

ETCM/017968/2024

TC/017968/2024

Objeto: Acompanhamento do Edital da CONCORRÊNCIA EC 4/2024/SGM-SEDP de Concessão para prestação dos serviços de gestão, operação, manutenção dos Parques Municipais da Orla da Represa Guarapiranga: Parque Guarapiranga, Parque Barragem do Guarapiranga, Parque Praia São Paulo - Núcleo Atlântica, Parque Praia São Paulo - Núcleo Praia do Sol, Parque Linear Castelo, Parque Linear Nove de Julho e Parque Linear São José, pelo prazo de 18 anos - SEI 6011.2021/0003165-5.

Interessados: Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente (*), Secretaria do Governo Municipal (*), Secretaria Executiva de Desestatização e Parcerias (*)

Relator: João Antonio

Competência: PLENO

PARECER

Senhor Secretário-Geral

Cuida o presente de Acompanhamento do Edital da Concorrência nº EC 004/2024/SGM-SEDP, cujo objeto é a concessão para a prestação de serviços de gestão, operação e manutenção dos Parques Municipais da Orla da Represa Guarapiranga: Parque Guarapiranga, Parque Barragem do Guarapiranga, Parque Praia São Paulo – Núcleo Atlântica, Parque Praia São Paulo – Núcleo Praia do Sol, Parque Linear Castelo, Parque Linear Nove de Julho e Parque Linear São José.

Em sede de Relatório Preliminar de Acompanhamento de Edital (peça 29), a Auditoria concluiu que o edital da Concorrência nº EC 004/2024/SGM-SEDP não reunia condições de prosseguimento em função das infringências, irregularidades e impropriedades detalhadas no item 3. No mais, propôs a tomada das medidas necessárias para correção das irregularidades/impropriedades e das recomendações realizadas, sem prejuízo de avaliação acerca da adoção de providências cautelares pelo Conselheiro Relator antes da abertura da licitação.

Diante dos esclarecimentos prestados pela Secretaria de Governo Municipal (SGM) e pela Secretaria Executiva de Desestatização e Parcerias (SEDP) às peças 46 a 52, considerando que a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente (SVMA) deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestar-se, todas regularmente oficiadas (peças 32 a 37), elaborou a Auditoria Relatório Conclusivo (peça 74), no qual concluiu que o edital da Concorrência nº EC 004/2024/SGM-SEDP não reunia condições de prosseguimento, em razão das seguintes infringências, irregularidades e impropriedades:

- “• 3.1.1. A justificativa para o contrato de concessão de serviços públicos se mostrou insuficiente e não foi publicada, em infringência ao princípio da motivação, ao art. 5º da LF 8.987/1995, bem como ao art. 5º e seu parágrafo único da LM 16.703/2017. Verificouse a ausência de embasamento das premissas apresentadas e não restou demonstrada a vantajosidade da opção.
- 3.1.2. Infringência aos arts. 5º e 13 da LF 14.133/2021, bem como afronta os princípios da transparência e publicidade, em razão da restrição de acesso no Portal de Processos da PMSP à documentação que instrui o SEI 6011.2021/0003165-5.
- 3.1.3. O parecer jurídico conclusivo deixou de abordar de forma mais aprofundada os aspectos legais relevantes destacados nesta análise, de forma que o projeto incorre em alto risco fiscal para o Poder Concedente ou até mesmo de frustração de seus objetivos, deixando, portanto, de atender plenamente ao desiderato do art. 53 da LF 14.133/2021, quanto ao prévio controle de legalidade da contratação.
- 3.1.5. Falta de indicação da previsão da contratação no Plano de contratações anual, em infringência ao art. 12, VII da LF 14.133/2021.
- 3.1.6. As licenças ambientais prévias das intervenções obrigatórias não foram obtidas pela SVMA, em inobservância ao art. 6º, XXIV, e) e 18, §1º, XII da Lei de Licitações.
- 3.1.7. Ausência de junção da planilha de modelagem econômico-financeira no processo da licitação, em desacordo com o inciso IV do art. 18 da LF nº 14.133/21.
- 3.1.8. Infringência ao art. 12, inc. I da LF 14.133/2021, uma vez que a Nota Técnica Consolidada de Modelagem do projeto não se encontra datada e assinada pelos responsáveis.
- 3.2.1. O prazo de 18 anos definido para o presente projeto de concessão não está devidamente justificado, por ter desconsiderado a equação econômico-financeira

do projeto e o prazo de amortização dos investimentos, tendo sido estabelecido com base em contratos de cessão dos terrenos.

- 3.2.2. A habilitação econômico-financeira das licitantes deve ser comprovada de forma objetiva, por meio de coeficientes e índices econômicos previstos no edital, conforme preceitua o art. 69 da LF 14.133/2021.
- 3.2.3. O critério de qualificação técnica proposto infringe os requisitos do art. 18, IX da Lei de Licitações
- 3.2.4. O edital não define parâmetros para a avaliação de exequibilidade das propostas comerciais, em infringência aos incisos III e IV do art. 59 da LF 14.133/2021.
- 3.3.1. Contraria a segurança jurídica o emprego de expressões imprecisas na minuta do contrato e outros anexos, como: “prazo razoável”, “prazo acordado”, “em tempo razoável”, devendo ser definidos prazos específicos para o cumprimento das disposições relacionadas.
- 3.3.3. Necessidade de complementação das disposições contratuais específicas, voltadas ao atendimento do princípio da modicidade tarifária nas atividades comerciais associadas a serem desenvolvidas ou exploradas pela concessionária, a fim de resguardar o caráter público do espaço e evitar que a concessão dos parques públicos recaia em desvirtuamento de sua função social, passando a ser orientada à arrecadação de recursos (§1º do art. 6, da LF 8.987/1995).
- 3.3.5. A possibilidade de integralização do capital social mínimo exclusivamente com bens, prevista na subcláusula 9.2 da Minuta do Contrato, expõe a risco a disponibilidade de recursos para a execução do objeto.
- 3.3.12. O dispositivo relativo a subcontratação não se adequa ao art. 25, §1º da LF nº 8.987/95 e ao art. 122 da LF nº 14.133/21.
- 3.3.13. A minuta contratual não contém disposição em que seja prevista a possibilidade de percentual de compartilhamento de receitas diverso da regra geral definida, quando houver receita extraordinária e o compartilhamento não se mostrar adequado e consoante ao interesse público.
- 3.4.1. O objeto e as condições necessárias à prestação dos serviços da Concessão não se encontram adequadamente definidos, em ofensa ao art. 18 da LF 8.987/95.
- 3.4.3. A delegação do Programa Permanente de Educação Ambiental – Parque Escola ao concessionário carece de fundamentação legal, por ser prerrogativa da SVMMA e não pertencer ao conjunto de atividades relacionadas ao serviço público concedido.

- 3.4.4. Ausência de cronograma físico-financeiro consolidado das intervenções obrigatórias, em infringência ao art. 23, parágrafo único, I da LF 8.987/1995.
- 3.4.5. A participação do CMDP de forma supletiva, prevista no item 2.3 do CEC, carece de esclarecimentos quanto a sua abrangência e fundamentação legal.
- 3.5.2. No cálculo do VfM do “método tradicional”, foram utilizadas estimativas de custos de licitações e de necessidade de periodicidade de licitação injustificadas.
- 3.5.5. No cálculo do VfM do “método tradicional” foi utilizada fonte de valores de custos para “limpeza de áreas verdes” que não se mostra razoável.
- 3.5.9. No cálculo do VfM, verificou-se a ausência de indicação de fonte de algumas premissas, levando, por exemplo, à adoção de taxa de spread subestimada.
- 3.5.10. A modelagem do VfM está comprometida, com uma distorção no VPL de magnitude mínima de 113 milhões de reais, discrepâncias em todos os componentes básicos de um modelo de avaliação e ausência de transparência.
- 3.6.1. O CAPEX não foi propriamente calculado, em infringência ao art. 18, IV da LF 14133/2021.
- 3.6.2. Ausência de diversificação entre as fontes de receita, indicando risco na viabilidade da concessão.
- 3.6.5. O cálculo do modelo econômico-financeiro adota fontes de estimativa de custos de “limpeza e manejo” injustificadas.
- 3.7.1. A definição de 48 meses como prazo para o pagamento da segunda parcela ao término do programa de intervenção do contrato oferece incertezas à origem em decorrência de possíveis atrasos em obras obrigatórias.
- 3.7.3. A redação do item 11 do Anexo IV do contrato não define como se dará a escolha final das empresas a serem contratadas como verificador independente e instituto de pesquisa.
- 3.7.4. Não se justifica a opção pela apuração dos indicadores e do Sistema de Desempenho após o 13º mês da contratação, tendo em vista que a concessionária já assume a área da concessão e pode implementar atividades de receitas no terceiro mês após a data da ordem de início.
- 3.7.5. A vinculação do início da elaboração da Pesquisa de Satisfação do Usuário pelo Instituto de Pesquisa à finalização do Programa de Intervenções não se justifica, tendo em vista que a exploração da área da concessão se inicia no terceiro mês da execução contratual e o programa de intervenções tem prazo de 48 meses para sua finalização.

- 3.7.7. O edital não dispõe de procedimentos de aprovação, por parte do Poder Concedente, a respeito das fontes de receita a serem instaladas pela concessionária nos parques.
- 3.7.8. O edital não prevê procedimentos de acompanhamento gerencial, por parte do Poder Concedente, a respeito da execução das fontes de receita a serem instaladas pela concessionária nos parques. A ausência dessa previsão é prejudicial à fiscalização e à gestão do contrato porque: i) pode dificultar a fiscalização da consistência nas informações a respeito do total de receitas informado para fins de apuração das parcelas de outorga variável; ii) pode prejudicar a gestão de informações no âmbito da concessão, o que pode ser importante nos processos de Revisão Ordinária do contrato ou Extraordinária, de modo a evitar problemas de assimetria de informação em eventual reequilíbrio econômico-financeiro.
- 3.7.9. O edital não prevê procedimentos de atestação e aprovação trimestral pelo Poder Concedente da documentação a ser enviada pela concessionária, através do gestor e do fiscal designados para esse contrato, tendo em vista as atribuições previstas no arts. 118 e 120 do DM nº 62.100/2022 (idem para documentação a ser apresentada semestral e anualmente).
- 3.7.10. Inconsistência na fórmula de cálculo do Fator de Desempenho Anual, em que ocorre um arredondamento que desincentiva a concessionária a seguir os objetivos do SMD.”

Ademais, foram formuladas as seguintes recomendações:

- “• 3.1.4. Recomenda-se a promoção de nova consulta pública e nova audiência pública diante do lapso temporal havido e da reformulação do projeto, para o efetivo cumprimento da legislação. Ademais, recomenda-se que toda a documentação relacionada à comprovação da realização desses mecanismos de participação da sociedade seja inserida ao processo administrativo da licitação, a fim de que se comprove a efetividade e o atendimento do desiderato desses institutos.
- 3.1.8. Recomenda-se que o documento seja encartado ao SEI 6011.2021/0003165-5, conferindo maior clareza e objetividade ao referido processo.
- 3.3.4. Recomenda-se que a minuta do contrato disponha acerca da necessidade de instauração de procedimento para acompanhamento pelo Poder Concedente da capacidade econômico-financeira da concessionária, em caso de ser constatada

circunstância que possa comprometer a execução do objeto, com base no relatório auditado da situação contábil da SPE e outras variáveis.

- 3.3.8. Recomenda-se que a incorporação de alterações à contratação, por aditivo, da solução amigável alcançada pelas partes seja acompanhada de estudos do impacto econômico-financeiro no contrato. Ademais, considera-se necessária a elucidação da disposição específica contida na subcláusula 48.10, tendo em vista a possibilidade de existirem outros contratos de concessão que, eventualmente, possam ser afetados pela controvérsia.
- 3.3.10. Recomenda-se que a adoção da arbitragem seja previamente avaliada concretamente quanto ao cumprimento de requisito que trate de direitos patrimoniais disponíveis, mediante manifestação específica da PGM, preservando-se o atendimento do requisito legal e do interesse público.
- 3.4.7. Considera-se pertinente a fixação de período mínimo de funcionamento dos parques, em razão da possibilidade de alteração dos horários disposta no item 33.4 do CEC.
- 3.6.6. Inconsistência no uso de variáveis e estimativas do WACC em relação aos PNRs de outras modelagens no Setor de Parques.”

Expediu-se ofício à SVMA, SGM e SEDP (peças 77 a 82), havendo encartado defesa a SGM/SEDP (peças 84 a 88).

À luz do acrescido, a Auditoria reiterou sua conclusão de que o certame em tela não reunia condições de prosseguimento, visto que não foram feitas alterações substanciais no edital, permanecendo os achados de auditoria e recomendações remanescentes conforme quadro a seguir (peça 93):

Achados de Auditoria reiterados	3.1.1, 3.1.2, 3.1.3, 3.1.5, 3.1.6, 3.1.7, 3.1.8, 3.2.1, 3.2.2, 3.2.3, 3.2.4, 3.3.1, 3.3.3, 3.3.5, 3.3.12, 3.3.13, 3.4.1, 3.4.3, 3.4.4, 3.4.5, 3.5.5, 3.5.9, 3.5.10, 3.6.1, 3.6.2, 3.6.5, 3.7.1, 3.7.3, 3.7.4, 3.7.5, 3.7.7, 3.7.8, 3.7.9, 3.7.10
Achados de Auditoria superados	3.5.2
Recomendações não atendidas	3.1.4, 3.1.8, 3.3.4, 3.3.8, 3.4.7, 3.6.6
Recomendações atendidas	3.3.10

Em adição, recomendou que:

- “• 3.4.1.A A revisão dos encargos a serem executados nas áreas alagáveis adjacentes, tendo em vista a notícia de que a EMAE foi privatizada e que isso pode repercutir sobre as condições de operação dos parques do Guarapiranga.
- 3.4.1.B Que a SVMA seja instada a fornecer esclarecimentos sobre contratos vigentes por ela celebrados para manutenção e gestão dos Parques do Guarapiranga, indicando o embasamento legal para sua atuação nas áreas alagáveis da represa por meio desses contratos, e se há ou não sobreposição, ainda que parcial, do escopo desses contratos com o objeto da concessão de EMAE, pois isso pode configurar dano ao erário passível de responsabilização.
- 3.5.9. Seja realizada nova revisão da taxa de desconto calculada no VfM do achado 3.5.9., em função da sua composição e do seu alto valor, incompatível com as atuais taxas vigentes no mercado norte americano e com operações subsidiadas pelo BID.
- 3.7.5. Sejam alterados os pesos dos indicadores previstos no SMD durante o programa de intervenção, a fim de adaptá-lo a possível redução de notas atribuídas à concessionária que possam incorrer sanções não razoáveis.”

Registrando, por fim, que a nova data de abertura do certame havia sido agendada para 29.01.2025.

Subsequentemente, o Nobre Conselheiro Relator proferiu despacho autorizando o prosseguimento do certame, em razão dos elementos que constam dos autos, em especial a resposta apresentada pela Origem ao Relatório Conclusivo de Auditoria, condicionado à observância das determinações ali constantes (peça 94).

Em virtude da suspensão do certame, o Nobre Conselheiro Relator (peça 105) encaminhou os autos para custódia até que sobreviesse a republicação do edital em comento ou novas informações, permitindo ao órgão técnico constatar as eventuais adequações relacionadas ao despacho de peça 94.

Considerando as novas informações acostadas pela SGM e SEDP (peças 107 a 114), e que a SVMA novamente deixou transcorrer *in albis* o prazo para se manifestar, todas regularmente oficiadas às peças 95 a 101, bem como a republicação do edital e a designação da sessão pública de abertura para o dia 09.04.2025, concluiu o órgão técnico, quanto ao cumprimento das determinações consignadas no despacho constantes aos itens 3.1.6, 3.3.1, 3.3.13, 3.6.1, 3.6.5 e 3.7.3, pela manutenção dos achados 3.1.6 e 3.7.3 (peça 119).

Mais uma vez oficiadas (peças 121 a 126), a SGM e a SEDP acostaram nova resposta às peças 128 a 131, transcorrendo *in albis* o prazo para a SVMA manifestar-se.

O Nobre Conselheiro Relator proferiu despacho (peça 133) reconsiderando suas considerações outrora arroladas em relação aos achados 3.1.6 e 3.7.3, de modo a inexistir óbice ao prosseguimento do certame.

Expediram-se novos ofícios à SGM, SEDP e SVMA (peças 134 a 140), declarando a SVMA ciência quanto ao processado (peça 143).

Instada a se manifestar, a AJ entendeu não haver questão jurídica a ser resolvida, tendo em vista que houve decisão monocrática de mérito do Nobre Conselheiro Relator determinando o prosseguimento do procedimento licitatório, por considerar sanados os achados remanescentes 3.1.6 e 3.7.3. Ademais, informou que o Secretário Executivo de Desestatização e Parcerias decidiu declarar deserta a Concorrência nº EC 004/2024/SGM-SEDP e determinou seu encerramento, tendo em vista que não houveram interessados na fase de credenciamento do certame (peças 146 e 147).

Por derradeiro, a PFM, considerando a decisão prolatada pelo Nobre Conselheiro Relator e que a licitação foi declarada deserta, requereu que o presente acompanhamento de edital fosse julgado prejudicado, em razão da perda superveniente de seu objeto (peça 150).

É o relatório.

O procedimento de acompanhamento, previsto no art. 44, I do Regimento Interno deste E. Tribunal foi devidamente instruído, com análise dos órgãos técnicos deste Tribunal, bem como manifestação dos interessados.

Dos apontamentos arrolados pela Auditoria em sede de Relatório Conclusivo, o Nobre Conselheiro Relator (peça 94) determinou que mereciam revisão por parte da Origem os achados 3.1.6, 3.3.1, 3.3.13, 3.6.1, 3.6.5 e 3.7.3; considerando superados e/ou convertendo em recomendação os achados 3.1.1, 3.1.2, 3.1.3, 3.1.4, 3.1.5, 3.1.7, 3.1.8, 3.2.1, 3.2.2., 3.2.3, 3.2.4, 3.3.3, 3.3.4, 3.3.5, 3.3.8, 3.3.10, 3.3.12, 3.4.1, 3.4.3, 3.4.4, 3.4.5, 3.4.7, 3.5.2, 3.5.5, 3.5.9, 3.5.10, 3.6.2, 3.6.6, 3.7.1, 3.7.4, 3.7.5, 3.7.7, 3.7.8, 3.7.9 e 3.7.10.

Nesse contexto, após a suspensão da Concorrência nº EC 004/2024/SGM-SEDP e republicação de seu edital em 26.02.2025, inobstante o órgão técnico haver mantido os achados 3.1.6 e 3.7.3, considerando superadas as demais determinações (peça 119), acolheu o Nobre Conselheiro Relator as justificativas apresentadas pela Pasta (peça 128 a 131) quanto aos achados remanescentes, concluindo inexistir óbice ao prosseguimento do certame (peça 133).

No entanto, apesar da existência de decisão monocrática de mérito do Nobre Conselheiro Relator autorizando o seguimento do procedimento licitatório, nos termos do despacho exarado à peça 133, diante da notícia de que o certame foi declarado deserto, eis que não acudiram interessados para a fase de credenciamento, conforme consta na Ata da Sessão de Licitação (Doc SEI 123485466), publicada no DOC em 11.04.2025 (Doc SEI 123512158), entendo, s.m.j., que houve a perda do objeto deste acompanhamento de edital, conforme jurisprudência desta E. Corte de Contas:

“TC/000249/2019

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SMSUB. Serviços tendentes à operacionalização e patrocínio integral do Carnaval de Rua/2019. 1. Edital deserto. Perda do objeto. PREJUDICADO. Votação unânime. (j. em 14.04.2021)

TC/001401/2010

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. CONCORRÊNCIA. SPTRANS. Obras civis de readequação. Parada Juscelino Kubitschek. Corredor Santo Amaro/Nove de Julho/Centro. Licitação deserta. PREJUDICADO. Votação unânime. (j. em 09.11.2011)

TC/001997/2006

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SF. Serviços prestados por instituições financeiras ou equiparadas, Bolsas de Valores ou de Mercadorias para operacionalização da oferta pública de recursos. Arts. 14 e 15, Lei 14.129/06 e Dec. 47.123/06. Licitação declarada deserta. Perda de objeto. CONHECIDO. PREJUDICADO o pregão. Votação unânime. (j. em 16.07.2008)”

Ressalva-se que apesar de não haver notícias, até o momento, acerca da inauguração de novo procedimento licitatório em substituição ao ora analisado, tendo como último ato do processo SEI 6011.2021/0003165-5 seu termo de encerramento (Doc SEI 123971653), se este for o caso, deve-se atentar a necessidade de que o procedimento anterior seja formalmente anulado ou revogado, além de constar aviso ou esclarecimento no novo procedimento de que se trata de substituto ao referido edital, nos termos da Instrução Normativa nº 02/2015 do TCMSP.

“INSTRUÇÃO Nº 02/15

Art. 1º - A inauguração de qualquer procedimento licitatório, no âmbito da Administração Direta e Indireta do Município, da Câmara Municipal de São Paulo e do próprio Tribunal de Contas do Município de São Paulo, deverá observar estritamente o disposto no artigo 38, “caput”, da Lei Federal nº 8.666/1993.

Art. 2º – Antes da inauguração de novo procedimento licitatório, em substituição a outro, o procedimento anterior deverá ser formalmente anulado ou revogado, conforme o caso.

Art. 3º – No aviso contendo o resumo do edital de procedimento licitatório destinado a substituir outro anulado ou revogado anteriormente, deverá ser mencionada essa condição, bem como os dados de licitação antecedente, como os seguintes dizeres:

“Este procedimento substitui a licitação (número da licitação) anulada/revogada em (data da revogação/anulação)”.

Diante do exposto, considerando a notícia de que a Concorrência nº EC 004/2024/SGM-SEDP foi declarada deserta pela Origem, opino pelo arquivamento destes autos em face da perda superveniente de seu objeto, tornando, assim, prejudicada a presente análise.

É o meu parecer que submeto à consideração de Vossa Senhoria.

São Paulo, 16 de julho de 2025.

Isabella Kesselring Lima

Assessor de Secretaria I

OAB/SP nº 431.518