciclagem e no reaproveitamento de resíduos; neutralidade dos rejeitos resultantes; subprodutos da reciclagem e impacto ambiental; questões sociais relativas à utilização de mão de obra e cooperativas no aproveitamento de itens recicláveis;

¹¹ “3. OBJETO

3.1. O objeto do EDITAL é a concessão administrativa, nos termos do art. 20, §1º, da Lei Federal nº 11.079/04, para delegação da prestação do serviço público de limpeza Urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos, conforme definição contida no artigo 1º da Lei Complementar Municipal nº 200109, compreendendo os seguintes escopos:

3.1.1. Coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos domiciliares;

3.1.2. Coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos domiciliares não-residenciais, assim, entendidos aqueles originários de estabelecimentos públicos, institucionais, de prestação de serviços, comerciais e industriais, entre outros, com características de Classe II-A, conforme NBR 10004 da ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas;

3.1.3. Coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos inertes, caracterizados como Classe II-B, pela NBR 10004, da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT, entre os quais entulhos, terra e sobras de materiais de construção;

3.1.4. Coleta, transporte, tratamento e destinação final de restos de móveis, de colchões, de utensílios, de mudanças e outros similares;

3.1.5. Coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos originados de feiras livres e mercados, desde que corretamente acondicionados;

3.1.6. Varrição de vias, e demais logradouros públicos;

3.1.7. Raspagem e remoção de terra, areia e quaisquer materiais carregados pelas águas pluviais para as ruas e logradouros públicos pavimentados;

3.1.8. Limpeza de ruas e logradouros públicos onde se realizem feiras públicas e outros eventos de acesso aberto ao público;

3.1.9. Serviços de limpeza e conservação de parques, jardins e áreas verdes de domínio público;

3.1.10. Capinação, a raspagem, o sacheamento, a roçada e a poda de árvores, bem como o acondicionamento e coleta dos resíduos provenientes dessas atividades, visando à salubridade ambiental e a promoção da estética urbana do Município;

3.1.11. Implantação de unidades de processamento, tratamento e/ou destinação final dos resíduos resultantes dos serviços mencionados nos itens 3.1.1 a 3.1.10;

3.1.12. Implantação e operação de sistemas de triagem e separação dos materiais recicláveis oriundos dos resíduos sólidos domiciliares, residenciais e não-residenciais, referidos nos itens 3.1.1 e 3.1.2 e 3.1.6;

3.1.13. Implantação e operação de sistemas de processamento de resíduos inertes da construção civil referidos no item 3.1.3, objetivando a produção de agregado para uso não estrutural;

3.1.14. Implantação de programas de educação ambiental, de redução de epidemias, endemias e de conscientização da população do Município, visando o cumprimento de metas e indicadores previstos em EDITAL da LICITAÇÃO, na forma da Lei Federal nº 11.445, de 05 de janeiro de 2007;

3.1.15. Destinação final dos rejeitos resultantes do processamento dos resíduos, conforme itens 3.1.15 e 3.1.14”.

- c) A negligência do instrumento quanto ao estudo econômico indicando o prazo de amortização de investimento para determinar o prazo da concessão descumpe o inciso I do artigo 5º da Lei nº 11.079/95;
- d) Também pesa no aspecto econômico previsões impróprias no Anexo V do edital (Estimativa de Contraprestação Mensal dos Serviços), no sentido de que a Prefeitura pretende remunerar com a mesma tarifa a tonelada reciclada em usina de reciclagem e a tonelada depositada em aterro sanitário, com preços em torno de 50% superiores aos praticados atualmente no mercado, sendo a tarifa única um desestímulo a redução de lixo destinado a aterros, o que é o principal objetivo da municipalidade;
- e) As metas de reciclagem estabelecidas no Anexo XVII são perfunctórias padecendo de inconsistência como lapso temporal de apenas 03 (três) anos, e ausência de parâmetros para definição do que é um resíduo reciclável.

II – DO EDITAL:

- a) Embora o edital permita a participação de empresas em consórcio, o subitem 8.1¹² limita impropriamente a 02 (duas) empresas a formação dessa sociedade, não se afinando com o âmbito do objeto licitado que compreende no mínimo três grandes grupos de especialidades: coleta e varrição de vias públicas, implantação de programa de educação ambiental e instalação e operação de usinas recicladoras de resíduos e destinação de resíduos em aterros sanitários;
- b) Subjetividade nos critérios de avaliação das propostas técnicas definidos no Anexo III do edital, contrariando o §1º do artigo 44 da Lei de Licitações, não havendo como pontuar usinas recicladoras que comportam soluções alternativas e variações de execução, sendo certo que os parâmetros eleitos no instrumento referem-se à aferição da capacidade da proponente em realizar adequadamente trabalhos burocráticos descritivos dos equipamentos e serviços oferecidos;
- c) Além de não se ater aos aspectos técnicos que podem diferenciar as propostas, a municipalidade não antecipa os critérios que adotará para pontuar cada um dos requisitos;
- d) A alínea ‘f’ do subitem 9.1.5.2¹³, relacionado à comprovação da qualificação técnica operacional não respeita o entendimento jurisprudencial desta Corte pois exige a demonstração de experiência anterior na implantação e operação de usina de reciclagem de resíduos inertes com capacidade de 4.200 ton/mês, quantitativo superior ao considerado razoável pela Súmula nº 24;

¹² 8.1. É admitida a participação de empresas em Consórcio, formado por até 02 empresas, sendo que, nesse caso, em observância ao disposto no art. 33 da Lei 8.666/193, a LICITANTE deverá incluir no envelope nº 1 os seguintes documentos:

¹³ 9.1.5.2. Comprovação de qualificação técnico-operacional para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da LICITAÇÃO, o que se fará por meio de atestados emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado no CREA competente, comprovando a execução dos seguintes serviços com seus respectivos quantitativos:

(...)

f) Implantação e operação de usina de reciclagem de resíduos inertes com capacidade de 4.200 ton/mês;

- e) O subitem 9.1.5.2.1¹⁴ permite o somatório de atestados de comprovação da qualificação técnica, mas limita a soma a período simultâneo de execução de 01 (um) ano, sem qualquer justificativa para tanto;
- f) Inobservância à Súmula nº 25 deste Tribunal em razão de que o subitem 9.1.5.3¹⁵ não contempla a possibilidade de comprovação de qualificação técnico-profissional por sócio ou proprietário da empresa, através de contrato social.

Finalizou seu petítório requerendo a acolhimento da Representação intentada para fins de suspensão do procedimento impugnado, com determinação de correção do instrumento nos pontos impugnados.

Examinando a matéria, chamou-me a atenção que o procedimento questionado diz respeito a uma Parceria Público Privada, em regime de Concessão Administrativa, nos termos da Lei nº 11.079/04, abrangendo serviços de limpeza publica de uma forma geral com instalação e operação de usinas de reciclagem de resíduos domiciliares e da construção.

E bem assim, o contrato a ser firmado terá vigência prevista pelo período de 20 (vinte) anos, tendo investimentos do parceiro privado da ordem de R\$85.800.940,00 e contraprestação da Prefeitura num total de R\$866.494.116,00.

Com efeito, as impugnações aduzidas incidiam sobre relevantes aspectos do negócio pretendido, sobretudo no que concerne a real possibilidade de uma estimativa econômica confiável que possibilite os interessados participarem da licitação e os critérios utilizados para comparação de propostas.

Por esses motivos, sem antecipar conclusões sobre os questionamentos, considerando relevante a realização de um estudo mais aprofundado acerca dos aspectos que envolvem o certame, com fundamento no artigo 220 e seguintes de nosso Regimento Interno, encaminhei proposta a este Plenário, na Sessão de 27/06/12, no sentido do recebimento da matéria como Exame Prévio de Edital, requisitando-se da Prefeitura representada, por intermédio da E. Presidência deste Tribunal, cópia completa de todo o edital, a ser remetida a esta Corte, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, facultando-lhe, ainda, no mesmo prazo a apresentação de justificativas acerca das impugnações dispostas na inicial, com determinação da suspensão do procedimento até apreciação final da matéria por parte deste Tribunal.

¹⁴ 9.1.5.2.1. Será permitido o somatório de atestados, desde que referentes a contratos executados em períodos simultâneos de, no mínimo, 1 (um) ano.

¹⁵ 9.1.5.3. Comprovação da qualificação técnico-profissional mediante apresentação de Atestado(s) emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome de profissional (ais) de nível superior, pertencente ao seu quadro permanente, na data prevista para a entrega da proposta, ou por contrato de prestação de serviços, acompanhado da Certidão de Acervo Técnico - CAT do CREA, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a execução dos seguintes serviços:

Acolhida a referida proposta, a Prefeitura representada trouxe aos autos a documentação solicitada acompanhada de seus esclarecimentos sobre as impugnações.

Em linhas gerais, a defesa apresentada inicia informando que a concessão administrativa pretendida foi aprovada pelo conselho Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas, conforme atas que especifica, ressaltando que a concorrência é processada pela combinação dos critérios de menor valor da contraprestação a ser paga pela Administração com melhor técnica.

Assevera que a presente licitação almeja dar concretude à política pública de saneamento básico, tendo por objetivo dar solução adequada à gestão dos resíduos sólidos com destinação ambiental dos rejeitos.

Prossegue tecendo algumas críticas sobre a decisão “monocrática” deste Tribunal, a qual não haveria observado o artigo 221 que teria determinado a suspensão do certame, uma vez que a Representação foi intentada em 25/06/12, sendo a abertura do certame agendada para 16/07/12, lapso temporal em que se realizariam duas sessões do Tribunal Pleno desta Corte.

Afirma que a suspensão cautelar do procedimento ensejou a necessidade de contratação emergencial para realização dos serviços, reputando como desnecessária a decisão monocrática que determinou a paralisação do certame, sendo que após as justificativas restará clara a ausência de qualquer irregularidade, autorizando-se a pronta retomada do procedimento.

Com relação aos pontos impugnados, observa que não se trata o objeto licitado de uma contratação da mera continuidade dos serviços como previsto na Lei nº 8.666/93, mas sim uma contratação de uma solução integrada de gestão de limpeza pública urbana, com previsão de expressivos investimentos em infraestrutura para beneficiamento e destinação final ambientalmente adequada e efetivo comprometimento por parte do futuro contratado, em atender as metas estabelecidas.

Ressalta a improcedência da Representação, porquanto em suas alegações a representante se equivoca quanto ao prazo da concessão, afirmando que seria de 35 (trinta e cinco) anos, quando na verdade é de 20 (vinte) anos, enfatizando novamente o objetivo de gestão integrada e planejada de toda limpeza pública.

Destaca que o desenvolvimento da política pública veiculada no edital rendeu observância à nova Política Nacional de Resíduos Sólidos, lei nacional a que todos os entes federados estão obrigados a cumprir, respeitando, inclusive os incisos X e XI do artigo 3º do citado diploma legal (gestão integrada de resíduos sólidos), assim como seu artigo 6º, que prevê visão sistêmica e o desenvolvimento sustentável.

Argumenta que as justificativas da concessão observaram decisões desta Corte, em especial TC-13841/026/06, do qual transcreve trecho de interesse.

Desqualifica a alegação da representante de que apenas a operação de usinas de reciclagem seria apta a exploração por meio de concessão administrativa, já que a gestão efetiva do problema do lixo integra atividades de coleta e transbordo, sendo que os itens do objeto excepcionados na representação integram a política pública de gestão.

Também insubsistente, a seu ver, as críticas endereçadas ao estudo de viabilidade econômico-financeira, vez que constam do edital todos os parâmetros necessários à elaboração da proposta comercial pelos interessados.

De outra parte, entende que a à projeção específica para a amortização dos investimentos deve ser calculada por cada licitante diante do prazo estipulado pelo edital, com fundamento nas informações nele presentes, que consta, inclusive, informações sobre os investimentos exigidos.

No que diz respeito sobre as impugnações incidentes acerca das tarifas que serão praticadas afirma que a representante não compreendeu o modelo apresentado no edital.

A esse respeito, observa que caberá ao futuro concessionário todas as etapas do serviço de limpeza urbana, sendo que o critério de pagamento é a tonelada coletada e não a quantidade de resíduo reciclado ou depositado em aterro, de forma que consta expressamente do Anexo II que após o início da operação das usinas de reciclagem, todo custo de depósito de rejeitos impassíveis de reciclagem será arcado pelo concessionário.

Assim, decorre dessa sistemática o estímulo a maximização da eficiência dos processos de reciclagem, que irá diminuir a quantidade de material depositado em aterro, constando também do referido Anexo II os objetivos a serem alcançados e o desestímulo à mera deposição em aterro.

Sobre a alegação de que os preços previstos estariam 50% acima do praticado no mercado, afirma que a Administração elaborou o edital com base no estudo de viabilidade realizado e que o apontamento da representante resta prejudicado, pois não foram apresentados elementos mínimos de prova.

Com referência as metas de reciclagem, relembra os investimentos que o parceiro privado terá de realizar, sendo que o edital prevê que, em três anos, o concessionário deverá ter a capacidade de reciclar todo o resíduo, o que deverá continuar por todo o período da concessão.

Nessa perspectiva, não prevalece a alegação da representante de que as metas seriam perfunctórias.

No tocante às impropriedades arguidas sobre o edital, inicia rejeitando aquela que contesta a limitação à participação em consórcio, aduzindo que a regra estabelecida no instrumento decorre da discricionariedade atribuída à Administração pelo artigo 33 da Lei nº 8.666/93, que chegou à conclusão de que a formação do referido ente por apenas duas empresas é suficiente para permitir o somatório de esforços técnicos e econômicos sem prejudicar o interesse público, trazendo à colação precedentes jurisprudenciais que amparam suas alegações.

No que concerne a ausência de subjetividade nos critérios de julgamento das propostas técnicas, assevera que o Anexo III do instrumento cuidou de estabelecer os parâmetros técnicos que deveriam constar das propostas e o conteúdo que deveriam apresentar, estabelecendo escalonamento de nota e, por fim, a fórmula matemática para o cálculo da nota.

Nesse tópico, também cita precedentes desta Corte que analisaram situações semelhantes, que receberam juízo de regularidade.

Com relação a prova de experiência na operação de usina de reciclagem, afasta a alegação de violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 24 desta Corte, considera capciosa as alegações da representante, pois se refere apenas ao total de resíduos que seriam objeto de reciclagem, ignorando o fato de que todos os resíduos precisam ser coletados e processados anteriormente a isso, assim, antes da reciclagem a respectiva usina precisa ter capacidade de receber todo o resíduo para separar aquilo que deve ser reciclado justificando a capacidade exigida.

Sustenta que o anexo II do instrumento descreve a operação da usina de reciclagem ilustrando a fragilidade dos argumentos impugnatórios apresentados.

No que diz respeito a somatória de atestados defende a legalidade do disposto no subitem 9.1.5.2.1, conforme posição jurisprudencial acerca da matéria e precedentes jurisprudenciais desta Corte.

Sobre a qualificação técnico-profissional exigida no subitem 9.1.5.3 sustenta que os termos do edital permitem a comprovação do vínculo do profissional responsável técnico por meio de sócio nomeado pelos estatutos da empresa, que faz parte do seu quadro permanente da empresa, sendo infundados os reclamos aduzidos pela representante.

Ao final, requer o recebimento das alegações, para que seja revogada a decisão que determinou a sustação cautelar do procedimento.

Requeru, também, vista dos autos ao término da instrução, para conhecimento dos pareceres encartados ao processo e eventual apresentação de memorial de julgamento.

Manifestando-se sobre a matéria, a ilustre Chefia de ATJ firma posição pela procedência parcial da Representação intentada, considerando necessária a retirada do objeto licitado dos serviços relativos à manutenção de praças e pintura de meio-fio, que não se familiarizam com o propósito de contratação.

A seu turno, o digníssimo representante do Ministério Público de Contas, Procurador Dr. Rafael Antonio Baldo elabora minucioso trabalho abordando as diversas circunstâncias que envolvem a matéria em exame.

Destaca em preliminar a legitimidade da empresa representante, bem como os requisitos de admissibilidade nos termos da Lei de Regência e Regimento Interno desta Corte.

Quanto ao mérito, em apertada síntese, o extenso trabalho inicia por dividir a matéria em dois grandes apontamentos. O primeiro deles relacionado ao objeto licitado, acerca do qual são impugnados aspectos atinentes a aglutinação de serviços, estudo econômico-financeiro, remuneração dos serviços e metas de reciclagem. O segundo diz respeito aos vícios formais que estariam a macular o edital como a limitação do número de atestados, a falta de critérios objetivos para avaliação técnica das propostas, as exigências desarrazoadas na demonstração dos quantitativos mínimos e suposto impedimento dos sócios na demonstração da qualificação técnica-profissional.

Quanto ao objeto da parceria público privada aborda as recentes mudanças que tem afetado a questão social da limpeza urbana e do manejo dos resíduos sólidos, decorrentes da necessidade da resolução de problemas ocasionados pela destinação final de rejeitos.

E bem assim, traça um breve histórico acerca das alterações legislativas ocorridas em relação à matéria, em especial Lei nº 11.445 de 05 de janeiro de 2007, que estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico e Lei nº 12.305 de 12 de agosto de 2010, que instituiu a política nacional de resíduos sólidos, destacando nesses diplomas a inclusão da limpeza urbana e o manejo dos resíduos sólidos no conceito de saneamento básico, assim como as providências e responsabilidades das administrações públicas no cumprimento dos requisitos legais estabelecidos.

Prossegue enfatizando a forma de prestação desses serviços por meio de contratação de terceiros, as figuras disponíveis, seus limites e providências preliminares à celebração dos ajustes.

E bem assim, entende que é nesse contexto que se insere a atuação dos Tribunais de Contas no controle externo das licitações e das contratações destinadas à transferência da execução dos serviços, propondo uma releitura do decidido por este Tribunal na Consulta TC-13841/026/06 pela distinção do serviço público *uti universi* de limpeza urbana e o serviço público *uti singuli* de manejo dos resíduos, sobretudo em relação à posição do Supremo Tribunal Federal que colaciona, relacionada às Súmulas Vinculantes 19 e 29, que conferem a necessidade de remunerar cada atividade na sua justa medida.

Assim, considera inadequado reunirem no objeto da concessão administrativa todas as atividades que compõem o serviço de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, vez que ocorrendo à indevida aglutinação a contraprestação estatal dará inadimplemento uniforme para atividades com custos diversos e complexidades técnicas diferentes.

No tocante ao estabelecimento da Parceria Público Privada para objetos da espécie, aborda as formalidades prévias necessárias à sua implantação, as regras e obrigações que devem estar presentes no respectivo instrumento convocatório antecedente e na contratação, assim como a operacionalização de sua execução.

No caso concreto, tendo em perspectiva os preceitos e fundamentos jurídicos que discorreu, considera procedente o reclamo aduzido acerca da extensão do objeto que, a seu ver, agrega indevidamente os serviços passíveis de contratação simples pelas regras da Lei nº 8.666/93, os serviços que devem ser prestados diretamente, mediante a cobrança de taxa (tributo), ou por meio da concessão de serviços públicos prevista na Lei nº. 8987/95 e serviços que em razão da complexidade e dos altos custos, podem ser contratados por Parceria Público Privada, na modalidade concessão administrativa.

Quanto aos demais aspectos impugnados, também considera procedente o quesito relacionado à remuneração dos serviços.

De outra parte, entende que não merecem guarida às críticas dirigidas a deficiência do estudo econômico financeiro e as metas de reciclagem, assim como àquelas incidentes sobre as regras do edital no que concerne a limitação do número de consorciados, critérios de atribuição da nota técnica, exigência de comprovação de quantitativos, limitação do número de atestados e a qualificação técnico-profissional exigida.

Conclui firmando posição no sentido da procedência parcial da Representação, para o fim de se determinar a anulação do certame, tendo em vista a inadequação de se aglutinarem, no objeto da concessão administrativa, todas as atividades que compõem o serviço público de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos.

A seu turno, a SDG chama a atenção para o fato de que o dia 02 de agosto de 2012 foi o termo final do prazo para elaboração do Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos como condição para obtenção de financiamentos junto a União para esses fins, nos termos do artigo 18 e parágrafos, combinado com o artigo 55 da Lei nº 12.305/10 (Política Nacional de Resíduos Sólidos).

Prossegue abordando as questões mais relevantes da Lei nº 11.445/07, destacando a tratativa da matéria por esta Corte nos Processos TC-A-12866/026/07, acerca do qual enfatiza seu posicionamento nos pontos que devem ser observados quanto à análise de processos específicos envolvendo a questão.

Também relembra julgados anteriores deste Tribunal que analisaram a adoção da Parceria Público Privada no regime de concessão Administrativa, decidindo por sua admissão, desde que respeitada a razoabilidade da equação econômico-financeira concebida, como é o caso dos Processos TC-31873/026/06, TC-32447/026/06 e TC-32634/026/06 (de relatoria do eminente Conselheiro Fulvio Julião Biazzi).

Menciona, ainda, sua posição no TC-A-29434/026/10, que tratou das inovações da Lei nº 12.305/10 e posterior regulamentação, reproduzindo também sua opinião a respeito da sistemática nela prevista.

Assim, pelas razões que expôs no referido processado e demais julgados desta Corte considera possível a adoção da Parceria para o objeto em exame.

Acrescenta, ainda, o conteúdo que deve ter o Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, extraído do artigo 19 da referida Lei nº 12.305/10.

Passa então a analisar a legislação local editada em relação à matéria (Lei Complementar Municipal nº 200/09) que estabeleceu diretrizes para o regime jurídico do ajuste a ser celebrado, incorporando, a seu ver, aspectos que são típicos das Concessões da Lei nº 8987/95, identificando os tópicos nessa condição.

Também apresenta pesquisa que elaborou sobre o contexto do manejo dos resíduos sólidos em alguns municípios que, a exceção dos serviços de varrição e coleta de resíduos sólidos domiciliares, os demais, em especial aqueles resultantes da construção civil, também licitados no edital em questão, são considerados como serviços *uti singuli* e, nessa condição, da responsabilidade do gerador do resíduo, citando como exemplo o Município de São Paulo, consoante se extraí do texto da Lei Municipal nº 13.478/02 e do seu recém publicado Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos.

No que concerne aos apontamentos da inicial referentes à aglutinação indevida de serviços e a inadequação da adoção da Parceria Público Privada, após transcrever o objeto do certame firma posição no sentido da improcedência da representação, tendo em perspectiva os precedentes arrolados e o decidido por este Tribunal nos Processos TC-30557/026/10 e TC-30588/026/10 de relatoria do eminente Conselheiro Renato Martins Costa, acrescentando que o edital prevê a participação de empresas em consórcio, circunstância que a primeira vista, mostra-se suficiente para minimizar eventuais efeitos nocivos da aglutinação, lhe parecendo razoável as justificativas quanto ao número de empresas consorciadas.

Ainda com relação ao objeto, considera indevido o agrupamento das atividades envolvendo implantação de programa ambiental, de redução de epidemias, endemias e de conscientização da população do Município, que não possui relação direta com os serviços de coleta de resíduos sólidos, assim como os serviços de pintura de meio-fio, inseridos no Anexo V do edital.

Considera também que o certame afronta a legislação de regência por não conter informações suficientes à elaboração de propostas, sendo, a seu ver, procedente a representação sob esse aspecto, sobretudo levando em conta a informação obtida junto à equipe AUDESP, de que o Município de Taboão da Serra não elaborou seu Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, informação reconhecida pelo Município no Projeto Básico disponibilizado em seu site na Internet.

Chama a atenção para o fato de que a não elaboração do aludido Plano até 02/08/12 impossibilita o recebimento de verbas federais aplicáveis a esse objeto, consoante artigo 18 e parágrafos, combinado com artigo 55 da Lei nº 12.305/10, fragilizando, por conseguinte, os argumentos que justificam a escolha da Parceria Público Privada, cuja principal premissa é a ausência ou insuficiência de recursos que possam ser destinados a determinadas atividades sem prejuízo do atendimento de outras demandas públicas, colocando em xeque qualquer justificativa relacionada aos aspectos econômico-financeiros.

Entende, ainda, que sem as informações que obrigatoriamente devem constar do aludido Plano é impossível a definição das bases de uma contratação segura junto a terceiros.

Sobre a definição de remuneração idêntica para a reciclagem dos resíduos sólidos em geral e para sua destinação a aterro sanitário, considera que essa definição é danosa ao interesse público, uma vez que não restou devidamente justificada pela origem.

Por fim, examinando as condições econômico-financeiras do ajuste, verifica desproporção entre os investimentos a serem realizados pelo parceiro privado (R\$85.000.000,00) e a contraprestação do parceiro público (R\$866.494.116,00), fato que descaracteriza o instituto da Parceria Público Privada.

Nessa conformidade, opina pela procedência parcial da Representação e pela anulação do certame, propondo que se determine à origem, quando do lançamento de um novo certame, o saneamento das falhas constatadas.

Tendo em vista os apontamentos do MPC e da SDG, relacionados à efetiva possibilidade de contratação da Parceria Público Privada pretendida, sob o regime da Concessão Administrativa, os quais propuseram a determinação de anulação do procedimento, determinei nova notificação à Prefeitura para apresentação de esclarecimentos complementares no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Em decorrência, após obter prorrogação de prazo, a Prefeitura encaminhou novas justificativas que em linhas gerais defendem a legalidade da Parceria Público Privada na modalidade Concessão Administrativa e a adequação da aglutinação das atividades ali previstas, reafirmando que o edital e seus anexos contemplam as informações necessárias à formulação de propostas, ratificando e reiterando os temas da primeira justificativa encaminhada.

Manifestando-se sobre o acrescido o Ministério Público de Contas e a SDG mantêm seus respectivos pronunciamentos no sentido da procedência parcial da Representação com determinação de anulação do procedimento.

É o relatório.

VOTO:

Preliminarmente, apenas para refutar aspectos arguidos pela representada no tocante a observância das regras processuais da Representação, convém esclarecer que a determinação de sustação do segmento do certame não foi uma medida singular “*ad referendum*” do Tribunal Pleno, na forma excepcionada pelo Parágrafo único do artigo 221 de nosso Regimento Interno, mas sim decorrente de decisão deste Plenário na Sessão de 27/06/12, na competência prevista no artigo 220 e seguintes da norma regimental.

Demais disso, como bem destacado pelo Ministério Público de Contas, a Representação intentada obedeceu aos pressupostos de legitimidade e tempestividade, nos termos do §1º do artigo 113 da Lei nº 8.666/93, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento.

Ainda em preliminar, considero que restou prejudicado o requerimento da defesa de vista dos autos após a instrução do feito porquanto se trata de processo eletrônico, cujas manifestações dos órgãos técnicos estão disponíveis aos interessados na página deste Tribunal, além do que, a Prefeitura foi notificada das opiniões externadas pelo Ministério Público de Contas e SDG, tendo apresentado esclarecimentos complementares sobre os aspectos suscitados.

Quanto ao mérito da Representação, inicio minha análise ressaltando que as impropriedades suscitadas na inicial são divididas em dois grupos distintos. O primeiro deles relacionado à legitimidade da adoção da Parceria Público Privada e o segundo referente a impropriedades verificadas no correspondente procedimento licitatório.

Nessa perspectiva, por assim estar dividida a matéria, passa incidir sobre sua análise alguns diplomas legais básicos como a Lei nº 11.079/04, que institui normas gerais para licitação e contratação de Parceria Público Privada; Lei nº 11.445/07, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico, permitindo que se inclua nestas os serviços de limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos, fixando regras de prestação, contratação e custeio; Lei nº 12.305/10 que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos, trazendo aspectos relevantes sobre a gestão eficiente do lixo, inclusive sobre o ponto de vista econômico da atividade e, por fim, a própria Lei nº 8.666/93, no que toca as regras gerais de licitações e contratos.

Feita essa consideração, passo a abordar diretamente os aspectos relacionados à adoção do regime de Parceria Público Privada, na modalidade de

Concessão Administrativa para os serviços pretendidos no certame em análise, que envolvem a limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos.

A esse respeito, a instrução dos autos demonstrou que em ocasiões pretéritas este Tribunal deliberou sobre essa questão, firmando entendimento no sentido da admissibilidade desse regime de contratação para objetos da espécie, sendo de rigor anotar posição externada na Consulta TC-13.841/026/06, de relatoria do eminente Conselheiro Robson Marinho, julgada na Sessão deste Plenário do dia 04/07/07, que de forma pioneira enfrentou a matéria em âmbito desta Corte, sendo de interesse para análise ora empreendida anotar a resposta ao terceiro quesito do pleito formulado pelo interessado:

“3) Sendo positiva qualquer das respostas às perguntas anteriores, indaga-se se a licitação para outorga de serviços de limpeza deve obedecer aos critérios previstos na Lei nº 8.987/95 e na Lei nº 11.079/04?

Resposta: A questão, na forma colocada, resta prejudicada, ante a negativa das anteriores. No entanto, à vista das normas legais referenciadas, é possível estabelecer que:

a) é cabível a parceria público-privada, na modalidade da concessão administrativa, quando os serviços de limpeza urbana envolverem maior complexidade, pois acrescidos, entre outros requisitos pertinentes, da implementação de aterro sanitário, usina de compostagem e usina de tratamento de resíduos de serviços de saúde, que necessitem de investimentos iniciais e de vulto, para amortização ao longo de todo o contrato, e desde que atendidas todas as exigências das Leis 8.987/95, 11.079/04 e 11.445/07;

b) no mais, a execução indireta de simples serviços de limpeza urbana deve reger-se pelas regras da Lei nº 8.666/93, com prazo máximo de 60 meses.”

Após esse primeiro enfrentamento da questão, sobrevieram outros julgados que convergiram no mesmo entendimento, como é o caso dos processos TC’S-7585/026/07, 7832/026/07, 8007/026/07 e 9064/026/07, de relatoria do eminente Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, examinados por este Plenário na Sessão de 13/06/07, admitindo, em análise de questão prejudicial, a concessão administrativa prevista na Lei nº 11.079/94, para os serviços de limpeza urbana, desde que fossem atendidos os seguintes requisitos:

“(a) tem por objeto predominante a prestação de serviços à própria Administração (sua usuária direta ou indireta); (b) pode envolver a “execução de obra ou fornecimento e instalação de bens” (Lei n. 11.079/04, artigos 2º, §§2º e 4º, II); (c) implica contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado; (d) valha globalmente pelo menos R\$20.000.000,00 (vinte milhões de reais); (e) envolva serviços que reclamem do parceiro privado, prévia ou

concomitantemente, investimentos significativos para que se viabilize; e investimentos que redundarão em bens reversíveis, só amortizáveis pela remuneração justa que receba o concessionário ao longo da demorada vigência do ajuste; (f) haja de perdurar por período não inferior a um lustro, nem superior a 35 anos”.

Juizados semelhantes foram adotados nos Processos TC's 5008/026/10 e 5016/026/1 (em sede de Pedido de Reconsideração relatado pelo eminente Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues – Tribunal Pleno em 14/04/10) Processos: TC's 6015/026/09 e 6103/026/09 (de relatoria do eminente Conselheiro Robson Marinho – Tribunal Pleno Sessão de 01/07/09).

De outra parte, anoto também julgado citado na instrução do processo (TC's 45319/026/08 e 3962/026/09 de relatoria do eminente Conselheiro Fulvio Julião Biazzi – Tribunal Pleno em 18/02/09) que, embora tenha determinado anulação do procedimento licitatório por motivo de defeito na equação econômico-financeira do ajuste pretendido, reconheceu a legitimidade da adoção do regime da Lei nº 11.079/04, em especial, da Concessão Administrativa para objeto semelhante ao ora pretendido.

Toda essa digressão que faço acerca dos julgados antecedentes serve para demonstrar a posição que ora adoto no sentido de acompanhar este Plenário no entendimento de que é possível a adoção da Parceria Público Privada no regime da Concessão Administrativa para a delegação da prestação de serviço público de limpeza urbana, ressaltando-se sempre, em cada caso, a observância de alguns requisitos materiais, contratuais, econômicos e financeiros previstos na legislação incidente sobre a espécie, bem como a demonstração da essencialidade dos investimentos do parceiro privado que irá assumir a atividade.

É justamente nessas ressalvas que concentro minha análise a partir desse momento.

Consoante mencionado no relatório o Ministério Público de Contas formulou análise minuciosa em relação a essa questão.

Trata-se de trabalho de fôlego que aborda os diversos aspectos que incidem sobre a matéria apontando judiciosas soluções que demonstram amplo conhecimento do ordenamento jurídico pátrio, assim como da doutrina e jurisprudência que afeta o assunto.

Em que pese a excelência do exame empreendido, pelas razões que passo a aduzir, entendo que se fazem necessárias algumas ponderações sobre a formatação da contratação dos serviços ora em análise.

Em linhas gerais, a conclusão do ilustre membro do MPC propõe uma leitura atualizada do entendimento desta Corte em relação à matéria, em especial da Consulta abrigada no Processo TC-13.841/026/06, anteriormente citada, tendo em vista a

incidência de novos aspectos como as alterações legislativas implementadas pelas Leis nºs. 11.445/07 e 12.305/10, que estabeleceram, respectivamente, as diretrizes nacionais para o saneamento básico e a Política Nacional de Resíduos Sólidos, bem como a jurisprudência consolidada na Súmula Vinculante nº 19¹⁶ do Supremo Tribunal Federal.

Sem pretender resumir o valoroso trabalho, o douto Procurador sugere a seguinte solução para os serviços postos em disputa no certame em questão:

- Limpeza urbana (varrição de ruas, capina e poda de árvores em vias públicas), são serviços *uti universi*, e pelo baixo custo envolvido, devem ser executados diretamente ou por terceiros, nos termos do artigo 57, II, da Lei nº. 8.666/93;
- Coleta, transbordo e transporte, São serviços *uti singuli*, nos termos da Súmula Vinculante nº 19 do STF, e devem ser prestados diretamente, mediante a cobrança de taxa (tributo), ou por meio da concessão de serviços públicos prevista na Lei nº. 8987/95, a ser remunerada pela tarifa. Em ambas as hipóteses, o usuário é responsável pelo custeio do serviço;
- Triagem para fins de reuso, reciclagem, tratamento e disposição final dos resíduos, qualificados como serviços *uti universi* e em razão da complexidade e dos altos custos, podem ser contratados por Parceria Público Privada, na modalidade concessão administrativa.

Não discordo da solução proposta para os serviços de triagem para fins de reuso, reciclagem, tratamento e disposição final dos resíduos, uma vez que qualificados como serviços *uti universi* (aqueles prestados pela Administração sem ter usuários determinados) possuem custos excessivos podendo ser contratados por Parceria Público Privada, no regime de Concessão Administrativa, como já se decidiu nos precedentes jurisprudenciais desta Corte, em especial e TC's 163347/026/11, 16579/026/11, 16643/026/11 e 16830/026/11 (de relatoria do eminente Conselheiro Robson Marinho – Tribunal Pleno em 06/07/11) e TC's 24496/026/11 e 24590/026/11 (de relatoria do eminente Conselheiro Renato Martins Costa – Tribunal Pleno de 21/09/11), que avaliariam editais objetivando parcerias limitadas a essa fase do serviço.

Como se denota a partir da análise desses julgados, em alguns casos existe efetivamente a opção de divisão do processo de limpeza pública, o que não se mostra uma regra, tendo em conta os outros precedentes anteriormente arrolados.

Por outro lado, no que concerne aos serviços de coleta, transbordo e transporte de resíduos, qualificados como *uti singuli* (aqueles que possuem usuários determinados e utilização mensurável para cada destinatário), penso que embora a Súmula Vinculante nº 19 do STF não considere inconstitucional a taxa cobrada exclusivamente em razão dessas atividades colocadas à disposição dos usuários, não cabe a esta Corte adotar, neste procedimento específico, uma determinação no sentido de que assim proceda a Administração, no que tange à sua contratação.

¹⁶ “Súmula Vinculante n.º 19 A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal”.

Assim entendo porque considero que o assunto é complexo, e não deixa de envolver um juízo próprio de conveniência da Administração em instituir determinado tributo em seu âmbito de competência, acrescendo ainda mais a carga que já é suportada pela sociedade como um todo, com o fito de financiar o serviço público correspondente.

Não desconheço a responsabilidade do usuário para o estabelecimento de uma política efetiva de saúde pública, ideia trazida nas recentes alterações legislativas, como as Leis nºs. 11.445/07 e 12.305/10, mas reitero que, a meu ver, falece a este Tribunal a competência para impor essa solução, sobretudo considerando tratar-se de procedimento de rito sumário de Exame Prévio de Edital, instaurado nos limites do artigo 113 da Lei nº 8.666/93.

Nessa perspectiva, dadas às circunstâncias e limites do processado, penso que poderíamos apenas sugerir à Administração cogitar tal solução nos estudos de viabilidade econômico-financeira do empreendimento que pretende instaurar, desde que também levada em conta no Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, acerca do qual faremos considerações mais à frente.

Com referência aos serviços ordinários de limpeza urbana (varrição de ruas, capina e poda de árvores em vias públicas), que também podem ser considerados serviços *uti universi*, não obstante me pareça correta a interpretação do MPC no sentido de sua execução direta ou por terceiros, por meio de contrato regido pela Lei nº 8.666/93, penso que cabe uma pequena reflexão.

Num universo mais amplo de limpeza pública, que englobe um projeto de Parceria Público Privada em regime de Concessão Administrativa, tais atividades poderiam servir para amortizar os investimentos do parceiro privado ou mesmo de incentivo as empresas do setor, diminuindo os custos envolvidos na contratação, sempre resguardando o interesse público envolvido.

Todavia, no caso concreto, embora tenha sido regularmente instada para explicar a presença dessas atividades no objeto, a Prefeitura se limitou a dizer que faziam parte integrante da política pública de gestão dos resíduos, não trazendo propriamente uma justificativa a esse respeito.

Assim, à míngua de maiores esclarecimentos, considero que acabam por subsistir os apontamentos do Ministério Público de Contas, no tocante a excepcionalidade do objeto de serviços como varrição de ruas, capina e poda de árvores em vias públicas, além daqueles também ressalvados por SDG referentes a atividades envolvendo implantação de programa ambiental, de redução de epidemias, endemias e de conscientização da população do Município, que não guardam correlação direta com o objeto.

A par de considerar relevantes tais ponderações, que no entender do Ministério Público de Contas inviabilizariam a Parceria Público Privada em exame,

impondo-se a necessária anulação do procedimento na forma sugerida, chego a conclusão que a solução de nulidade proposta é efetivamente aplicável, mas que esta medida deve ocorrer em razão de outros fundamentos.

Refiro-me especificamente a ausência do Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, instituído pela Lei nº 12.305/10 ainda não elaborado pelo Município de Taboão da Serra, como noticiado nos autos por SDG a partir de informação da Equipe AUDESP.

Novamente, não obstante ter sido cientificada da anomalia, a defesa deixou de explicar os motivos que retardam essa providência, que reputo ser de caráter essencial para qualquer tentativa de solução dos problemas relacionados à limpeza pública municipal.

Registro a esse respeito, que o enfoque da matéria efetivado por SDG condensa opinião respaldada em substanciais argumentos que também analisam a fundo todas as implicações decorrentes do modelo de contratação pretendido.

Como bem assentado pelo Senhor Secretário-Diretor Geral independentemente do regime jurídico escolhido para a prestação dos serviços, diretamente ou por contratação de terceiros, o artigo 19 do referido diploma legal impõe ao Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos as seguintes características¹⁷:

- “- o diagnóstico dos resíduos sólidos gerados no respectivo território, indicando a origem, volume, a caracterização e as formas de destinação final adotadas;*
- a identificação das áreas favoráveis para disposição final ambientalmente adequada de rejeitos, observado o plano diretor;*
- a identificação das possibilidades de soluções consorciadas ou compartilhadas com outros Municípios;*
- a identificação dos resíduos sólidos e dos geradores sujeitos ao plano de gerenciamento específico (considerados os resíduos dos serviços públicos de saneamento básico, resíduos industriais, de saúde e de mineração), ou sujeito a sistema de logística reversa;*
- indicadores de desempenho operacional e ambiental dos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos;*
- definição das responsabilidades;*
- regras para transporte;*
- programas para a participação de grupos interessados, especialmente das cooperativas;*
- mecanismos para a criação de fontes de negócios mediante a valorização dos resíduos sólidos, metas de redução e reciclagem;*
- sistema de cálculo dos custos da prestação dos serviços bem como a forma de sua cobrança;*
- metas de redução, reutilização, coleta seletiva e reciclagem, entre outras, visando à redução da quantidade de rejeitos;*

¹⁷ Abstração elaborada por SDG a partir do artigo 19 da Lei nº 12.305/10.

- descrição das formas e limites da participação do poder público local na coleta seletiva e na logística reversa, e de outras ações relativas à responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos;
- meios de controle e fiscalização, no âmbito local, da implementação e operacionalização dos planos de gerenciamento de resíduos sólidos e dos sistemas de logística reversa;
- ações preventivas;
- identificação dos passivos ambientais;
- periodicidade de sua revisão”.

Como se observa, o plano a ser elaborado é complexo e deve abordar todas as implicações incidentes sobre os serviços, incorporando também os princípios da Política Nacional de Resíduos Sólidos, estatuídos pela Lei nº 12.305/10, como se extraí da definição de Paulo de Bessa Antunes¹⁸:

“A Política Nacional de Resíduos Sólidos é a política pública que reúne o conjunto de princípios, objetivos, instrumentos, diretrizes, metas e ações desenvolvidas pelo Governo Federal, por si próprio ou mediante o regime de cooperação com Estados, Distrito Federal, Municípios ou particulares, com vistas à gestão integrada e ao gerenciamento ambiental adequado dos resíduos sólidos. Ela é parte integrante da Política Nacional do Meio Ambiente, devendo ser implementada de forma articulada com a Política Nacional de Educação Ambiental, prevista na Lei nº 9795, de 27 de abril de 1999, com a Política Federal de Saneamento Básico, estabelecida pela Lei nº 11.445, de 2007, e com a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, dentre outras.

Os seus princípios, bastante amplo, podem ser assim sintetizados: (a) a prevenção e a precaução; (b) o poluidor-pagador e o protetor-recebedor; (c) a visão sistêmica, na gestão dos resíduos sólidos, que considere as variáveis ambiental, social, cultural, econômica, tecnológica e de saúde pública; (d) o desenvolvimento sustentável; (e) a ecoeficiência, 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 a capacidade de sustentação estimada do planeta; (f) a cooperação entre as diferentes esferas do poder público, o setor empresarial e demais segmentos da sociedade; (g) a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos; (h) o reconhecimento do resíduo sólido reutilizável e reciclável como um bem econômico e de valor social, gerador de trabalho e renda e promotor de cidadania; (i) o respeito às diversidades locais e regionais; (j) o direito da sociedade à informação e ao controle social; (k) a razoabilidade e a proporcionalidade”.

O Diploma legal editado pela Municipalidade para estabelecer as diretrizes para o regime jurídico do ajuste a ser celebrado (Lei Complementar Municipal nº 200/09) não condensa todos os aspectos e os princípios inerentes o Poder Municipal, impostos pela aludida norma federal, adotando em alguns tópicos diretrizes típicas da Lei nº 8987/95, como identificado por SDG (artigo 2º e §§ 1º e 2º).

¹⁸ In: *Direito Ambiental – 14ª Edição – Editora Atlas – São Paulo – 2012* pg. 748/749.

A preocupação com a adoção dessas providências pelos Municípios tem por vezes povoado os debates neste Tribunal, notadamente em função da importância do tema, que a partir de proposta do eminente Conselheiro Antonio Roque Citadini no Processo TC-A-29434/026/10 passou a figurar como item próprio de relatório das análises empreendidas nos processos de contas municipais, verificando-se o cumprimento da referida legislação.

Recentemente o eminente Conselheiro Decano manifestou-se acerca da relevância do necessário enrijecimento dessas verificações, mesmo nos procedimentos de Exame Prévio de Edital¹⁹, evidenciando a importância da previsão legal.

A obrigatoriedade do cumprimento das formalidades legais se revela mais agravante na decorrente impossibilidade de recebimento de verbas federais aplicáveis ao objeto, quando o referido Plano não estiver elaborado pelo Município até 02/08/12, conforme se extraí do artigo 18 e parágrafos, combinado com o artigo 55 da Lei nº 12.305/10.

A situação que ora se apresenta, em que a Prefeitura não elaborou suas diretrizes acerca da gestão dos resíduos sólidos, com o consequente impedimento da obtenção de recursos oriundos da União, prejudica, de certa forma, as justificativas de carência econômica que estariam a justificar a busca de um parceiro privado, conforme evidenciou a SDG em sua manifestação.

Embora a aludida vedação prevista na lei não seja definitiva para fulminar os aspectos econômicos da Parceria, penso que esse dado é de extrema relevância, na medida em que a municipalidade não informou se foi cogitado esse caminho de financiamento, autorizando a presunção de que não foram abordados todos os aspectos relacionados à forma de contratação.

Por esses motivos, não vejo como considerar satisfatórias as providências preliminares que autorizariam a contratação de Parceria Público Privada para o objeto em questão, vez que há uma demanda na definição do Plano de Gestão dos Resíduos Sólidos, sendo certo que a formalização posterior deste, implicará em consequentes

¹⁹ Manifestação do Conselheiro Antonio Roque Citadini na Sessão de 15/08/12: “Senhor Presidente, permita-me só para complementar a questão, porque isso tem desdobramento em duas matérias. Primeiramente, nos exames prévios. O Município que estiver contratando esse serviço e não tenha elaborado seu Plano de Gestão, creio que a SDG e os Órgãos desta Casa devam anotar, porque é relevante para efeito de avaliação da contratação e se o Município deixou de cumprir. E depois do levantamento que for feito, penso que devemos, nas contas de cada Município, no item próprio da fiscalização, anotar se aquele Município tem o plano que trata de toda a questão do lixo, inclusive do tratamento, se o Município está fazendo de acordo com a lei, porque estamos fazendo todo esse esforço desde a época em que a lei foi elaborada. É evidente que quando a lei estava lá recebeu “lobby”, que adiou o tempo dela entrar em vigor, mas, afinal, ainda que de uma forma meio atravessada, entrando em vigência, ela só será cumprida se os Tribunais de Contas tiverem acompanhamento “pari passu” dessa questão.

Este assunto me faz lembrar propriamente a questão do Ensino. Se nós tivéssemos deixado a rédea solta, sem nenhuma preocupação com o controle dos gastos de Ensino, tenho quase certeza de que hoje estaríamos dizendo o seguinte: isso aí é aquela lei que não pegou. Como nós fizemos o oposto, nessa questão do Ensino e em outras, o que acontece? Hoje já é público que se rejeita as contas do Município que não aplica. E acho que essa Lei também se transformará num segundo momento em face do rigoroso acompanhamento”.

mudanças no ajuste que porventura estiver vigente, não havendo, pois, justificativas para a adoção da sistemática de contrato pretendida, como requer a alínea 'a' do inciso I do artigo 10²⁰ da Lei 11.079/04.

Desse modo, entendo que antes de lançar o projeto de parceria deve a Prefeitura concluir seu Plano de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, nos termos da Lei nº 12.305/10, respeitando o conteúdo mínimo e a ampla publicidade na sua elaboração, estabelecidos respectivamente no artigo 19²¹ e no parágrafo único do artigo 14²² da citada norma legal, avaliando, inclusive, a adoção das soluções sugeridas no corpo deste Voto, assim como uma eventual elaboração conjunta do Plano com outros municípios, como permite o §9º do já referido artigo 19.

²⁰ "Art. 10. A contratação de parceria público-privada será precedida de licitação na modalidade de concorrência, estando a abertura do processo licitatório condicionada a:

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

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

²¹ Art. 19. O plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos tem o seguinte conteúdo mínimo:

I - diagnóstico da situação dos resíduos sólidos gerados no respectivo território, contendo a origem, o volume, a caracterização dos resíduos e as formas de destinação e disposição final adotadas;

II - identificação de áreas favoráveis para disposição final ambientalmente adequada de rejeitos, observado o plano diretor de que trata o [§ 1º do art. 182 da Constituição Federal](#) e o zoneamento ambiental, se houver;

III - identificação das possibilidades de implantação de soluções consorciadas ou compartilhadas com outros Municípios, considerando, nos critérios de economia de escala, a proximidade dos locais estabelecidos e as formas de prevenção dos riscos ambientais;

IV - identificação dos resíduos sólidos e dos geradores sujeitos a plano de gerenciamento específico nos termos do art. 20 ou a sistema de logística reversa na forma do art. 33, observadas as disposições desta Lei e de seu regulamento, bem como as normas estabelecidas pelos órgãos do Sisnama e do SNVS;

V - procedimentos operacionais e especificações mínimas a serem adotados nos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos, incluída a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos e observada a [Lei nº 11.445, de 2007](#);

VI - indicadores de desempenho operacional e ambiental dos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos;

VII - regras para o transporte e outras etapas do gerenciamento de resíduos sólidos de que trata o art. 20, observadas as normas estabelecidas pelos órgãos do Sisnama e do SNVS e demais disposições pertinentes da legislação federal e estadual;

VIII - definição das responsabilidades quanto à sua implementação e operacionalização, incluídas as etapas do plano de gerenciamento de resíduos sólidos a que se refere o art. 20 a cargo do poder público;

IX - programas e ações de capacitação técnica voltados para sua implementação e operacionalização;

X - programas e ações de educação ambiental que promovam a não geração, a redução, a reutilização e a reciclagem de resíduos sólidos;

XI - programas e ações para a participação dos grupos interessados, em especial das cooperativas ou outras formas de associação de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis formadas por pessoas físicas de baixa renda, se houver;

XII - mecanismos para a criação de fontes de negócios, emprego e renda, mediante a valorização dos resíduos sólidos;

XIII - sistema de cálculo dos custos da prestação dos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos, bem como a forma de cobrança desses serviços, observada a [Lei nº 11.445, de 2007](#);

XIV - metas de redução, reutilização, coleta seletiva e reciclagem, entre outras, com vistas a reduzir a quantidade de rejeitos encaminhados para disposição final ambientalmente adequada;

XV - descrição das formas e dos limites da participação do poder público local na coleta seletiva e na logística reversa, respeitado o disposto no art. 33, e de outras ações relativas à responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos;

XVI - meios a serem utilizados para o controle e a fiscalização, no âmbito local, da implementação e operacionalização dos planos de gerenciamento de resíduos sólidos de que trata o art. 20 e dos sistemas de logística reversa previstos no art. 33;

XVII - ações preventivas e corretivas a serem praticadas, incluindo programa de monitoramento;

XVIII - identificação dos passivos ambientais relacionados aos resíduos sólidos, incluindo áreas contaminadas, e respectivas medidas saneadoras;

XIX - periodicidade de sua revisão, observado prioritariamente o período de vigência do plano plurianual municipal.

²² Art. 14. São planos de resíduos sólidos:

(...)

Parágrafo único. É assegurada ampla publicidade ao conteúdo dos planos de resíduos sólidos, bem como controle social em sua formulação, implementação e operacionalização, observado o disposto na [Lei nº 10.650, de 16 de abril de 2003](#), e no [art. 47 da Lei nº 11.445, de 2007](#).

Ressalte-se que ao requerermos da Administração a implementação de tais formalidades, não estaremos extrapolando nossa competência ou desbordando da sistemática legal ora existente, notadamente porque com essa proposição não está se impedindo a instalação ou operação de empreendimento que já está devidamente licenciado pelos órgãos competentes, como ressalva o §8º²³ do citado artigo 19 da Lei nº 12.305/10, mesmo porque, a obrigação de obtenção das devidas licenças ambientais para operação do projeto encampado no ajuste foi deslocada ao parceiro privado, conforme consta da cláusula 15.1.18²⁴ da Minuta de Contrato (Anexo I do edital), portanto, ainda não obtidas.

A partir de tais providências, a Administração adotará efetivamente as diretrizes que são previamente necessárias à instalação de uma Parceria Público Privada, como determina o artigo 4º²⁵ da Lei nº 11.079/04.

Essa conclusão acerca da inviabilidade de se licitar a Parceria Público Privada, antes de serem adotadas as providências necessárias para tanto, acaba por prejudicar momentaneamente o exame de alguns aspectos de impropriedade suscitados na inicial relacionados com o projeto inicialmente concebido.

Nessa condição, se encontram os reclamos atinentes a aglutinação indevida de atividades diferentes num mesmo certame; informações sobre alguns serviços colocados em disputa; defeitos quanto ao estudo econômico realizado; preços idealizados de tarifas e ausência de metas de reciclagem.

Não obstante, assevero à Administração que observe os pareceres externados pelos órgãos técnicos da Casa a respeito de tais assuntos, a fim de que sirvam de orientação à elaboração de novo projeto, evitando impugnações futuras, como, por exemplo, a inclusão de atividades não condizentes com a parceria, referentes a atividades envolvendo implantação de programa ambiental, de redução de epidemias, endemias e de conscientização da população do Município.

Dessa forma, examino as questões remanescentes, incidentes às regras de competição propriamente ditas.

²³ § 8º A inexistência do plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos não pode ser utilizada para impedir a instalação ou a operação de empreendimentos ou atividades devidamente licenciados pelos órgãos competentes.

²⁴ 15.1. Compete à PARCEIRA:

(...)

15.1.18. Obter licenças junto às autoridades competentes, inclusive as ambientais, necessárias à execução das obras ou prestação dos serviços, responsabilizando-se pelo pagamento dos custos correspondentes.

²⁵ Art. 4º Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes:

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

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

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

IV – responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias;

V – transparência dos procedimentos e das decisões;

VI – repartição objetiva de riscos entre as partes;

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

A exemplo da instrução unânime da matéria, penso que a limitação do número máximo de consorciados admitidos pela Administração nessa forma de participação é juízo afeto à sua discricionariedade, o que somente não teria lugar na hipótese de uma demonstração efetiva de que a opção da Prefeitura é desmedida e prejudicial à competitividade, o que não ocorreu na situação vertente.

Este Tribunal já posicionou nesse sentido, quando do julgamento dos Processos 160.989.12-5, 178.989.12-5 e 184.989.12-7²⁶, de relatoria do eminente Conselheiro Robson Marinho, permitindo-me transcrever o seguinte trecho do voto condutor da decisão:

“Desnecessárias maiores delongas acerca da limitação a duas empresas que poderão se consorciar, por se tratar de prerrogativa afeta ao juízo discricionário da Administração.

Aliás, se é certo afirmar que até a proibição da participação de consórcios no certame é possível, sob a égide da discricionariedade do Administrador, aliada ao permissivo legal disciplinado no art. 33 da Lei federal nº 8.666/93, antagonizaria este entendimento caso não se admitisse a limitação quanto ao número de seus membros, pelo Órgão licitante.

Podem-se citar, como exemplo de precedentes neste sentido, as decisões emanadas pelo Tribunal Pleno contidas nos TC-9023/026/11, TC-9582/026/11, TC-12945/026/11, TC- 13245/026/11, TC-13759/026/11 (sessão de 27/7/2011, sob a relatoria do e. Conselheiro Antonio Roque Citadini), TC-5563/026/11, TC-6034/026/11 e TC-6115/026/11 (sessão de 13/4/2011, de relatoria do e. Conselheiro Renato Martins Costa)”.

Do mesmo modo, a exemplo do Ministério Público de Contas, não vislumbro flagrante ilegalidade nos critérios de avaliação e pontuação das propostas técnicas constante do instrumento, ressaltando dessa constatação a necessária redefinição do objeto, que eventualmente modificará os critérios de demonstração.

Também considero que não merece guarida a apontada ofensa à Súmula nº 24 deste Tribunal.

Como bem ressaltou o MPC, as justificativas da Prefeitura a esse respeito demonstraram que para a comprovação deve ser levado em consideração o total dos resíduos coletados e processados e não somente aquela parcela reciclável, uma vez que a capacidade de reciclagem de uma usina pode variar conforme a tecnologia empregada.

Improcedente, ainda, a limitação temporal para o somatório de atestados de qualificação técnica, na forma estabelecida no subitem 9.1.5.2.1, vez que tal aspecto restou devidamente justificado pela Administração, tendo em conta a relevância do objeto.

Em que pesem esses aspectos favoráveis, tendo em perspectiva a revisão do objeto, entendo que ao redefinir o instrumento a origem deve observar a Súmula

²⁶ Tribunal Pleno – Sessão de 14/03/12

nº 25²⁷ desta Corte, quando definir as formas de vínculo empregatício do responsável técnico para com a licitante, aprimorando o subitem 9.1.5.3.

Ante a todo o exposto, meu voto considera parcialmente procedente a Representação em exame, para o fim de determinar à Prefeitura de Taboão da Serra que anule a Concorrência Pública nº P-004/2012 (Processo Administrativo nº 11.343/2012), por vício de ilegalidade, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.666/93, em razão de não estarem ultimadas as providências necessárias à instalação de uma Parceria Público Privada, como determina o artigo 4º combinado com a alínea 'a' do inciso I do artigo 10 da Lei nº 11.079/04, em especial pela ausência do Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos, instituído pela Lei nº 12.305/10.

Expeçam-se os ofícios necessários. Após o trânsito em julgado encaminhem-se os autos para Diretoria competente da Casa para anotações.

²⁷ **SÚMULA Nº 25** - Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.