ACO-UTR-392/2025

Processo - TC/003577/2014
(Tramitam em conjunto os processos TC/016772/2023, TC/001057/2024, TC/009704/2019, TC/004684/2016, TC/004696/2016, TC/004159/2016, TC/001025/2016, TC/003575/2014, TC/005607/2021, TC/001019/2016, TC/009702/2019, TC/004146/2016, TC/003066/2016, TC/003067/2016, TC/010366/2019 e TC/003577/2014)

Contratante - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo – SP Regula)

Contratada - Ecourbis Ambiental S.A.

Acompanhamento da execução do Contrato de Concessão 26/SSO/2004

Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é a prestação de serviços divisíveis de limpeza urbana – Agrupamento Sudeste, bem como os Termos de Compromisso Ambiental, estão sendo executados de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas nos ajustes

64ª Sessão Ordinária Não Presencial

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO DE CONCESSÃO. TERMOS DE COMPROMISSO AMBIENTAL. 1. Os apontamentos constantes no presente foram abordados na análise das minutas de Termo Aditivo-Modificativo e dos anexos constantes de documentação apresentada pela SP REGULA, referentes à prorrogação do Contrato de Concessão. 2. Perda do objeto. CONHECIDA. Votação unânime. PREJUDICADA. Votação por maioria.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/016772/2023, TC/001057/2024, TC/009704/2019, TC/004684/2016, TC/004696/2016, TC/004159/2016, TC/001025/2016, TC/003575/2014, TC/005607/2021, TC/001019/2016, TC/009702/2019, TC/004146/2016, TC/003066/2016, TC/003067/2016, TC/010366/2019 e TC/003577/2014, dos quais é Relator o Conselheiro JOÃO ANTONIO.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer das fiscalizações levadas a efeito no presente processo.

ACORDAM, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e ROBERTO BRAGUIM – Revisor, concluindo pela prejudicialidade do julgamento, em declarar a perda superveniente do seu objeto, visto que os apontamentos constantes no presente foram abordados na análise das minutas de Termo Aditivo-Modificativo (TAM) e dos anexos constantes de documentação apresentada pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo, referentes à prorrogação do Contrato de Concessão 26/SSO/2004.

Vencido o Conselheiro EDUARDO TUMA, que, consoante voto proferido em separado, reconheceu a ocorrência da prescrição nos termos do art. 2º, *caput*, c/c art. 5º, incisos II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução TCMSP 10/2023, e julgou extinto o presente processo, conforme previsto no artigo 12, parágrafo único, do referido normativo.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, após as comunicações de praxe, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor e EDUARDO TUMA.

Declarou-se impedido o Conselheiro RICARDO TORRES, nos termos do artigo 10, § 1º, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 23 de abril 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
JOÃO ANTONIO – Relator

/affo

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI Data: 03/07/2025 15:09:40 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO Data: 31/07/2025 15:09:29 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

TC nº 16.772/2023 - Prorrogação do Contrato de Concessão nº 26/SSO/04
TC nº 1057/2024 - Prorrogação do Contrato de Concessão 027/SSO/2004
Acompanhantes
TC/003577/2014, TC/003067/2016, TC/003066/2016, TC/005607/2021, TC/009704/2019, TC/009702/2019, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003575/2014, TC/004146/2016, TC/004159/2016, TC/004684/2016, TC/004696/2016 e TC/10366/2019.

Interessado: Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo

Responsáveis: João Manoel da Costa Neto

Objeto: Avaliar o processo de prorrogação dos Contratos de Concessão nº 26/SSO/04 e 27/SSO/04, nos termos do que determina a Instrução Normativa nº 02/2022.

INSPEÇÃO. SP-REGULA. Prorrogação dos Contratos de Concessão nº 26/SSO/04 e 27/SSO/041. Constataram-se, em suma, relevantes problemas no processo de prorrogação do contrato, tanto no que se refere à resolução do reequilíbrio atualmente pendente, como no que se refere à própria prorrogação em si, especialmente diante dos indícios de ineficiências e sobrepreços na estimativa da tarifa. Houve contraditório e ampla defesa nos autos. Decisão monocrática referendada pelo Plenário decidiu pela legalidade no procedimento de prorrogação contratual dos Contratos de Concessão com alterações e determinações. A Procuradoria da Fazenda Municipal e a Secretaria Geral concluíram no sentido de que a presente inspeção atingiu os objetivos estabelecidos, encontrando-se em condições de ser submetida à apreciação. **CONHECIDA** para fins de registro com determinação de

arquivamento dos processos acompanhantes diante da perda superveniente de objeto.

RELATÓRIO

Trata o TC nº 16.772/2023 de INSPEÇÃO instaurada para a realização de exame da minuta do Termo Aditivo-Modificativo (TAM) e dos anexos constantes de documentação apresentada pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo (SP Regula, peça 1), referentes à prorrogação do Contrato de Concessão nº 026/SSO/2004, cujo objeto é a prestação dos serviços públicos de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos do Município de São Paulo, Agrupamento Sudeste, ora executado pela empresa Ecourbis Ambiental S/A.

A Auditoria apresentou Relatório de Inspeção apresentando as seguintes conclusões:

Seção 01 – Reequilíbrio Econômico Financeiro

Com base nos fundamentos legais expostos na redação dos Achados de Auditoria de referência, propõe-se:

5.1.Determinar a consideração das receitas extratarifárias recebidas desde 2015 com as ampliações da coleta diferenciada e seletiva no cômputo do reequilíbrio, já que estas foram equivocadamente omitidas deste cômputo, conforme já admitido pela própria SPRegula após questionamento desta Auditoria por requisição, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 555.132.782,49 (Achado de Auditoria nº 01).

5.2.Determinar, no que se refere ao erro material referente à "neutralização" metodológica informada no item 18.5 do "Termo Final de Reequilíbrio Extraordinário", a devida correção, conforme já admitido pela própria SP-Regula após questionamento desta Auditoria por requisição, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 15.510.576,19. (Achado de Auditoria nº 02).

5.3.Determinar a correção da consideração indevida de investimentos em contêineres que foram, na verdade, recebidos pela concessionária diretamente da PMSP, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 143.721.991,43 (Achado de Auditoria nº 03).

5.4.Determinar, no que se refere à alínea "p", a adequação da inconsistência apontada no valor de base considerado, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 252.105.781,81 (Achado de Auditoria nº 04).

5.5.Determinar, no que se refere ao erro material referente à apropriação de créditos de PÌS/COFINS com a depreciação dos investimentos, a necessária e devida correção, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 500.736.177,10 (Achado de Auditoria nº 05).

5.6.Determinar, no que se refere à avaliação dos impactos financeiros do evento 3.10, a exclusão dos valores indevidos lançados nos anos 6, 7 e 8 e a correção do valor nominal das obras civis consideradas, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 22.464.236,98 (Achado de Auditoria nº 09, item 3.10).

5.7.Determinar, no que se refere à avaliação dos impactos financeiros do evento 4.13, a exclusão dos valores indevidos lançados nos anos 4 a 6, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 8.242.476,65 (Achado de Auditoria nº 09, item 4.13).

5.8.Determinar, no que se refere aos pleitos referentes ao descumprimento das obrigações referentes à Coleta Mecanizada e à Coleta Seletiva, a correção das inconsistências verificadas na análise realizada por SP-Regula no item 19.2 do Termo Final de Reequilíbrio (Achado de Auditoria nº 07).

5.9.Determinar, no que tange aos pontos remanescentes do TC 10.366/2019, a consideração das avaliações colocadas em sintonia com a situação apontada à Tabela 7 (Achado de Auditoria nº 09).

5.10.Determinar a correção da data de conclusão da Estação de Tratamento de Efluentes (Achado de Auditoria nº 09).

5.11.Recomendar o recálculo do valor do saldo de reequilíbrio a ser pago pela PMSP sem a consideração de incidência do percentual de 5% de ônus da subcláusula 14.1 do contrato sobre esse saldo (e consequentemente, a revogação da obrigação deste pagamento por meio de cláusula no TAM), de forma a possivelmente evitar gastos desnecessários estimados, preliminarmente, em R$ 11.990.148,35, pela PMSP, sem afetar o equilíbrio contratual. Salienta-se que não se trata apenas de desobrigar o pagamento dos 5% de ônus (o que evidentemente resultaria em prejuízo ao erário), mas sim de, conjuntamente, recalcular o saldo de reequilíbrio, o qual cairia mais de 5% em função dessa desobrigação204 (otimização tributária), gerando benefício ao erário. Salienta-se ainda que esse ônus da subcláusula 14.1 do contrato em andamento, ao qual se refere a presente proposta de encaminhamento, não se confunde, de qualquer forma, com o desconto previsto na cláusula 7.1 do TAM, que a concessionária está concedendo em função da prorrogação contratual. (Achado de Auditoria nº 06).

Seção 02 – Definição da tarifa aplicável a partir da prorrogação contratual

Salienta-se que os valores de potencial prejuízo ao erário apresentados nesse item consideram, para fins estimativos e comparativos, o impacto incremental teórico da correção das divergências apontadas em um pagamento único equivalente no primeiro ano da concessão205 . Com base nos fundamentos legais expostos na redação dos Achados de Auditoria de referência, propõe-se:

5.12.Determinar a apresentação da fundamentação, das fontes e do embasamento de todas as premissas que restam apenas digitadas, sem justificativas efetivas, tanto no EVTE como nas planilhas auxiliares encaminhadas por SP-Regula (Achado de Auditoria nº 10).

5.13.Determinar a correção, no EVTE, das premissas de absenteísmo consideradas em duplicidade, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 41.790.667,91. (Achado de Auditoria nº 11)

5.14.Determinar a exclusão, no EVTE, de custos com contribuição sindical ao sindical patronal não obrigatória no âmbito dos encargos sociais, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 20.701.910,72 (Achado de Auditoria nº 12)

5.15. Determinar a consideração, indevidamente omitida do EVTE, da redução dos custos operacionais previstos para a operação de coleta domiciliar a partir da instalação e operação da nova Estação de Transbordo/Transferência no Extremo Leste, em virtude da necessária otimização das rotas de coleta que deve ocorrer com essa Estação, de forma a evitar prejuízo ao Erário estimado preliminarmente em pelo menos R$ 49.354.944,39, sem contar os custos equivalentes à aquisição de terreno (Achado de Auditoria nº 13)

5.16.Determinar a correção, no EVTE, das premissas de quantitativo de resíduos coletados, excluindo-se o aumento de 4,52% indevidamente considerado, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 163.630.109,18 (Achado de Auditoria nº 14)

5.17.Determinar a correção, no EVTE, das premissas de custos e quantitativos unitários de conjuntos transportadores (cavalo e carreta) na Estação de Transbordo Santo Amaro, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 241.846.286,65 (Achado de Auditoria nº 15).

5.18.Determinar a correção, no EVTE, das premissas de custos e quantitativos unitários de conjuntos transportadores (cavalo e carreta) na Estação de Transbordo Vergueiro, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 138.475.454,82 (Achado de Auditoria nº 16).

5.19.Determinar a correção, no EVTE, das premissas de carga média por viagem e de viagens por veículo (Coleta Domiciliar), de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 469.893.228,29 (Achado de Auditoria nº 17).

5.20.Determinar, alternativa e subsidiariamente (em relação ao achado nº 17), a correção, no EVTE, da inconsistência interna na definição da premissa de carga média por viagem, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 185.274.701,52 (Achado de Auditoria nº 18).

5.21.Determinar a correção, no EVTE, das premissas referentes ao dimensionamento da quantidade de veículos efetivamente necessária para a universalização da coleta seletiva, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 131.383.215,99 (Achado de Auditoria nº 19).

5.22.Determinar a retirada do EVTE da previsão de R$ 6.421.026,71 por ano com a unidade genérica denominada "Verba para Itens Não Dimensionados (5%)" para as despesas operacionais do Aterro CTL, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em estimado em R$ 59.840.184,62 (Achado de Auditoria nº 20)

5.23.Determinar a retirada do EVTE de custos administrativos injustificadamente colocados ("Unidade Sudeste'), de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em estimado em R$ 153.991.866,29 (Achado de Auditoria nº 21)

5.24.Determinar a retirada do EVTE da previsão de R$ 1.376.652,48 por ano com a unidade genérica classificada apenas como "outros", com característica de "verba", para despesas administrativas, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 16.200.002,24 (Achado de Auditoria nº 22)

5.25.Determinar a readequação dos cálculos e estudos definidores da tarifa a partir da prorrogação, para excluir quaisquer alterações de premissas que não sejam, comprovadamente, estritas consequências das modificações obrigacionais realizadas, considerando que se trata de uma prorrogação contratual, e não de um novo contrato (Achado de Auditoria nº 23).

5.26.Recomendar a adequação da premissa de realização do serviço no Aterro São Mateus, adotando-se prazo condizente com a informação de que se está na iminência se encontra em estágio avançado a transferência da área objeto de tal vigilância à SVMA, momento a partir do qual a concessionária não será mais obrigada à realização do serviço (Achado de Auditoria nº 24).

5.27.Determinar a exclusão do adicional de 30% sobre o fator de manutenção dos veículos GNV considerado no EVTE, que não possui explicações ou fundamentação, considerando que o hipotético maior valor de manutenção desses veículos já é refletido no fato de que sua base de cálculo (chassi do veículo GNV) já está lançada em valor 66,71% superior à do veículo diesel , de forma a evitar possíveis prejuízos ao erário estimados em R$ 201.411.245,06 (Achado de Auditoria nº 25).

5.28.Determinar a adoção de procedimentos para estimação do índice de consumo de combustível de veículos GNV de forma robusta e formalmente registrada, haja vista seus relevantes impactos, considerando, inclusive, a necessidade de prever índices adaptados, com menor consumo em relação aos veículos da Coleta Domiciliar Comum, para os veículos de pequeno porte e os que possuem carga média menor (como Coleta Diferenciada e RSS) (Achado de Auditoria nº 25).

5.29.Determinar a correção, no EVTE, das premissas de investimentos na ampliação do aterro CTL, que estão lançados em valor suficiente para elevar sua vida útil residual em 56 anos após o ano de 2044 (50.900.000 m³), valor que, além de aparentemente irrazoável, não está calcado em cláusula no TAM (ou no EVTE) que determine ou justifique precisamente a realização da ampliação do CTL nessas quantidades, de forma a não ser possível exigir da concessionária, em tese, esse volume de ampliação (Achado de Auditoria nº 26).

5.30.Determinar a correção, no EVTE, das inconsistências no cronograma de investimentos previsto para o Aterro CTL (Achado de Auditoria nº 27).

5.31.Determinar que seja apresentada fundamentação para o CAPEX das UREs não baseada exclusivamente em estimativas parametrizadas, especialmente para variáveis a respeito das quais seria possível estimativa mais

precisa com informações de mercado nacionais, como obras civis (Achado de Auditoria nº 28).

5.32.Determinar que seja apresentada fundamentação para o CAPEX da Unidade de Tratamento Mecânico e para o CAPEX da unidade de Tratamento Mecânico/Biológico, não baseadas apenas em uma única pesquisa de preços (Achado de Auditoria nº 29).

Seção 03 – Alocação de riscos, responsabilidades e obrigações no TAM

5.33.Determinar a menção expressa, no Termo Aditivo Modificativo: à exclusão da obrigação de implantação da Usina de Compostagem; à exclusão da obrigação de pagamento do ônus de outorga da concessão; à exclusão da obrigação de realização do Programa Feira Limpa (Achado de Auditoria nº 30).

5.34.Recomendar a adequação da redação da cláusula 9.2.1 do Anexo IX, de forma a tornar clara a destinação informada nesta cláusula (Achado de Auditoria nº 30).

5.35.Recomendar a adequação da redação da redação do item 58 da matriz de riscos, de forma a evitar prejuízos à interpretação do contrato (Achado de Auditoria nº 30).

5.36.Determinar o estabelecimento parâmetros mínimos de exigibilidade no TAM para a obrigação contratual de ampliação da vida útil do Aterro Sanitário CTL (Achado de Auditoria nº 31).

5.37.Determinar a revisão do TAM (e do EVTE) de forma a regularizar a questão do prazo de vigência contratual, do cronograma de investimentos, da aplicação da tarifa, e de outros encargos, de forma a remover a aplicação retroativa dos encargos obrigacionais e da majoração da tarifa (Achado de Auditoria nº 32)

5.38.Determinar adequação das cláusulas contratuais 5.3 e 5.4 do TAM, que alocam inadequadamente os riscos com a exploração de receitas operacionais não tarifárias (Achado de Auditoria nº 33)

5.39.Determinar adequação da cláusula 9.17 do Anexo IV TAM, que aloca inadequadamente os riscos com a definição do quantitativo de veículos para realização do serviço de Coleta Domiciliar (Achado de Auditoria nº 34)

5.40.Determinar adequação do item 63 do Anexo V do TAM (matriz de riscos contatual), que aloca inadequadamente os riscos com o dimensionamento das rotas de coleta para a realização do serviço (Achado de Auditoria nº 35)

5.41.Recomendar a reavaliação dos mecanismos estabelecidos no item 2.2.2 do Anexo VIII de forma a: i) incluir os investimentos mais relevantes, como a ampliação do aterro CTL e os ecoparques; ii) exigir licenças de operação, em vez de licenças de instalação. (Achado de Auditoria nº 36).

5.42.Determinar a adequação, ou exclusão, da cláusula 4.5 do Anexo VI do TAM, de forma a evitar duplicidades de parcelas remuneratórias no âmbito de eventuais processos de reequilíbrio, causadoras de prejuízos ao erário (Achado de Auditoria nº 37).

5.43.Determinar a adequação das cláusulas que disciplinam as consequências, para o equilíbrio contratual, da eventual exclusão da 2ª URE (item 64 da matriz de riscos e item 5 do Anexo V; itens 6 e 9 do Anexo VII), de forma adequar o mecanismo inconsistente que pode gerar onerosidades excessivas, e sanar problemas de clareza e especificação (Achado de Auditoria nº 36).

Seção 04 – Justificativas para a prorrogação e conformidade aos termos legais aplicáveis à gestão de resíduos sólidos

5.44.Recomendar à SP-Regula que considere, na avaliação de vantajosidade da prorrogação, o fato de que a concessionária descumpriu, ou cumpriu com relevante atraso, significativa parcela das obrigações contratuais, fato que não foi adequadamente abordado no Produto 2 da FIPE, o qual foi adotado como razão de decidir por SP-Regula (Achado de Auditoria nº 39, item 3.39.a);

5.45.Determinar à SP Regula a revisão do estudo de vantajosidade apresentado, de forma a incluir diretrizes, metas e agendas de implementação do PGIRS, e das Metas 1, 5 e 6 do Planares, tendo em vista o apontado nesse item 3.39.e desse relatório (Achado de Auditoria nº 39, item 3.39.e);

5.46.Determinar à SP Regula a revisão do TAM apresentado e do EVTE, de forma a incluir a coleta de forma diferenciada dos resíduos orgânicos, conforme previsto no PGIRS (Achados de Auditoria nºs 40 e 41);

5.47.Recomendar à SP Regula que realize adequações nos estudos de viabilidade da coleta seletiva dos resíduos orgânicos, apresentando diversos cenários possíveis, tendo em vista o estabelecido no PGIRS (Achado de Auditoria nº 39. Item 3.39.d);

5.48.Recomendar à SP-Regula a revisão os estudos de vantajosidade da prorrogação, considerando que o fato de que foram revistas e estimadas inadequadamente relevantes parcelas das premissas de custos e quantitativos unitários (conforme diversos achados de auditoria apontados na seção 02 do presente relatório, em especial Achado nº 23) macula a avaliação feita pela FIPE e adotada por SP-Regula (Achado de Auditoria nº 39, itens 3.39.b e 3.39.c);

5.49.Determinar à SP-Regula a revisão dos estudos do EVTE de forma a prever receitas com a venda de composto orgânico, produto das Unidades de Tratamento Biológico, como consta no art. 36, V, da LF nº 12.305/2010 e o PGIRS, o que pode inclusive favorecer a modicidade tarifária (Achados de Auditoria nºs 40, 41 e 44).

5.50.Determinar à SP Regula a revisão do TAM apresentado e do EVTE, uma vez que não está comprovada a viabilidade técnica e ambiental das Unidades de Recuperação Energética previstas, e não está previsto implantação de programa de monitoramento de emissão de gases tóxicos aprovado pelo órgão ambiental (Achado de Auditoria nº 42).

A Assessoria Jurídica (peça 74) buscou apresentar os principais aspectos jurídicos referentes à possibilidade de celebração de termo aditivo ao contrato de concessão em apreço.

Devidamente oficiadas apresentaram manifestações: Ecourbis Ambiental S/A (peças 87/91), SP Regula (peça 98) e o Movimento dos Pimpadores (peças 105/107).

Após análise dos pareceres dos órgãos técnicos e das manifestações dos interessados, o Ilustre Relator submeteu ao Plenário desta Corte, na 3.321ª S.O, o referendo com a segunte conclusão:

> *"Diante do exposto, sem prejuízo da continuidade da instrução processual, observadas as regras do contraditório e ampla defesa, e considerando ainda que há na legislação e nos contratos em vigência respaldo para a opção feita pela Administração com base em seu Poder Discricionário, quanto à escolha do cenário que entenda mais vantajosa ao interesse público, submeto a REFERENDO deste Pleno o entendimento pela legalidade da opção veiculada pelo Poder Concedente em relação à prorrogação dos contratos de concessão nº 26/SSO/04 e 27/SSO/04, observados os ajustes determinados por esta relatoria ao longo desta manifestação, que deverão compor os Termos Aditivos Modificativos, com as determinações e recomendações a seguir."*

Mencionada conclusão foi referendada pelo Plenário nos seguintes termos (peça 110):

> *"Certifico que o Plenário, à unanimidade, referendou o entendimento do Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator pela legalidade da opção veiculada pelo Poder Concedente em relação à prorrogação do Contrato de Concessão 26/SSO/04, com as determinações e recomendações apresentadas em seu despacho."*

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o conhecimento e registro da inspeção, entendendo que diante da decisão so Nobre Conselheiro Relator de peça 108 ocorreu o exaurimento do objeto da presente inspeção (peça 138).

A Secretaria Geral entendeu que o processo encontra-se em condições de ser submetido à apreciação do E. Conselheiro Relator para conhecimento e deliberação, sem prejuízo das recomendações e determinações que forem julgadas pertinentes.

O TC 1057/2024 trata de INSPEÇÃO para realização de exame da minuta do Termo Aditivo-Modificativo (TAM) e dos anexos constantes de documentação

apresentada pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo (SP Regula, peça 1), referentes à prorrogação do Contrato de Concessão nº 027/SSO/2004, cujo objeto é a prestação dos serviços públicos de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos do Município de São Paulo, Agrupamento Noroeste, ora executado pela empresa Logística Ambiental De São Paulo S/A - LOGA.

A Coordenadoria V em manifestação de peça 106 apresentou as seguintes conclusões:

Seção 01 – Reequilíbrio Econômico Financeiro

Com base nos fundamentos legais expostos na redação dos Achados de Auditoria de referência, propõe-se:

5.1. Determinar, no cômputo do reequilíbrio, a consideração das receitas extratarifárias recebidas desde 2019 com as ampliações da Coleta Diferenciada/Seletiva e com a Coleta aos Domingos, já que estas foram equivocadamente omitidas deste cômputo, conforme já admitido pela própria SP-Regula após questionamento desta Auditoria por requisição, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 135.833.536,62 (Achado de Auditoria nº 01).

5.2. Determinar, no cômputo do reequilíbrio, no que se refere aos custos operacionais com a Estação de Transbordo não implantada (que portanto não operou), especialmente energia elétrica, sua exclusão do fluxo nos anos 17-19, de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 26.814.130,81. (Achado de Auditoria nº 02).

5.3. Determinar, no cômputo do reequilíbrio, a exclusão da remuneração indevida colocada por SP-Regula com a aquisição do terreno na Av. Manoel Domingues Pinto, que não serviu ou servirá de qualquer forma à prestação do serviço público objeto da concessão, e que nem sequer será bem reversível à municipalidade, de forma a evitar potencial prejuízo ao erário calculado em R$ 292.082.564,69. (Achado de Auditoria nº 03).

5.4. Determinar a adequação do item 7.3.1 do Anexo I do TAM, para que haja exclusão do aumento de remuneração que está efetivamente sendo concedido à concessionária pelo fato de não ter construído a 2ª Estação de Transbordo, por estar, na prática, obtendo a possibilidade de construir uma estação com capacidade 15% menor por um valor muito superior, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em pelo menos R$ 79.536.396,92 (Achado de Auditoria nº 04).

5.5. Determinar a correção do cálculo simplista que fundamentou o item 7.2 do Anexo I do TAM, para que o cálculo do abatimento do saldo devedor da concessionária com a prefeitura por meio de serviços de destinação de resíduos de varrição passe a considerar princípios fundamentais de matemática financeira (valor presente), de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 401.718.544,83 (Achado de Auditoria nº 05).

5.6. Determinar a correção do cálculo simplista que fundamentou o item 7.3 do Anexo I do TAM, para que o cálculo do abatimento do saldo devedor da concessionária com a prefeitura por meio de serviços de investimentos passe a considerar princípios fundamentais de matemática financeira (valor presente), de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 68.590.176,33 (Achado de Auditoria nº 06).

5.7. Determinar, no que se refere ao erro material referente à apropriação de créditos de PÌS/COFINS com a depreciação de alguns investimentos, a necessária e devida correção, de forma a evitar prejuízo ao erário de R$ 99.983.260,11 (Achado de Auditoria nº 07).

5.8. Determinar que seja corrigido ou adequado o cálculo realizado por SP-Regula para os eventos do TCA 2012, em função dos erros em suas premissas e em função de não restar verificada a vantajosidade ao erário que poderia justificar o cálculo "em apartado" da forma como realizado, de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 314.695.231,76 (Achado de Auditoria nº 08).

5.9. Determinar que seja considerada por SP-Regula a informação de que houve aparente redução da geração de resíduos no agrupamento suficiente para subsunção à subcláusula 15.6 do contrato no Ano 18, o que geraria, caso confirmados os dados levantados por essa Auditoria, necessário pleito de reequilíbrio favoravelmente à PMSP (Achado de Auditoria nº 09).

5.10. Determinar que seja adequado o total de resíduos considerado na apuração do impacto do evento A3 do Termo Final de Reequilíbrio Extraordinário, em função da constatação de que esse total é 14,34% maior que o efetivamente destinado nos últimos 5 anos, implicando onerosidade injustificada no cálculo do reequilíbrio, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 59.949.906,00. (Achado de Auditoria nº 10).

5.11. Determinar que sejam instaurados processos, pelos respectivos órgãos de Origem - especialmente os órgãos de controle interno – para a apuração e detalhamento das efetivas eventuais omissões específicas, pendências e responsabilidades individuais que levaram à frustração do cumprimento da obrigação contratual de implantação do aterro sanitário, delimitando-se os prejuízos e seus respectivos causadores, inclusive para fins do que dispõe o art. 37, §6º da Constituição Federal (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.1).

5.12. Determinar a correção do total de contêineres considerado no evento 2.4 do reequilíbrio, adequando-se o total de 39.429m³ previsto na planilha de SP-Regula (que supera até mesmo o que está previsto no contrato, de 19.750m³) para a quantidade efetivamente realizada pela concessionária, de 2.742,2 m³, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 205.832.488,47. (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.4).

5.13. Determinar, no âmbito do evento 2.4, a correção do erro material com a inclusão de um veículo “recycler” no Ano 18 do fluxo, de forma a evitar

prejuízo ao erário estimado em R$ 730.642,93. (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.4).

5.14. Determinar a exclusão do indevido aumento de carretas nos anos 11-13 do fluxo no âmbito do evento 2.9, que não possui efetivo nexo causal e justificativas, de forma a evitar prejuízo ao erário apurado estimado em R$ 56.028.539,59. (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.9).

5.15. Determinar, no âmbito do evento 2.9, a correção do erro material com o lançamento da anulação dos custos de projeto no Ano 9 (-300), corrigindo-se referido lançamento para o Ano 8, de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 1.213.528,36 (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.9).

5.16. Determinar, subsidiariamente à Proposta de Determinação do Achado de Auditoria nº 03, a exclusão da consideração indevida dos custos reais com o terreno adquirido pela concessionária para a instalação da Estação de Transbordo (av. Manoel Domingues Pinto), para que sejam considerados apenas os custos já previstos no Plano de Negócios, em sintonia com o que já havia sido reconhecido por SP-Regula no Ofício nº 436/2022/SPRegula (mas não restou corrigido, modificado, considerado ou esclarecido no processo de reequilíbrio aqui analisado), de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 197.664.771,60. (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.9). Obs: essa proposta de determinação é apenas subsidiária à proposta número 5.3, referente ao Achado de Auditoria nº 03, sendo a proposta do Achado de Auditoria nº 03 a mais correta e atualizada, considerando a posterior desistência da concessionária a respeito desse terreno da Av. Manoel Domingues Pinto.

5.17. Determinar, no âmbito do evento 2.25, a correção do erro material com a consideração de 11 caminhões no Ano 16 do fluxo, já que os documentos indicam que o total aplicável seria de apenas 7 caminhões, de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 4.459.190,63 (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.25).

5.18. Determinar, no âmbito do evento 2.26, a consideração de custos com Coleta aos Domingos apenas a partir de junho de 2014 (e não o ano inteiro), conforme já havia sido reconhecido por SP-Regula no Ofício nº 436/2022/SP-Regula (mas não restou corrigido, modificado, considerado ou esclarecido no processo de reequilíbrio aqui analisado), de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 7.825.853,84 (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.26).

5.19. Determinar, no âmbito do evento 3.1, a exclusão dos custos com o Programa Feira Limpa entre os anos 1-15, conforme já havia a princípio sido reconhecido por SPRegula no Ofício nº 436/2022/SP-Regula (mas não restou corrigido, modificado, considerado ou esclarecido no processo de reequilíbrio aqui analisado), de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 112.979.703,13 (Achado de Auditoria nº 11, evento 3.1).

5.20. Determinar, no âmbito do evento 3.1, a exclusão dos custos com o Programa Feira Limpa entre os anos 16-20, conforme já havia a princípio sido reconhecido por SPRegula no Ofício nº 436/2022/SP-Regula (mas não restou corrigido, modificado, considerado ou esclarecido no processo de reequilíbrio

aqui analisado), de forma a evitar prejuízo ao erário calculado em R$ 9.941.970,81 (Achado de Auditoria nº 11, evento 2.25).

5.21. Determinar a consideração, por SP-Regula, dos apontamentos remanescentes realizados por esta Auditoria no âmbito do TC 10.366/2019, não superados ou corrigidos, inclusive aqueles para os quais já havia aparente concordância de SPRegula expressada no Ofício nº 436/2022/SP-Regula (os quais, no entanto, não foram efetivamente considerados ou corrigidos no processo de reequilíbrio), em sintonia com a situação apontada à Tabela 20 (Achado de Auditoria nº 11).

Seção 02 – Definição da tarifa aplicável a partir da prorrogação contratual

Salienta-se que os valores de potencial prejuízo ao erário apresentados nesse item consideram, para fins estimativos e comparativos, o impacto incremental teórico da correção das divergências apontadas em um pagamento único equivalente no primeiro ano da concessão. Ressalta-se ainda que os valores apontados podem possuir, em muitos casos, interdependências com valores colocados em outros apontamentos, de forma que, corrigidos conjuntamente, podem não ter o mesmo impacto apontado em sua avaliação individual. Além disso, trata-se, em diversos casos, de valores estimados de forma preliminar, de modo a demonstrar a ordem de grandeza do apontamento, em virtude das limitações de tempo e escopo do presente trabalho, os quais mereceriam apuração mais detalhada oportunamente, se for o caso. Com base nos fundamentos legais expostos na redação dos Achados de Auditoria de referência, propõe-se:

5.22. Determinar a readequação dos cálculos e estudos definidores da tarifa a partir da prorrogação, para excluir quaisquer alterações de premissas que não sejam, comprovadamente, estritas consequências das modificações obrigacionais realizadas, considerando que se trata de uma prorrogação contratual, e não de um novo contrato (Achado de Auditoria nº 30).

5.23. Determinar a apresentação da fundamentação, das fontes e do embasamento de todas as premissas que restam apenas digitadas, sem justificativas efetivas, tanto no EVTE como nas planilhas auxiliares que o fundamentariam (Achado de Auditoria nº 12).

5.24. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de custos de férias, consideradas em duplicidade, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 308.759.440,14 (Achado de Auditoria nº 13).

5.25. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de Seguro de Acidente de Trabalho (SAT), de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 14.390.767,27 (Achado de Auditoria nº 14).

5.26. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de aquisição de toda a frota veículos no Ano 1, considerando que a concessionária já possui frota em operação, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 164.718.218,64 (Achado de Auditoria nº 15).

5.27. Determinar a adoção de procedimentos para estimação do índice de consumo de combustível de veículos a gás de forma robusta, haja vista seus relevantes impactos. Vale ressaltar que tanto a proposta da concessionária como o próprio TAM estão optando pela frota a gás com base em alegações de redução de custo e de modicidade tarifária, o que, no entanto, não está se concretizando no EVTE, de forma que, ao contrário do sugerido, a tarifa está sendo relevantemente aumentada em função de serem considerados maiores custos com gás, considerando CAPEX e OPEX (Achado de Auditoria nº 16).

5.28. Determinar a exclusão do adicional de 30% sobre o fator de manutenção dos veículos a gás considerado no EVTE, que não possui explicações ou fundamentação, considerando que o hipotético maior valor de manutenção desses veículos já é refletido no fato de que sua base de cálculo (chassi do veículo gás) já está lançada em valor consideravelmente superior à do veículo diesel, de forma a evitar possíveis prejuízos ao erário estimados em R$ 280.695.441,65. (Achado de Auditoria nº 16).

5.29. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de preço unitário de destinação, que possuem indícios de sobrepreço com relação aos preços de mercado (especialmente em função de sua comparação com os preços outros contratos entre o próprio aterro a ser contratado e a municipalidade), e que estão estimadas de forma frágil, mormente por se basearem apenas em informação da própria concessionária, de modo a evitar possível prejuízo ao erário de R$ 433.455.742,32. (Achado de Auditoria nº 17).

5.30. Determinar a correção, no cálculo do valor do item 7.2 do Anexo I TAM, das premissas de preço unitário de destinação, que possuem indícios de sobrepreço com relação aos preços de mercado (especialmente em função de sua comparação com os preços outros contratos entre o próprio aterro a ser contratado e a municipalidade), e que estão estimadas de forma frágil, mormente por se basearem apenas em informação da própria concessionária, de modo a evitar possível prejuízo ao erário de R$ 174.693.928,82. (Achado de Auditoria nº 17).

5.31. Determinar a consideração, por SP-Regula, da possibilidade de destinação ao menos parcial de RSU em outros aterros logisticamente mais viáveis, sendo que a responsabilidade e o risco pela destinação dos resíduos são da concessionária. A consideração de utilização exclusiva do aterro Essencis para destinação dos resíduos pode resultar em prejuízo técnico/logístico/financeiro ao erário estimado preliminarmente em R$ 87.355.283,33 (Achado de Auditoria nº 18).

5.32. Determinar a consideração, por SP-Regula, no EVTE, do fato de que houve aparente redução da geração de resíduos, no Ano 18, suficiente para atingir o "gatilho" da subcláusula 15.6 do contrato (11,16%, para menos), reduzindo, em consequência, a estimativa de resíduos considerada como base para dimensionamento dos equipamentos e custos operacionais a serem utilizados na execução contratual a partir da prorrogação (notando-se que o EVTE considera, sem razões específicas ou justificativas, a quantidade do ano

de 2019, 1,62% superior inclusive à quantidade do Anexo II do contrato), de modo a evitar possível prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 693.390.518,65 (Achado de Auditoria nº 19 e Achado de Auditoria nº 09).

5.33. Determinar a consideração, indevidamente omitida do EVTE, da redução dos custos operacionais previstos para a operação de coleta domiciliar a partir da instalação e operação das duas novas Estações de Transferência/Transbordo (Oeste e Norte), em virtude da necessária otimização das rotas de coleta que deve ocorrer com essa Estação, de forma a evitar prejuízo ao Erário estimado preliminarmente em pelo menos R$ 363.952.496,64 (Achado de Auditoria nº 20)

5.34. Determinar a consideração, indevidamente omitida do EVTE, da redução dos custos operacionais com transbordo e transporte, especialmente carretas, a partir da instalação e operação de novos equipamentos de tratamento (triagem, tratamento biológico, URE e CMTs), que se situam em diversas localidades do Agrupamento, em regra mais próximas que o Aterro Caieiras (inclusive nas próprias Estações de Transferência), e que reduzem o total a ser destinado no Aterro, de forma a evitar prejuízo ao Erário (Achado de Auditoria nº 21)

5.35. Determinar a adequação, ou a apresentação de esclarecimento específico e fundamentado, no EVTE, a respeito do dimensionamento dos custos operacionais de transbordo, especialmente para corrigir aparentes superestimativas dos custos operacionais da 2ª Estação, que apenas acrescem custos ao total da operação de Transbordo/Transporte atual da Estação Ponte Pequena, sem justificativas específicas (Achado de Auditoria nº 21)

5.36. Determinar a correção, no EVTE, do erro material referente à consideração de custos operacionais específicos com a 2ª Estação de Transbordo nos primeiros dois anos da prorrogação (inclusive energia elétrica, vigilância, entre outros), considerando que a Estação de Transferência Oeste só entra em operação a partir do 3º ano, de forma a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 31.696.888,91 (Achado de Auditoria nº 22)

5.37. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de carga média por viagem, potencial prejuízo ao erário resultante estimado em ao menos R$ 171.194.406,84, valor que pode chegar a R$ 427.838.843,77, se consideradas as premissas do processo licitatório (Achado de Auditoria nº 23).

5.38. Determinar a correção, ou justificativa, no EVTE, a respeito de parâmetros majoradores de custos de "outras despesas de operação" no Incinerador de RSS potencial prejuízo ao erário resultante estimado em ao menos R$ 25.215.756,04 (Achado de Auditoria nº 24).

5.39. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de custos administrativos com destinação (terceirizada) de resíduos sólidos em aterro, de modo a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 281.480.687,08. (Achado de Auditoria nº 25).

5.40. Determinar a correção, no EVTE, das premissas de custos administrativos com URE e Ecoparque, de modo a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 236.599.893,29 (Achado de Auditoria nº 26).

5.41. Determinar a exclusão, do EVTE, de custos genéricos não discriminados, com característica de "verba", de modo a evitar prejuízo ao erário estimado em R$ 22.737.048,39 (Achado de Auditoria nº 27).

5.42. Determinar que SP-Regula realize pesquisas de custos, independentes e com justificativa dos fornecedores escolhidos, a respeito dos custos de CAPEX a serem apropriados no EVTE, considerando economias de escala e realizando avaliações comparativas a respeito dos valores obtidos com valores de mercado, em vez de meramente adotar pesquisas feitas pela concessionária, que não consideram economias de escala (Achado de Auditoria nº 28).

5.43. Determinar a correção, do EVTE, de premissas de custo unitário baseadas, indevidamente, no maior preço ofertado nos orçamentos apresentados (em vez do menor preço), especialmente para caminhões lava contêineres e coletor carga lateral (Achado de Auditoria nº 29).

5.44. Determinar a correção ou justificativa, no EVTE, de premissas de previsão de custos com destinação/disposição de resíduos provenientes do tratamento térmico em dois locais distintos do EVTE, de forma a evitar possível duplicidade nos custos com destinação das cinzas e escória provenientes das UREs, em possível prejuízo ao erário estimado preliminarmente em R$ 85.738.842,74 (Achado de Auditoria nº 31).

Seção 03 – Alocação de riscos, responsabilidades e obrigações no TAM

5.45. Determinar a menção expressa, no Termo Aditivo Modificativo: à exclusão da obrigação de implantação da Usina de Compostagem; à exclusão da obrigação de realização do Programa Feira Limpa (Achado de Auditoria nº 32).

5.46. Determinar a inclusão da Usina Fotovoltaica no rol de bens reversíveis (Achado de Auditoria nº 33).

5.47. Determinar a exclusão ou adequação do item 7.4.6 do Anexo I do TAM, que está estipulando à concessionária R$ 60.195.728,00 em obrigações de conteúdo genérico e indeterminado, denominadas "investimentos a definir" (Achado de Auditoria nº 34).

5.48. Determinar a revisão da minuta de TAM (e do EVTE) de forma a regularizar a questão do prazo de vigência contratual, do cronograma de investimentos, da aplicação da tarifa, e de outros encargos, de forma a remover a aplicação retroativa dos encargos obrigacionais e da majoração da tarifa (Achado de Auditoria nº 35).

5.49. Determinar adequação das cláusulas contratuais 5.3 e 5.4 do Anexo IV do TAM, que alocam inadequadamente os riscos com a exploração de receitas operacionais não tarifárias (Achado de Auditoria nº 36)

5.50. Determinar adequação da cláusula 9.8 do Anexo IX TAM, que aloca inadequadamente os riscos com a definição do quantitativo de veículos para realização do serviço de Coleta Domiciliar (Achado de Auditoria nº 37)

5.51. Determinar adequação do item 63 do Anexo V do TAM (matriz de riscos contatual), que aloca inadequadamente os riscos com o dimensionamento das rotas de coleta para a realização do serviço (Achado de Auditoria nº 38)

5.52. Recomendar a reavaliação dos mecanismos estabelecidos no item 2.2.2 do Anexo VIII de forma a: i) incluir os investimentos mais relevantes, como os ecoparques; ii) exigir licenças de operação, em vez de licenças de instalação. (Achado de Auditoria nº 39).

5.53. Determinar a adequação, ou exclusão, da cláusula 4.5 do Anexo VI do TAM, de forma a evitar duplicidades de parcelas remuneratórias no âmbito de eventuais processos de reequilíbrio, causadoras de prejuízos ao erário (Achado de Auditoria nº 40).

5.54. Determinar a adequação das cláusulas que disciplinam as consequências, para o equilíbrio contratual, da eventual exclusão da 2ª URE (item 64 da matriz de riscos e item 6 do Anexo V; itens 6 e 9 do Anexo VII), de forma adequar o mecanismo inconsistente que pode gerar onerosidades excessivas, e sanar problemas de clareza e especificação (Achado de Auditoria nº 41).

Seção 04 – Justificativas para a prorrogação e conformidade aos termos legais aplicáveis à gestão de resíduos sólidos

5.55. Recomendar à SP-Regula que considere, na avaliação de vantajosidade da prorrogação, o fato de que a concessionária descumpriu, ou cumpriu com relevante atraso, significativa parcela das obrigações contratuais, fato que não foi adequadamente abordado no Produto 2 da FIPE, o qual foi adotado como razão de decidir por SP-Regula (Achado de Auditoria nº 42, item 3.42.a);

5.56. Recomendar à SP-Regula a revisão os estudos de vantajosidade da prorrogação, considerando que o fato de que foram revistas e estimadas inadequadamente relevantes parcelas das premissas de custos e quantitativos unitários (conforme diversos achados de auditoria apontados na seção 02 do presente relatório, em especial Achado nº 30) macula a avaliação feita pela FIPE e adotada por SP-Regula (Achado de Auditoria nº 42, itens 3.42.b e 3.42.c);

5.57. Recomendar à SP Regula que realize adequações nos estudos de viabilidade da coleta seletiva dos resíduos orgânicos, apresentando diversos cenários possíveis, tendo em vista o estabelecido no PGIRS (Achado de Auditoria nº 42. Item 3.42.d);

5.58. Determinar à SP Regula a revisão do estudo de vantajosidade apresentado, de forma a incluir diretrizes, metas e agendas de implementação do PGIRS, e das Metas 1, 5 e 6 do Planares, tendo em vista o apontado nesse item 3.39.e desse relatório (Achado de Auditoria nº 42, item 3.42.e);

5.59. Determinar à SP Regula a revisão do TAM apresentado e do EVTE, de forma a incluir a coleta de forma diferenciada dos resíduos orgânicos, conforme previsto no PGIRS (Achados de Auditoria nºs 43 e 44);

5.60. Determinar à SP-Regula a revisão dos estudos do EVTE de forma a prever receitas com a venda de composto orgânico, produto das Unidades de Tratamento Biológico, como consta no art. 36, V, da LF nº 12.305/2010 e o PGIRS, o que pode inclusive favorecer a modicidade tarifária (Achados de Auditoria nºs 43 e 44).

5.61. Determinar à SP Regula a revisão da minuta de TAM apresentado e do EVTE, uma vez que não está comprovada a viabilidade técnica e ambiental das Unidades de Recuperação Energética previstas, e não está previsto implantação de programa de monitoramento de emissão de gases tóxicos aprovado pelo órgão ambiental (Achado de Auditoria nº 45).

5.62. Recomendar à SP Regula que a opção pelos equipamentos, especialmente tratamento térmico, seja robustamente justificada com base em estudos e cenários comparativos, notando-se que não constam estudos dessa natureza nos processos administrativos consultados (Achado de Auditoria nº 46).

5.63. Determinar à SP Regula que apresente justificativas, ou adequações, a respeito da inconsistência no Balanço de Massas no que se refere à fração considerada como recuperada (Achado de Auditoria nº 48).

5.64. Determinar que seja apresentada fundamentação para o CAPEX das UREs não baseada exclusivamente em estimativas parametrizadas, especialmente para variáveis a respeito das quais seria possível estimativa mais precisa com informações de mercado nacionais, como obras civis (Achado de Auditoria nº 49).

A Assessoria Jurídica, em manifestação de peça 106, buscou apresentar os principais aspectos jurídicos referentes à possibilidade de celebração de termo aditivo ao contrato de concessão em apreço.

Devidamente intimadas, apresentaram esclarecimentos a Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo (peça 124) e a Logística Ambiental de São Paulo S.A. - Loga (peças 125 e 126).

Após análise dos pareceres dos órgãos técnicos e das manifestações dos interessados o Ilustre Relator submeteu ao Plenário desta Corte, na 3.321ª S.O, o referendo com a seguinte conclusão (peça 129):

> *"Diante do exposto, sem prejuízo da continuidade da instrução processual, observadas as regras do contraditório e ampla defesa, e considerando ainda que há na legislação e nos contratos em vigência respaldo para a opção feita pela Administração com base em seu Poder Discricionário, quanto à escolha do cenário que entenda mais vantajosa*

ao interesse público, submeto a REFERENDO deste Pleno o entendimento pela legalidade da opção veiculada pelo Poder Concedente em relação à prorrogação dos contratos de concessão nº 26/SSO/04 e 27/SSO/04, observados os ajustes determinados por esta relatoria ao longo desta manifestação, que deverão compor os Termos Aditivos Modificativos, com as determinações e recomendações a seguir."

Mencionada conclusão foi referendada pelo Plenário nos seguintes termos (peça 110):

"Certifico que o Plenário, à unanimidade, referendou o entendimento do Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator pela legalidade da opção veiculada pelo Poder Concedente em relação à prorrogação do Contrato de Concessão 27/SSO/04, com as determinações e recomendações apresentadas em seu despacho."

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o conhecimento e registro da inspeção, entendendo que diante da decisão do Nobre Conselheiro Relator de peça 129 ocorreu o exaurimento do objeto da presente inspeção (peça 173).

A Secretaria Geral entendeu que a presente inspeção encontra-se em condições de ser submetida à apreciação do Nobre Conselheiro Relator para conhecimento e deliberação nos termos do art. 7º da Resolução nº 06/00.

Ainda sobre os Contratos de Concessão de divisíveis de limpeza pública, foram instauradas diversas fiscalizações no curso da concessão que por razão de identidade da matéria foram reunidas para aprecisão em conjunto, compreendendo os seguintes processos: TC/003577/2014, TC/003067/2016, TC/003066/2016, TC/005607/2021, TC/009704/2019, TC/009702/2019, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003575/2014, TC/004146/2016, TC/004159/2016, TC/004684/2016, TC/004696/2016 e TC/010366/2019.

O TC/003577/2014 foi autuado para realização do acompanhamento da execução do Contrato de Concessão 26/SSO/04, firmado entre a Prefeitura do Município de São Paulo, através da Autoridade Municipal de Limpeza Urbana – AMLURB e a empresa Ecourbis Ambiental S/A, objetivando verificar se os termos contratuais estão sendo executados de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste.

O TC/003067/2016 trata-se da Análise do Termo de Compromisso Ambiental formalizado entre a Autoridade Municipal de Limpeza Urbana – AMLURB e a Logística Ambiental de São Paulo S.A. – LOGA, cujo objeto é o reequilíbrio econômico-financeiro ordinário e dos eventos especiais determinantes de recomposição dos custos do Contrato nº 27/SSO/04,

pertinente a execução, sob regime de concessão, dos serviços divisíveis de limpeza urbana prestados em regime público, na área geográfica descrita como Agrupamento Noroeste do Município de São Paulo.

TC/003066/2016 trata da Análise do Termo de Compromisso Ambiental (TCA) firmado em 2012 entre a Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (Amlurb) e a concessionária Ecourbis Ambiental S.A, referente ao reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão nº 26/SSO/04 (Serviços Indivisíveis de Limpeza Pública - Agrupamento Sudeste), relativo à primeira revisão ordinária do contrato (primeiro quinquênio - out/2004 a out/2009), conforme cláusula 15.14 do contrato. Tal reequilíbrio foi analisado levando-se em conta os resultados e méritos dos estudos da Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE, contratada para esse fim.

O TC/005607/2021 trata de inspeção realizada em cumprimento à determinação exarada à peça 06 dos autos, com a finalidade de examinar a denominada "Tarifa Provisória", paga mensalmente pela Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (Amlurb) à empresa Ecorbuis Ambiental S.A no âmbito do Contrato nº 26/SSO/2004.

O TC/009704/2019 versa sobre o acompanhamento da Execução Contratual, referente à concessão dos Serviços Divisíveis de Limpeza Urbana que integram o Contrato nº 027/SSO/2004 (Agrupamento Noroeste), firmado entre a Prefeitura Municipal de São Paulo, pela Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (AMLURB), e a empresa Concessionária Logística Ambiental de São Paulo – LOGA, a fim de verificar se o ajuste está sendo executado de acordo com os termos pactuados e a legislação aplicável.

O TC/009702/2019 versa sobre o acompanhamento da Execução Contratual, referente à concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana que integram o Contrato de Concessão nº 026/SSO/04 (Agrupamento Sudeste) e os Termos de Compromisso Ambientais - TCAs (2007 e 2012) firmados entre a Municipalidade e a Ecourbis Ambiental S/A..

O TC/001019/2016 trata de Inspeção realizada no Termo de Compromisso Ambiental, pactuado em 2012, sobre o aspecto do Equilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato de Concessão n° 27/SSO/2004, em cumprimento ao que fora determinado pelo Exmo. Sr. Conselheiro Relator (p. 3 da Peça 20), objetivando verificar: (i) a motivação do ajuste do equilíbrio econômicofinanceiro dos contratos; (ii) qual a base jurídica para a realização do ajuste; (iii) o que motivou o pedido; (iv) qual foi o percentual de variação da tarifa, em razão do TCA de 2012; (v) se existe um pedido de reequilíbrio econômicofinanceiro em curso; (vi) qual o estágio que se encontra o pedido; e (vii) se há alguma previsão de conclusão (fls. 03).

O TC/01025/2016 trata de INSPEÇÃO instaurada com o objetivo de responder aos questionamentos feitos pelo Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator às fls. 03 do processo físico (fl. 03 da Peça 44), relativos ao equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão 26/SSO/2004, firmado entre a então Secretaria Municipal de Serviços e Obras e a concessionária Ecourbis Ambiental S/A., para a prestação de serviços de coleta de resíduos domiciliares entre outros.

O TC/003575/2014 trata de Acompanhamento de Execução Contratual referente à concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana que integra o Contrato de Concessão n. 027/SSO/04 (Agrupamento Noroeste) e os Termos de Compromisso Ambiental (TCA) firmados entre a Municipalidade e a LOGA – Logística Ambiental de São Paulo S.A..

O TC/004146/2016 versa sobre o acompanhamento da Execução do Contrato de Concessão nº 26/SSO/04 (Agrupamento Sudeste), firmado entre a Municipalidade e a empresa Concessionária – ECOURBIS AMBIENTAL S.A., cujo objeto é a prestação dos serviços divisíveis de limpeza urbana – Agrupamento Sudeste, com o intuito de verificar se o referido ajuste está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas contratuais.

O TC/004159/2016 trata de Acompanhamento de Execução do Contrato nº 27/SSO/04 (Agrupamento Noroeste) e dos Termos de Compromisso Ambiental (TCA) firmados entre a Municipalidade e a empresa Concessionária – Logística Ambiental de São Paulo S.A, conforme OS nº 2016.08851.2, que tem como objeto a prestação dos serviços divisíveis de limpeza urbana na área geográfica denominada Agrupamento Noroeste, com o intuito de verificar se o referido ajuste está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas contratuais.

O TC/004684/2016 trata de Acompanhamento de Execução do Contrato nº 27/SSO/04 (Agrupamento Noroeste) e dos Termos de Compromisso Ambiental (TCA) firmados entre a Municipalidade e a empresa Concessionária – Logística Ambiental de São Paulo S.A, conforme OS nº 2016.08851.2, que tem como objeto a prestação dos serviços divisíveis de limpeza urbana na área geográfica denominada Agrupamento Noroeste, com o intuito de verificar se o referido ajuste está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas contratuais.

O TC/004696/2016 trata de INSPEÇÃO instaurada com o objetivo de analisar os estudos elaborados pelo Consórcio PWC – AMLURB – VERIFICADOR INDEPENDENTE no âmbito do Contrato 02/AMLURB/2015.

O TC/010366/2019 trata do acompanhamento da execução do Contrato nº 001/AMLURB/2019, celebrado entre a Autarquia Municipal de Limpeza Urbana - AMLURB e a Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - FIPE, tendo por objeto a contratação de serviços técnicos especializados na área econômico-financeira, envolvendo os contratos de concessão.

É o relatório.

VOTO

Em julgamento as INSPEÇÕES instauradas para análise das minutas de Termo Aditivo-Modificativo (TAM) e dos anexos constantes de documentação apresentada pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo, referentes à prorrogação dos Contratos de Concessão nº 026/SSO/2004 (Agrupamento Sudeste, ora executado pela empresa Ecourbis Ambiental S/A) e 027/SSO/2004 (Agrupamento Noroeste, ora executado pela empresa Logística Ambiental De São Paulo S/A – LOGA), os quais possuem como objeto a prestação dos serviços públicos de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos do Município de São Paulo, bem como os demais procedimentos de fiscalização encartados nos processos acompanhantes.

Destaco de início que após apresentação pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo (SPRegula) das minutas do Termo Aditivo Modificativo acompanhadas dos estudos e da documentação que instruíram o procedimento administrativo no âmbito daquela autarquia, os autos foram encaminhados à Secretaria de Controle Externo e à Assessoria Jurídica desta Corte, as quais emitiram suas respectivas manifestações.

Ato contínuo, tanto a Origem como as Concessionárias foram oficiadas para apresentação de manifestação acerca dos pareceres das áreas técnicas deste Tribunal, seguindo a juntada das manifestações da ECOURBIS AMBIENTAL S/A e da LOGÍSTICA AMBIENTAL - LOGA/SA e da SPRegula em ambos os processos.

A minuta dos Termos Aditivos Modificativos que formalizam a prorrogação tem como valor estimado o montante aproximado de R$ 41,5 bilhões no caso do Contrato 26/SSO/04 e R$ 39,5 bilhões em relação ao Contrato 27/SSO/24 para o período de 20 anos.

A prorrogação contratual pela Administração estabeleceu, também, a resolução dos reequilíbrios contratuais pendentes, referentes ao 2º, 3º e 4º quinquênios de ambos os contratos, com o poder executivo municipal

reconhecendo, no caso do Contrato 26/SSO/04 (Concessionário ECOURBIS), desequilíbrio no valor de R$ 2.210.046.082,19 (dois bilhões, duzentos e dez milhões, quarenta e seis mil e oitenta e dois reais e dezenove centavos) em favor da concessionária, dos quais esta renunciou expressamente a R$ 1.000.375.405,26 (um bilhão, trezentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e cinco reais e vinte e seis centavos), a título de renovação da outorga da concessão, no termos do que prevê a Cláusula 5ª do Contrato. Em relação ao Contrato nº 27/SSO/2024 (Concessionário LOGA), as partes reconhecem desequilíbrio no valor de R$ 389.536.505,67 (trezentos e oitenta e nove milhões, quinhentos e trinta e seis mil, quinhentos e cinco reais e sessenta e sete centavos) em favor do Poder Concedente, com a concessionária renunciando expressamente a R$ 894.463.494,33 (oitocentos e noventa e quatro milhões, quatrocentos e sessenta e três mil, quatrocentos e noventa e quatro reais e trinta e três centavos), do mesmo modo a título de renovação da outorga da concessão.

Em razão da relevância do tema para a Cidade de São Paulo, da materialidade envolvida que requereu um grande esforço por parte dos órgãos técnicos deste Tribunal, do decorrente impacto social e do exíguo prazo para tramitação em função do encaminhamento da opção da Administração às vésperas do termo contratual, entendi por bem submeter a referendo deste Plenário, nos termos da Instrução Normativa TCM-SP nº 02/2022, decisão interlocutória nos autos dos TCs 16.772/2023 e 1.057/2024.

Naquela ocasião destaquei que:

> *Esta Corte de Contas ao longo dos últimos anos, em razão da relevância do tema para a cidade, atuou de forma proativa buscando fomentar e contribuir com informações e indicadores para que a Administração procedesse à sua escolha quanto à prorrogação do contrato ou à realização de uma nova licitação, observada a necessidade de melhoria dos serviços, sobretudo por meio da adoção de novas tecnologias para o manejo dos resíduos divisíveis de limpeza pública da cidade.*
> *Nesse sentido, houve a instauração do Grupo de Trabalho sobre Resíduos Sólidos composto por auditores deste Tribunal que realizou estudos e viagens a outros países para conhecer as mais modernas formas de tratamento de resíduos; além da realização de seminários juntamente com a Câmara Municipal; reuniões do CNPTC (Conselho Nacional de Presidentes dos Tribunais de Contas); apresentação dos estudos ao Exmo. Sr. Prefeito, além da realização de Mesa*

Técnica com a finalidade de apresentação dos estudos realizados pela FIPE.

Outrossim, esta relatoria, no âmbito de suas competências, expediu Alertas à Administração consignando a necessidade de conclusão dos reequilíbrios contratuais pendentes, considerando para tanto o despacho saneador exarado nos autos dos TCs 003067/2016; 003066/2016 e 010366/2019; bem como a necessidade de realização de estudos quanto à nova modelagem contratual pretendida, considerando para tanto o aperfeiçoamento da prestação dos serviços, por meio da adoção de modernos mecanismos de coleta, alocação e formas ecologicamente mais racionais de tratamento de resíduos, com potencial de barateamento das tarifas, além da necessidade de que os apontamentos da Auditoria desta Corte nos diversos procedimentos de fiscalização que tratam da execução contratual dos serviços em andamento, fossem considerados pela Administração.

A Instrução Normativa TCMSP nº 02/2022 regula a fiscalização, no âmbito desta Corte, dos processos de desestatização no Município, que incluem privatizações de empresas, concessões e permissões de serviços públicos, além das Parcerias Público-Privadas (PPPs).

A prorrogação ou renovação de concessões também são objeto de fiscalização nos termos do art. 11 da IN 02/2022, deste Tribunal, com as alterações realizadas pela IN 05/2022, devendo o Poder Concedente encaminhar a este Tribunal, com antecedência mínima de 90 dias da data de assinatura de contratos e termos aditivos, os estudos, condicionantes econômicas, normativos autorizativos, cronograma da prorrogação e demais documentos, bem como informações que subsidiaram a escolha da Administração.

A fiscalização realizada neste momento é fundamentada no controle externo de natureza preventiva, em sua espécie prévia, que é aquela exercida antes que o procedimento administrativo seja concretizado, avaliando-se, antes da formação do ato administrativo, aspectos relacionados à legalidade, legitimidade e economicidade da opção a ser praticada pela Administração. Nesse tipo de controle, a finalidade é evitar que ocorra qualquer procedimento lesivo aos cofres públicos antes da exteriorização do ato administrativo.

Dessa forma, o procedimento de fiscalização levado a efeito nestes autos tem por finalidade acompanhar a regularidade dos aspectos relacionados à opção do Poder Concedente,

> *avaliando-se por meio da análise da minuta dos Termos de Aditivos Modificativos e dos estudos encaminhados pela Origem, a legalidade, legitimidade e economicidade da prorrogação pretendida pela Administração. Além disso, em razão do histórico de descumprimentos dos marcos temporais para realização das revisões quinquenais estabelecidas na redação originária dos Contratos nº 26/SSO/04 e 27/SSO/04, avalia-se também a regularidade da resolução dos reequilíbrios contratuais pendentes, referentes ao 2º, 3º e 4º quinquênios do contrato.*

Destaco que mencionada decisão foi referendada à unanimidade pelo E. Plenário desta Corte de Contas, na Sessão Ordinária de nº 3.321, concluindo pela legalidade da opção veiculada pelo Poder Concedente em relação à prorrogação dos contratos de concessão supra referidos, considerando que há na legislação e nos contratos em vigência respaldo para a opção feita pela Administração com base em seu Poder Discricionário, quanto à escolha do cenário que entenda mais vantajosa ao interesse público.

Em razão da complexidade do tema e com o objetivo de promover uma maior eficácia do controle externo, foram expedidas as seguintes determinações ao Poder Concedente:

> *1 – Todas as medidas que impliquem em alteração do ajuste pactuado com a presente prorrogação, ao longo da execução contratual, deverão ser formalizadas por meio de regular procedimento administrativo, observando-se as regras de formalização dos atos administrativos.*
> *2 – O Poder Concedente deverá apresentar, no prazo de até 2 anos após a assinatura da prorrogação contratual, as metas de implementação dos instrumentos de gestão de resíduos, acompanhadas de cronograma detalhado, que evidenciem o equilíbrio entre as diversas soluções para tratamento dos resíduos, observada a necessidade de que sejam asseguradas a sustentabilidade e a proteção do meio ambiente, nos termos das conclusões desta Relatoria nos itens 3.33 do TC 16.772/2023 e 3.36 do TC 1.057/2024.*
> *3 – A fiscalização da execução da prorrogação contratual tratada nestes autos deverá ser procedida por um colegiado de fiscais no âmbito da entidade responsável pela gestão do ajuste, o qual deverá ser composto por servidores públicos efetivos, com formação multidisciplinar.*
> *4 - A conclusão do colegiado referido no item anterior quanto às medições mensais, deverá ser submetida à aprovação do dirigente*

máximo da entidade responsável pela gestão da contratação.
5 – Alteração da subcláusula 12.1 dos Termos Aditivos Modificativos em exame, para transferir a atribuição de contratação do Verificador Independente ao Poder Concedente, devendo haver a retenção de parte da tarifa, atinente ao que seria gasto com a contratação do Verificador Independente pela Concessionária, para que se opere um sistema autônomo de contratação mediante as regras de direito administrativo.
6 - Em relação à unidade genérica denominada "verba" relativa às despesas operacionais do Aterro CTL tratado no TC 16.772/2023, o Poder Concedente deverá realizar a composição detalhada por meio de planilha de gastos, a fim de demonstrar a necessidade dos valores destacados nesta rubrica.
7 - Em relação à estimativa do total de veículos necessários para a Coleta Domiciliar, deverá ser procedida à readequação dos cálculos a fim de conferir uniformidade entre os parâmetros adotados na presente prorrogação e aquela relacionada ao Contrato 27/SSO/2004, de forma que seja adotada como referência a média anual do mesmo período, levando-se em conta a base de dados utilizada nos estudos que fundamentaram a presente prorrogação contratual.
8 - Seja procedida a reanálise para ajuste da base tarifária em relação aos custos atribuídos ao Incinerador de Resíduos Sólidos de Saúde, tratado no item 3.24 do TC 1.057/2024.
9 - Proceda a adequação do cronograma de investimentos com o necessário ajuste tarifário e recomposição de valores anteriores à assinatura do contrato, se necessário, mantidas as premissas negociais e preservando-se o equilíbrio contratual de forma a não gerar qualquer pendência inicial que macule a concessão e a implantação de seus marcos contratuais. (itens 3.32 do TC 16.772/2023 e 3.35 do TC 1.057/2024)

10 – Deverão ser incluídos no montante devido pela Concessionária LOGA, a título de reequilíbrio contratual, os valores despendidos com a aquisição do terreno da Av. Manoel Domingues Pinto, salvo se Administração entender cabível a compensação dos valores por meio de novo imóvel (item 3.3 do TC 1.057/2023).

Foram expedidas também as as seguintes recomendações ao Poder Concedente:

1 - Nas verbas destinadas ao Programa de Conscientização e Educação Ambiental deverão ser incluídas ações envolvendo os catadores na cidade, oferecendo treinamento sobre práticas de

reciclagem seguras e eficientes, gestão de negócios, além da promoção de campanhas de conscientização pública sobre a importância do trabalho dos catadores para o meio ambiente e para a economia local, outrossim, o Poder Concedente deverá estabelecer regras que definam a inclusão dos catadores de materiais recicláveis no contexto da coleta do lixo na cidade, prevendo a facilitação para aquisição de modernos equipamentos para realização de triagens por parte destes profissionais, bem como de um Conselho paritário envolvendo a Administração Pública e as Cooperativas para organizar a atividade desses profissionais.

2 – Que a Origem implemente um processo progressivo de ampliação da reciclagem do Lixo, tanto na fração orgânica quanto seca a fim de estabelecer uma política mais efetiva de reciclagem no âmbito da cidade.

3 – Reavalie o percentual aplicado relativo aos custos administrativos da Concessionária com destinação dos resíduos no aterro Essencis ou, alternativamente, apresente justificativa mais robusta para manutenção do percentual previsto no EVTE, sem prejuízo de que esta Corte, por ocasião do julgamento definitivo da matéria, volte a apreciar o presente apontamento. (TC 1.057/24 - Item 3.25)

4 - Reavalie os valores de equipamentos que, com base na própria pesquisa de mercado e nos orçamentos apresentados, não são os menores valores encontrados, ou apresente justificativa mais robusta para manutenção dos valores considerados e no EVTE, sem prejuízo de que esta Corte de Contas, por ocasião do julgamento definitivo da matéria, volte a apreciar o presente apontamento. (TC 1.057/24 – Item 3.29)

5 - Proceda à criação de mecanismo para tornar transparente os custos indicados como despesas operacionais não especificadas, como forma de atender ao princípio da transparência. (TC 1.057/24 – Item 3.27)

Ademais, como medida de interesse público foi ainda determinada à Secretaria de Controle Externo que instaure procedimento de fiscalização em autos próprios com a finalidade de avaliar a execução contratual a cada ciclo quadrienal, de forma a possibilitar que o Plenário desta Corte tenha condições de avaliar, periodicamente, a regularidade dos serviços concedidos.

Ainda, a título de inovação, foi sugerida e acatada a proposta deste Relator para elaboração de relatórios anuais da Auditoria, tendo como referência o envio mensal dos relatórios produzidos pelo verificador independente, sem prejuízo, se necessário, da atuação *in loco* das equipes de Auditoria da Secretaria de Controle Externo.

Por fim, restou decidido que há necessidade de emissão de Alerta à Origem a partir da aproximação do balanço quadrienal, com periodicidade trimestral, a se iniciar 1 (um) ano antes data prevista para cada revisão ordinária dos respectivos contratos.

Conforme bem destacado na manifestação da Secretaria Geral, o controle externo a cargo deste Tribunal de Contas será procedido por meio de procedimentos próprios para fiscalizar o cumprimento das determinações exaradas no despacho de liberação, além dos demais procedimentos de fiscalização que se seguirão para acompanhar a execução dos contratos de concessão de indivisíveis agora prorrogados.

Importante registrar que os ajustes determinados nas minutas dos Termos Aditivos Modificativos na decisão interlocutória proferida por este Plenário possibilitaram uma economia aos cofres públicos do município de aproximadamente 2 bilhões de reais quanto às prorrogações aqui examinadas.

Ainda sobre o assunto, foram instauradas diversas fiscalizações no curso da Concessão que por razão de identidade da matéria foram reunidas para aprecisão em conjunto, compreendendo os processos: TC/003577/2014, TC/003067/2016, TC/003066/2016, TC/005607/2021, TC/009704/2019, TC/009702/2019, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003575/2014, TC/004146/2016, TC/004159/2016, TC/004684/2016, TC/004696/2016 e TC/010366/2019.

Verifico que os apontamentos constantes desses processos foram abordados na análise das minutas de Termo Aditivo-Modificativo (TAM) e dos anexos constantes de documentação apresentada pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo, referentes à prorrogação dos Contratos de Concessão nº 026/SSO/2004 e 027/SSO/2004, de modo que considero prejudicada a apreciação desses autos diante da perda superveniente de seus objetos.

Diante de todo o exposto, **CONHEÇO** das **INSPEÇÕES** realizadas nos TCs 16.772/2023 e 1.057/2024 para fins de registro, tendo em vista o cumprimento dos objetivos colimados, acompanhando as manifestações da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral.

CONHEÇO das fiscalizações levadas a efeito por meio dos processos acompanhantes: TC/003577/2014, TC/003067/2016, TC/003066/2016, TC/005607/2021, TC/009704/2019, TC/009702/2019, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003575/2014, TC/004146/2016, TC/004159/2016,

TC/004684/2016, TC/004696/2016 e TC/010366/2019, concluindo pela prejudicialidade de aprecisão diante da perda superveniente de seus objetos.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

JOÃO ANTONIO
Conselheiro Relator

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 12/05/2025 10:55:26 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

64ª Sessão Ordinária Não Presencial, de 08 a 23/04/2025

RELATOR CONSELHEIRO JOÃO ANTONIO
REVISOR CONSELHEIRO CORREGEDOR ROBERTO BRAGUIM

Itens 11 a 26 – Pleno

11)TC 16.772/2023 - Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula e Ecourbis Ambiental S.A. - **Inspeção** para avaliar o processo de prorrogação do Contrato de Concessão 26/SSO/2004, cujo objeto é a concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana no município de São Paulo - Agrupamento Sudeste, nos termos do que determina a Instrução Normativa 02/2022 (TR)(Tramitam em conjunto os TCs 16.772/2023, 1.057/2024, 9.704/2019, 4.684/2016, 4.696/2016, 4.159/2016, 1.025/2016, 3.575/2014, 5.607/2021, 1.019/2016, 9.702/2019, 4.146/2016, 3.066/2016, 3.067/2016, 10.366/2019 e 3.577/2014)(Itens englobados – 11 a 26)
(Advogados de Ecourbis: Maria Paula Guillaumon Lopes OAB/SP 210.668 e Fabio Llimona OAB/SP 287.472 - peça 91)
12)TC 1.057/2024 - Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula e Logística Ambiental de São Paulo S.A. - Loga - **Inspeção** para avaliar o processo de prorrogação do Contrato de Concessão 27/SSO/04, cujo objeto é a concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana no município de São Paulo - Agrupamento Noroeste, nos termos do que determina a Instrução Normativa 02/2022 (JT) (Advogada da Loga: Helen Barbosa Ortolani OAB/SP 239.378 - peça 147)
13)TC 9.704/2019 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Logística Ambiental de São Paulo S.A. - Loga - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar, com base nos exames documentais e vistorias, se o Contrato de Concessão 27/SSO/2024, cujo objeto é a concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana no município de São Paulo - Agrupamento Noroeste, está sendo executado de acordo com os termos pactuados e a legislação aplicável (JT) (Advogados de Silvano S. Costa e José R. Vazquez: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 e Claudia Zenetti Pierdomenico - peças 113 e 119)
(Advogados da Loga: Luciano Vitor Engholm Cardoso OAB/SP 47.238, Aidê dos Santos Carvalho Engholm Cardoso OAB/SP 77.330 e outros - Engholm Cardoso Advogados Associados - OAB/SP 3.880 - peça 216)
14)TC 4.684/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) - **Inspeção** - Analisar os estudos elaborados pelo Consórcio PWC-Amlurb-Verificador Independente, no âmbito do Contrato 02/Amlurb/2015, que subsidiarão a revisão do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão 27/SSO/2004 (CAV) (Advogado de Marcio Matheus, José A. Bacchim e Silvano S. Costa: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 - peças 35, 37 e 39) (Advogados de Pricewaterhousecoopers: Carolina Caiado Lima Rodrigues OAB/SP 246.424, Paulo Renato Lima Barroso OAB/RJ 125.581 e outros - peças 43, 95 e 186)
(Advogados da Loga: Luciano Vitor Engholm Cardoso OAB/SP 47.238, Heitor Vitor Mendonça Fralino Sica OAB/SP 182.193 e outros - Engholm Cardoso & Sica Advogados Associados OAB/SP 3.880 - peça 118, pág. 30)
15)TC 4.696/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo) - **Inspeção** para análise dos estudos elaborados pelo Consórcio PWC-Amlurb-Verificador Independente, no âmbito do Contrato 02/Amlurb/2015, que subsidiarão a revisão do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão 26/SSO/04 (CAV) (Advogado de Ecourbis Fábio Llimona OAB/SP 287.472 - peça 166) (Advogado de Silvano S. Costa e José A. Bacchim: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 - peça 86, págs. 197 e 201) (Advogados de PriceWaterhouseCoopers: Carolina Caiado Lima Rodrigues OAB/SP 246.424, Paulo Renato Lima Barroso OAB/RJ 125.581 e outros - peça 86, pág. 110, peça 87, pág. 85 e peça 126)
16)TC 4.159/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo) e Logística Ambiental de São Paulo S.A. - Loga - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar se o Contrato de Concessão 27/SSO/04, cujo objeto é a concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana - Agrupamento Noroeste, e os Termos de Compromisso Ambiental, estão sendo executados de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas (CAV)

(Advogado de Marcio Matheus, José A. Bacchim e Silvano S. Costa: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 - peças 19, 21 e 23) (Advogados da Loga: Luciano Vitor Engholm Cardoso OAB/SP 47.238, Heitor Vitor Mendonça Fralino Sica OAB/SP 182.193 e outros - Engholm Cardoso & Sica Advogados Associados OAB/SP 3.880 - peça 59, pág. 238)

17)TC 1.025/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) - **Inspeção** para avaliar o Contrato de Concessão 26/SSO/2004, com referência ao Termo de Compromisso Ambiental, pactuado em 2012, sob o aspecto do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de serviços divisíveis - coleta de resíduos domiciliares entre outros (FHMC) (Advogados de Ecourbis: Ulisses Penachio OAB/SP 174.064, Fabio Llimona OAB/SP 287.472 e outros - Penachio, Moroni Câmara, Mattos & Fittipaldi Sociedade de Advogados OAB/SP 13.660 - peça 44, págs. 290/292)

18)TC 3.575/2014 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Logística Ambiental de São Paulo S.A. - Loga - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar se o Contrato de Concessão 27/SSO/2004, cujo objeto é a concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana - Agrupamento Noroeste, e os Termos de Compromisso Ambiental, estão sendo executados de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas (FCCF) (Advogados da Loga: Luciano Vitor Engholm Cardoso OAB/SP 47.238, Heitor Vitor Mendonça Fralino Sica OAB/SP 182.193 e outros - Engholm Cardoso & Sica Advogados Associados OAB/SP 3.880 - peça 47, págs. 137 e 142)(Advogado de Marcio Matheus, Silvano S. Costa e José A. Bacchim: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 - peça 51, págs. 239 e 278 e peça 52, pág. 59)

19)TC 5.607/2021 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Ecourbis Ambiental S.A. - **Inspeção** para examinar a denominada Tarifa Provisória, paga mensalmente (JT) (Advogado da Ecourbis: Fábio Llimona OAB/SP 287.472 - peça 26)(Advogados de Roberto S. Perosa: Silvio Alessandro Colares de Melo OAB/SP 202.876, Renato Alves Pereira OAB/SP 135.788 e outro - peça 72)

20)TC 1.019/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) - **Inspeção** para avaliar o Contrato de Concessão 27/SSO/2004 com referência ao Termo de Compromisso Ambiental, pactuado em 2012, sobre o aspecto do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de serviços disivíveis - coleta de resíduos domiciliares entre outros (FHMC)
(Advogados da Loga: Luciano Vitor Engholm Cardoso OAB/SP 47.238, Heitor Vitor Mendonça Fralino Sica OAB/SP 182.193 e outros - Engholm Cardoso & Sica Advogados Associados OAB/SP 3.880 - peça 20, págs. 208/209)

21)TC 9.702/2019 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo) e Ecourbis Ambiental S.A. - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar, com base nos exames documentais e vistorias, se o Contrato 26/SSO/04, cujo objeto é a prestação de serviços divisíveis de limpeza urbana - Agrupamento Sudeste, está sendo executado de acordo com os termos pactuados e a legislação aplicável (JT) (Advogado da Ecourbis: Fábio Llimona OAB/SP 287.472 - peça 11)(Advogados de Silvano S. Costa e José R. Vazquez: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 e Claudia Zanetti Pierdomenico OAB/SP 127.738 - peças 104 e 109)

22)TC 4.146/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Ecourbis Ambiental S.A. - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar se o Contrato 26/SSO/04, cujo objeto é a prestação de serviços divisíveis de limpeza urbana - Agrupamento Sudeste, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste (FHMC) (Advogado de José A. Bacchim e Silvano S. Costa: Fabio Pierdomenico OAB/SP 240.122 - peça 58, págs. 167 e 173) (Advogados de Ecourbis: Ulisses Penachio OAB/SP 174.064, Fabio Llimona OAB/SP 287.472 e outros - Penachio, Moroni Câmara, Mattos & Fittipaldi Sociedade de Advogados OAB/SP 13.660 - peça 55, págs. 203/204 e peça 58, pág. 42)

23)TC 3.066/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Ecourbis Ambiental S.A. - **Termo de Compromisso Ambiental TCA 2012** relativo ao Contrato de Concessão 26/SSO/2004, com enfoque no aspecto do reequilíbrio econômico-financeiro levado a efeito em função do estudo promovido pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (TR) (Advogado de Ecourbis: Fabio Llimona OAB/SP 287.472 - peça 122)

(Advogados da Fipe: Frederico da Silveira Barbosa OAB/SP 156.389, Érika Spalding OAB/SP 184.389 e outros - peça 132, pág. 262 e peça 134, pág. 180)

24)TC 3.067/2016 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo) e Logística Ambiental de São Paulo S.A. - Loga - **Termo de Compromisso Ambiental TCA 2012** relativo ao Contrato de Concessão 27/SSO/2004, com enfoque no aspecto do reequilíbrio econômico-financeiro levado a efeito em função do estudo promovido pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (TR) (Advogados da Loga: Luciano Vitor Engholm Cardoso OAB/SP 47.238, Heitor Vitor Mendonça Fralino Sica OAB/SP 182.193 e outros - Engholm Cardoso & Sica Advogados Associados OAB/SP 3.880 - peça 58, pág. 73 e peça 62, pág. 60)(Advogados da Fipe: Frederico da Silveira Barbosa OAB/SP 156.389, Érika Spalding OAB/SP 184.389 e outros - peça 58, pág. 86 e peça 61, pág. 58)

25)TC 10.366/2019 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - Fipe - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar, com base nos exames documentais, diligências e reuniões com a Amlurb e a contratada, se o Contrato 01/Amlurb/2019, cujo objeto é a contratação de serviços técnicos especializados na área econômico-financeira, envolvendo os contratos de concessão, está sendo executado de acordo com os termos pactuados e a legislação aplicável (TR) (Advogados da Fipe: Frederico da Silveira Barbosa OAB/SP 156.389, Ricardo Menin Gaertner OAB/SP 164.495 e outros - Barbosa e Gaertner Advogados Associados OAB/SP 8.995 - peça 282)

(Advogados de Ecourbis: Marcelo Terra OAB/SP 53.205, Mário de Barros Duarte Garcia OAB/SP 58.673, Luis Eduardo Serra Netto OAB/SP 109.316 e outros - Duarte Garcia, Serra Netto e Terra Sociedade de Advogados OAB/SP 25.494 - peça 401)

(Advogados da Loga: Helen Barbosa Ortolani OAB/SP 239.378, Daniel Tarrenta Rocha de Menezes OAB/SP 472.264 e outra - peça 423)

26)TC 3.577/2014 - Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (atual Agência Reguladora de Serviços Públicos do Município de São Paulo - SP Regula) e Ecourbis Ambiental S.A. - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar se o Contrato de Concessão no 26/SSO/2004, cujo objeto é a prestação de serviços divisíveis de limpeza urbana - Agrupamento Sudeste, bem como os Termos de Compromisso Ambiental, estão sendo executados de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas nos ajustes (FCCF) (Advogados de Ecourbis Ambiental S.A.: Ulisses Penachio OAB/SP 174.064, Fabio Llimona OAB/SP 287.472 e outros - Penachio, Moroni Câmara, Mattos & Fittipaldi Sociedade de Advogados OAB/SP 13.660 - peça 20, págs. 177/179)

VOTO

1. Cuidam os autos de procedimentos de fiscalização relacionados aos Contratos de Concessão nº 26/SSO/04 e 27/SSO/04, que têm por objeto a prestação dos serviços públicos de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos do Município de São Paulo, para respectivamente, os Agrupamentos Sudeste e Noroeste, conforme segue:

1.1. Procedimentos de Fiscalização relacionados ao Contrato 26/SSO/2004 – EcourbIs:

TC 3577/2014 – Acompanhamento de Execução Contratual referente à concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana que integra o Contrato de

Concessão nº 026/SSO/04 (Agrupamento Sudeste) e os Termos de Compromisso Ambiental (TCA) firmados entre a Municipalidade e a Ecourbis Ambiental S/A;

TC 1025/2016 – Inspeção no Termo de Compromisso Ambiental, pactuado em 2012, sob a perspectiva do Equilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato de Concessão n° 26/SSO/2004;

TC 3066/2016 – Análise formal do Termo de Compromisso Ambiental (TCA) de 2012 firmado no âmbito do Contrato de Concessão nº 026/SSO/04 (Agrupamento Sudeste) entre a Municipalidade e a Ecourbis Ambiental S/A;

TC 4146/2016 – Acompanhamento da execução do Contrato de Concessão nº 26/SSO/04 (Agrupamento Sudeste), firmado entre a Municipalidade e a Ecourbis Ambiental S/A. O período de abrangência do acompanhamento foi de 01 de julho de 2016 a 31 de julho de 2016;

TC 4696/2016 - Inspeção instaurada com o objetivo de analisar os estudos elaborados pelo Consórcio PWC – AMLURB – VERIFICADOR INDEPENDENTE no âmbito do Contrato 02/AMLURB/2015, realizados com a finalidade de subsidiar a revisão do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão n. 26/SSO/04, celebrado entre a Secretaria Municipal de Serviços e Obras (SSO) e a concessionária Ecourbis Ambiental S/A.

TC 9702/2019 – Acompanhamento da execução do Contrato de Concessão nº 26/SSO/04 (Agrupamento Sudeste), firmado entre a Municipalidade e a Ecourbis Ambiental S/A. O período de abrangência do acompanhamento foi de 13 de outubro de 2004 a 30 de setembro de 2019;

TC 5607/2021 – Inspeção para examinar a denominada "Tarifa Provisória", paga mensalmente pela Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (AMLURB) à empresa Ecourbis Ambiental S.A no âmbito do Contrato nº 26/SSO/2004, após a revogação da medida cautelar de suspensão da tarifa provisória proferida nos processos TC/001019/2016 e TC/001025/2016;

TC 16.772/2023 – Inspeção para avaliar o processo de prorrogação, por meio de Termo Aditivo-Modificativo (TAM) do Contrato de Concessão nº 26/SSO/2004, firmado com Ecourbis Ambiental S/A, que tem como objeto a prestação dos serviços públicos de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos do Município de São Paulo, para o Agrupamento Sudeste; e

1.2. Procedimentos de Fiscalização Relacionados ao Contrato 027/220/2004 – Loga:

TC 3575/2014 – Acompanhamento de Execução Contratual referente à concessão dos serviços divisíveis de limpeza urbana que integra o Contrato de Concessão nº 027/SSO/04 (Agrupamento Noroeste) e os Termos de Compromisso Ambiental (TCA) firmados entre a Municipalidade e a LOGA – Logística Ambiental de São Paulo S.A. O período de abrangência do acompanhamento não foi especificado, mas a realização da auditoria foi entre 17 de setembro de 201 e 30 de abril de 2015;

TC 1019/2016 – Inspeção no Termo de Compromisso Ambiental, pactuado em 2012, sob a perspectiva do Equilíbrio Econômico-Financeiro do Contrato de Concessão n° 27/SSO/2004;

TC 3067/2016 – Análise formal do Termo de Compromisso Ambiental (TCA) de 2012 firmado no âmbito do Contrato de Concessão nº 027/SSO/04 (Agrupamento Noroeste) entre a Municipalidade e a Logística Ambiental de São Paulo S.A. – LOGA;

TC 4159/2016 – Acompanhamento da execução do Contrato de Concessão nº 27/SSO/04 (Agrupamento Sudeste), firmado entre a Municipalidade e a LOGA - Logística Ambiental de São Paulo S/A. O período de abrangência do acompanhamento foi de 22 de junho de 2016 a 21 de outubro de 2016;

TC 4684/2016 – Inspeção instaurada com o objetivo de analisar os estudos elaborados pelo Consórcio PWC – AMLURB – VERIFICADOR INDEPENDENTE no âmbito do Contrato 02/AMLURB/2015, realizados com a finalidade de subsidiar a revisão do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão n. 27/SSO/04, celebrado entre a Secretaria Municipal de Serviços e Obras (SSO) e a concessionária Logística Ambiental de São Paulo S/A – LOGA;

TC 9704/2019 – Acompanhamento da execução do Contrato de Concessão nº 27/SSO/04 (Agrupamento Noroeste), firmado entre a Municipalidade e a LOGA – Logística Ambiental de São Paulo S/A. O período de abrangência do acompanhamento foi de 13 de outubro de 2004 a 30 de setembro de 2019;

TC 1057/2024 – Inspeção para avaliar o processo de prorrogação, por meio de Termo Aditivo-Modificativo (TAM) do Contrato de Concessão nº 27/SSO/2004, firmado com Logística Ambiental de São Paulo S.A. - LOGA, que tem como objeto a prestação dos serviços públicos de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos sólidos do Município de São Paulo, para o Agrupamento Noroeste;

1.3. TC 10366/2019 - Acompanhamento da Execução do Contrato Nº 001/Amlurb/2019 - celebrado entre a Autarquia Municipal de Limpeza Urbana (Amlurb) e a Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (Fipe), tendo por objeto a contratação de Serviços Técnicos Especializados na Área Econômico-Financeira, envolvendo os Contratos de Concessão nº 26/SSO/04 e Nº 27/SSO/04.

2. Mencionados processos passaram a tramitar em conjunto a partir da **3.321ª S.O**., realizada em 29 de maio de 2024, quando ainda me encontrava na Presidência desta Corte, ocasião em que o Plenário desta Corte, à unanimidade, referendou o entendimento do Conselheiro Relator pela legalidade da opção veiculada pelo Poder Concedente em relação à prorrogação dos Contratos de Concessão nº 26/SSO/04 e nº 27/SSO/04, conforme minutas de Termo Aditivo Modificativo (TAM) e demais estudos devidamente encaminhados (Instruções Normativas 02 e 05 de 2002).

3. Naquela ocasião, conforme destacado pelo Relator, a matéria fora submetida ao referendo do E. Plenário exclusivamente para o exame, em caráter preliminar, da presença de elementos mínimos que assegurassem a vantajosidade para o Município da opção da Administração, e a presença dos elementos legais e contratuais para a assinatura da prorrogação dos ajustes.

4. Os fundamentos da decisão podem ser assim sintetizados[1]:

- o estudo conduzido pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE, trazido como fundamento da opção de prorrogação das concorrências (em detrimento de nova licitação), concluiu, em relação ao Contrato nº 26/SSO/04, pela existência de ganho financeiro na ordem de R$ 846 milhões (data base de outubro de 2022) e, em relação ao Contrato nº 27/SSO/04, pela existência de ganho financeiro na ordem de R$ 838,2 milhões;

[1] Estudos elaborados pela FIPE, divididos em três produtos principais, envolvendo destacadamente: (i) Produto 2 (SEI nº 9310.2023/0000868-5), estudo hipotético a respeito da vantajosidade da prorrogação da contratação, em perspectiva comparada à relicitação do objeto; (ii) Produto 3, (SEI nº 9310.2023/0001186-4), apoio na estruturação jurídica, econômico-financeira e institucional da prorrogação contratual (caso avaliada como mais vantajosa), contemplando a redação de novos encargos e melhorias contratuais; e Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica-EVTE apresentado pela SPRegula, dentre outras informações colacionadas aos autos.

- o exame da matéria levou em conta dois aspectos: (i) a discricionariedade do Poder Concedente em efetuar a prorrogação contratual e, sob esse prisma, sem controvérsia quanto à legalidade do ato; (ii) os TAMs não cuidavam de mera prorrogação, mas sim, de repactuação com novas bases contratuais tendo em vista os avanços tecnológicos, a Política Nacional de Resíduos Sólidos, o Planares e o PGIRS, novo marco contratual em relação às contrapartidas, e com inovação quanto ao uso de degraus tarifários como mecanismo de incentivo para os futuros investimentos a cargo das Concessionárias, considerando-se, portanto, válida a solução negocial adotada pela Origem;
- houve o acolhimento das justificativas trazidas na instrução quanto: (i) a afirmação de que os foram serviços efetivamente prestados; (ii) que os eventuais descumprimentos contratuais por parte das Concessionárias foram considerados nos cálculos de reequilíbrio promovidos pela SPRegula; (iii) aos estudos relacionados aos investimentos de responsabilidade das Concessionárias, naquilo que foram concluídos ou substituídos por novas soluções; e (iv) quanto a alguns dos investimentos que não teriam sido realizados devido a circunstâncias além do controle das Concessionárias;
- do ponto de vista das formalidades legais e contratuais para a prorrogação do ajuste, não se evidenciou elementos que impedissem a opção adotada pela Origem;
- a natureza negocial dos Termos Aditivos e Modificativos (TAMs) restou demonstrada considerando que, para além da prorrogação do prazo das concessões, teriam, também, o condão de entabular a quitação total e irrestrita de todos os passivos anteriores, com renúncia a futuros pleitos relacionados ao período anterior à assinatura da prorrogação do contrato, (cláusulas 7º e 8º da minuta), com ambas as Concessionárias. Com isso, encerravam-se todas as discussões até então existentes em razão dos reequilíbrios contratuais que não foram concretizados dentro dos marcos temporais fixados para realização das revisões quinquenais, conforme estabelecido na redação originária dos Contratos nº 26/SSO/04 e 27/SSO/04.

5. Feito esse breve relato, passo ao meu voto.

6. Inicialmente, anoto que o voto proferido pelo Relator entende por **prejudicada a apreciação dos processos** TC/003577/2014, TC/003067/2016, TC/003066/2016, TC/005607/2021, TC/009704/2019, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003575/2014, TC/004146/2016, TC/004159/2016, TC/004684/2016 e TC/004696/2016, reconhecendo-se a **perda superveniente de seus objetos.**

7. Observo, todavia, que em alguns desses processos há incidência de prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, à luz da Resolução nº 10/2023 desta Corte.

8. Historicamente, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União era firme no sentido de que não se aplicava o instituto da prescrição nas pretensões ressarcitória de suas tomadas de contas especiais, em razão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

> "A prescrição qüinqüenal veiculada na Lei 9.873/1999 não se aplica aos processos de tomada de contas especial, por possuir como fundamento o exercício regular do Poder de Polícia, diferentemente das atividades de controle externo previstas na Constituição Federal, que encerram, entre outros, os atos de gestão." (Acórdão 49/2008-Primeira Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade)

> "Não se aplica a prescrição da ação disciplinar com base no art. 142 da Lei 8.112/1990 no âmbito de tomada de contas especial, pois são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário." (Acórdão 1865/2009-Plenário | Relator: WEDER DE OLIVEIRA; ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Pena disciplinar | SUBTEMA: Prescrição).

9. Este posicionamento, inclusive, já havia sido referendado pelo Supremo Tribunal Federal na época:

> "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. 1. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 26.210, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, decidiu pela imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário.** 2. Agravo regimental desprovido". (RE 578.428, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 28.6.2011, grifo nosso)

10. Não obstante tal entendimento, interessante pontuar que o TCU, no art. 6º, inciso II, da instrução Normativa TCU nº 71/2012, dispôs que ficava dispensada a instauração da tomada de contas especial na hipótese em que houvesse transcorrido prazo superior a dez anos entre a data provável de ocorrência do dano e a primeira notificação dos responsáveis pela autoridade administrativa competente.

11. Quanto à prescrição das pretensões de natureza sancionatória, como a de multa, o Tribunal de Contas da União aplicava, por analogia, as disposições da prescrição decenal do Código Civil.

> "A prescrição para aplicação das sanções previstas na Lei Orgânica do TCU regula-se pelo prazo vintenário do antigo código civil ou decenário, para o vigente, contada somente após a sua constituição, ou seja, após a publicação do acórdão condenatório, e não desde o fato gerador." (Acórdão 771/2010-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

> "Na ausência de prazo prescricional específico para o exercício da pretensão punitiva pelo TCU, aplica-se aos processos de controle externo o prazo de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil." (Acórdão 670/2013-Segunda Câmara | Relator: BENJAMIN ZYMLER / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

12. Ao aplicar o prazo geral prescricional do Código Civil, o Tribunal de Contas da União mantinha claro que a matéria era sujeita a reserva legal, mas que, todavia, não havia lei específica:

> "A regra de prescrição para o exercício do poder punitivo pelo TCU é matéria sujeita à reserva legal, para a qual ainda não há lei específica. Diante da lacuna na Lei 8.443/1992, aplica-se aos processos de controle externo o prazo geral previsto no Código Civil, não o da Lei 9.873/1999, porquanto a atividade judicante do Tribunal não tem como fundamento o exercício do poder de polícia." (Acórdão 1683/2013-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

> "As regras de prescrição para o exercício do poder punitivo por parte do TCU constituem matéria de estrita reserva legal. Em sua ausência, adota-se as regras do prazo decenal do Código Civil." (Acórdão 5920/2013-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Multa | SUBTEMA: Prescrição)

13. Contudo, o panorama da prescrição no Tribunal de Contas da União recentemente foi alterado pela consolidação do entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. Nos julgamentos dos temas 666[2], 897[3], 899[4] em regime de repercussão geral, o STF reconheceu a existência e procedência do instituto da prescrição em face das pretensões ressarcitórias dos Tribunais de Contas.

---

[2] *É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*

[3] *São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*

[4] *É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas*

14. O §5º, do art. 37, da Constituição Federal prevê que "*a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário,* ***ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento***." (grifos nossos)

15. No tema 666, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, não obstante não ter entrado no mérito de ações dos Tribunais de Contas, discutiu o alcance da última disposição da norma constitucional citada acima. O relator do caso, o Emérito Ministro Teori Zavascki, entendeu em seu voto vencedor que:

> "Em suma, não há dúvidas de que o fragmento final do § 5º do art. 37 da Constituição veicula, sob a forma da imprescritibilidade, uma ordem de bloqueio destinada a conter eventuais iniciativas legislativas displicentes com o patrimônio público. Esse sentido deve ser preservado. Todavia, não é adequado embutir na norma de imprescritibilidade um alcance ilimitado, ou limitado apenas pelo (a) conteúdo material da pretensão a ser exercida – o ressarcimento – ou (b) pela causa remota que deu origem ao desfalque no erário – um ato ilícito em sentido amplo. O que se mostra mais consentâneo com o sistema de direito, inclusive o constitucional, que consagra **a prescritibilidade como princípio, é atribuir um sentido estrito aos ilícitos de que trata o § 5º do art. 37 da Constituição Federal, afirmando como tese de repercussão geral a de que a imprescritibilidade a que se refere o mencionado dispositivo diz respeito apenas a ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como de improbidade administrativa e como ilícitos penais**." (RE 669069, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-082 DIVULG 27-04-2016 PUBLIC 28-04-2016, grifos nossos.)

16. Como pode ser visto, o Plenário do STF, por maioria (vencido o Ministro Edson Fachin), decidiu que a disposição final do §5º, do art. 37, da Carta Magna tem alcance limitado às ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados como improbidade administrativa e como ilícitos penais. Ou seja, por essa interpretação, a imprescritibilidade não alcança as pretensões dos Tribunais de Contas.

17. Esta tese foi reforçada no julgamento do tema 897, firmado após debate em Plenário acerca da tese constante do voto divergente vencedor do Ministro Edson Fachin, de que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. O debate em Plenário se revolveu na questão trazida pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes, que questionou como que a ação de ressarcimento de um ato ímprobo pode ser imprescritível se a culpabilidade do ato ímprobo é prescritível. Entretanto, no contexto da Jurisdição dos Tribunais de Contas, foi definido novamente o limite das ações de ressarcimento de danos decorrentes de ilícitos tipificados

como improbidade administrativa. Nesse sentido, confira trecho do voto vencedor do Ministro Edson Fachin:

> "Diante da exceção constitucional ampla que estabelece a imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento do erário decorrentes de atos ilícitos que a ele causaram prejuízos, **entendo que a sua restrição a um grupo específico de ilícitos (sejam eles improbidade administrativa ou tipos penais), ao contrário de favorecer, milita em desfavor ao princípio da segurança jurídica**. O comando constitucional materializou, com segurança, o ideal republicano de que ninguém, ainda que pelo transcurso de lapso temporal considerável - frise-se uma vez mais - está autorizado ilicitamente a causar prejuízo ao erário, locupletando-se da coisa pública ao se eximir do dever de ressarci-lo." (RE 852475, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-058 DIVULG 22-03-2019 PUBLIC 25-03-2019. Voto Ministro Edson Fachin, p. 08; p. 44 do Acórdão, grifos nosso)

18. Finalmente, no julgamento do Tema 899, o Pleno do Excelso Pretório enfrentou a questão da prescritibilidade da pretensão ressarcitória do Tribunal de Contas, decidindo por unanimidade que são prescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário fundadas em decisão de Tribunal de Contas. Conforme destavado pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes, as decisões dos temas anteriores 666 e 897 levaram à seguinte conclusão:

> "**Em conclusão, nos termos das fundamentações e decisões Plenárias do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, somente são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato de improbidade administrativa doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa Lei 8.429/1992 (TEMA 897). Em relação a todos os demais atos ilícitos, inclusive àqueles atentatórios à probidade da administração não dolosos e aos anteriores à edição da Lei 8.429/1992, aplica-se o TEMA 666, sendo prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública**. Entendo que, as razões que levaram a maioria da CORTE a estabelecer excepcional hipótese de imprescritibilidade, no tema 897, não estão presentes em relação as decisões do Tribunal de Contas que resultem imputação de débito ou multa, e, que, nos termos do §3º, do artigo 71 da CF, tem eficácia de título executivo; sendo, portanto, prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada nessas decisões; uma vez que, (a) a Corte de Contas, em momento algum, analisa a existência ou não de ato doloso de improbidade administrativa; (b) não há decisão judicial caracterizando a existência de ato ilícito doloso, inexistindo contraditório e ampla defesa plenos, pois não é possível ao imputado defender-se no sentido da ausência de elemento subjetivo. Ressalte-se, ainda, que, com base nas decisões do Tribunal de Contas, paralelamente à ação de execução, será possível o ajuizamento de ação civil de improbidade administrativa para, garantido o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, eventualmente, condenar-se o imputado, inclusive a ressarcimento ao erário, que, nos termos da tese fixada no TEMA 897, será imprescritível." (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Alexandre de Moraes, p.03; p. 09 do Acórdão. Grifos nossos.)

19. Antes do julgamento do tema 899, em 24/06/2020, o Tribunal de Contas da União entendia que o disposto no tema 666 não se aplicava às suas pretensões ressarcitórias:

> "O reconhecimento da prescrição de ações de ressarcimento ao erário no julgamento do Recurso Extraordinário 669.069/MG (Repercussão Geral 666) não atinge os processos de controle externo, uma vez que a decisão do STF se aplica apenas a ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, ou seja, circunscreve-se à prática de atos danosos ao erário que violem normas de Direito Privado." (Acórdão 2469/2018-Plenário | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Débito | SUBTEMA: Imprescritibilidade.)

20. Este entendimento não se manteve, todavia, após a decisão concretizada no tema 899.

21. Embora tenha sido firmada inequivocamente a prescritibilidade das ações de ressarcimento, ainda existia o problema de ausência de prazo legal. O Ministro Gilmar Mendes em seu voto no julgamento do Tema 899 adentrou nesta questão entendendo que:

> "Por conseguinte, há, em regra, prazos quinquenais diferenciados a depender da fase fiscalizatória em que se encontre o fato que cause prejuízo ao erário: fase administrativo-fiscalizatória (prazo decadencial ou prescricional punitivo) e fase executória (prazo prescricional próprio), observadas as causas suspensivas ou interruptivas dos cômputos." (RE 636886, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-157 DIVULG 23-06-2020 PUBLIC 24-06-2020. Voto Ministro Gilmar Mendes, p.25; p. 53 do Acórdão. Grifos nossos.)

22. Contudo, após esta manifestação, o Ministro Roberto Barroso interveio argumentando que a questão do prazo aplicável não era pertinente à matéria em discussão que se limitava à questão da prescritibilidade.

23. Ulteriormente, a questão do prazo foi edificada no julgamento em 11/11/2021 da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.509[5], com efeito *erga omnes,* que determinou que

[5] AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ. IMPUGNAÇÃO AOS ARTS. 76, §5º E 78, §7º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E PARCIAL DA LEI ESTADUAL Nº 12.160/1993. NORMAS QUE ESTABELECEM A OBSERVÂNCIA, PELOS TRIBUNAIS DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS E DO ESTADO DO CEARÁ, DOS INSTITUTOS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA NO EXERCÍCIO DE SUAS COMPETÊNCIAS. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO MODELO FEDERAL DE ALCANCE DA CLÁUSULA DE IMPRESCRITIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 35-C, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. OFENSA AO ART. 75, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. Na ausência de regra expressa para o modelo federal, tem os Estados competência para suplementar o modelo constitucional de controle externo. 2. O Plenário deste Tribunal consolidou a interpretação do alcance da cláusula constitucional da imprescritibilidade no modelo federal como limitada aos "atos dolosos de

a prescrição das pretensões do Tribunal de Contas da União, tanto sancionatórias quanto ressarcitórias, observaria o disposto no paradigma da Lei Federal nº 9.873/99, por analogia.

24. Antes da referida ADI, a jurisprudência do STF já vinha se posicionando nesse sentido, como se pode verificar a partir dos precedentes abaixo colacionados:

> "**Ementa: Direito administrativo. Mandado de segurança. Multas aplicadas pelo TCU. Prescrição da pretensão punitiva. Exame de legalidade. 1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada integralmente pela Lei nº 9.873/1999, seja em razão da interpretação correta e da aplicação direta desta lei, seja por analogia**. 2. Inocorrência da extinção da pretensão punitiva no caso concreto, considerando-se os marcos interruptivos da prescrição previstos em lei. 3. Os argumentos apresentados pelo impetrante não demonstraram qualquer ilegalidade nos fundamentos utilizados pelo TCU para a imposição da multa. 4. Segurança denegada." (MS 32201, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017, grifos nossos).
>
> "(...) **1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999** (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA TURMA, DJe 21/6/2019). (...) (MS 35940, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 13-07-2020 PUBLIC 14-07-2020. Grifos nossos)
>
> "Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO PUNITIVA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI 9.873/1999. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO**. I – A prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União é regulada integralmente pela Lei 9.873/1999.** II – A aplicabilidade de sanções administrativas pelo TCU sofre os efeitos fulminantes da passagem de tempo, de acordo com os prazos previstos em lei, ressalvada a possibilidade de o Poder Público buscar, na esfera judicial, o ressarcimento de valores decorrentes de ilegalidade de despesa ou de irregularidade de contas. III – Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 36054 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 10-12-2021 PUBLIC 13-12-2021. Grifos nossos)

---

improbidade administrativa". É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas: RE 636.886, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 24.06.2020, Tema n.º 899 da Repercussão Geral. Inocorrência de violação à simetria. 3. Pontualmente, a previsão segundo a qual o prazo prescricional inicia-se a partir da data de ocorrência do fato não encontra abrigo no ordenamento constitucional, nem nas leis federais de regência. Precedentes. Declaro a inconstitucionalidade do inciso II do parágrafo único do art. 35-C da Lei do Estado do Ceará 12.160, de 1993. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022)

25. Mesmo fundamento se verifica no que tange à aplicação das causas interruptivas da mesma Lei Federal:

> "Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2°, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos**. II – Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levandose em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo.** III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do mandamus, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento." (MS 36067 ED-AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 28-10-2019 PUBLIC 29-10-2019, grifos nossos)

26. Na ADI nº 5.509, como pode ser visto no Voto do Ministro Edson Fachin, foi decidido que:

> "Com fundamento nesses precedentes, é possível, portanto, sintetizar a orientação aplicável para a fixação e a contagem dos prazos prescricionais das ações de competência do Tribunal de Contas. A atividade de controle externo equipara-se, para fins de contagem do prazo prescricional, ao poder de polícia do Estado e, como tal, nos termos do art. 1º da Lei 9.873, de 1999, "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado"." (ADI 5509, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-036 DIVULG 22-02-2022 PUBLIC 23-02-2022. Voto Relator Ministro Edson Fachin p. 16, Acórdão p. 24)

27. Perante esta consolidação do entendimento jurisprudencial do STF, o TCU resolveu normatizar o tema na Resolução nº 344/2022, que disciplinou o instituto da prescrição na Corte considerando expressamente as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em especial no Recurso Extraordinário nº 636.886 (tema 899 da Repercussão Geral) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5509.

28. Subsequentemente à normatização do TCU, a Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil (ATRICON) publicou nota em 24/04/2023, conjuntamente com o

Instituto Rui Barbosa (IRB), o Conselho Nacional de Presidentes dos Tribunais de Contas (CNPTC) e a Associação Brasileira dos Tribunais de Contas dos Municípios (ABRACOM), recomendando que os demais Tribunais de Contas também normatizassem a questão da prescrição e decadência.

29. Seguindo a jurisprudência do STF, o exemplo do TCU com a sua Resolução 344/2022 e a Nota Recomendatória nº 02/2023 Conjunta Atricon-IRB-Abracom-CNPTC, este TCMSP, em 07/06/2023, normatizou a Resolução nº 10/2023 que disciplina o instituto da prescrição nesta Corte.

30. Citada Resolução desta Corte de Contas Municipal acompanha o modelo da Resolução do TCU e o entendimento do STF ao expor em seu art. 1º que:

> **"Art. 1º** A prescrição nos processos de controle externo, em curso no Tribunal de Contas do Município de São Paulo, observará o disposto na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, na forma aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, em especial a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5509, e regulamentada por esta resolução, exceto os de apreciação, para fins de registro, da legalidade dos atos de admissão de pessoal ou de concessão de aposentadorias, reformas e pensões."

31. Pois bem. Vigente a resolução normatizando a prescrição nesta Corte se tornou obrigatório analisar se as pretensões objeto dos processos que aqui se encontram em tramitação estão prescritas.

32. Complementarmente, por ser, reitera-se, matéria de ordem pública, o TCU também se posicionou que a matéria da prescrição pode ser revista de ofício até em casos em que já houve decisão que a negou, anterior à entrada da resolução normativa:

> "A ocorrência de prescrição da pretensão punitiva ou ressarcitória do TCU, matéria de ordem pública, pode ser revista de ofício em sede de embargos de declaração, mesmo que já tenha sido devidamente enfrentada na decisão recorrida, se esta foi proferida anteriormente à edição da Resolução TCU 344/2022, que regulamentou a matéria no âmbito do Tribunal." (Acórdão 727/2023-Primeira Câmara | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Revisão de ofício | SUBTEMA: Matéria de ordem pública.)
>
> "A aprovação da Resolução TCU 344/2022, que regulamenta, no âmbito do Tribunal, a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, constitui fato superveniente que autoriza o exame de ofício da incidência da prescrição em sede de embargos de declaração, mesmo que essa questão já tenha sido expressamente analisada, sob a égide do entendimento anterior à resolução, na decisão embargada, por se tratar de matéria de ordem pública."(Acórdão 2971/2023-Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN / ÁREA: Direito Processual | TEMA: Embargos de declaração | SUBTEMA: Abrangência)

33. Feitas estas considerações gerais acerca do histórico e consolidação do instituto da prescrição nos Tribunais de Contas, passemos à análise do caso concreto.

34. Nos casos abaixo relacionados há o reconhecimento da aplicação da Resolução TCMSP nº10/2023, conforme segue:

> **TC 3575/2014 -** Parecer da Secretaria Geral (peça 79): **"**A douta Assessora desta SG analisou a incidência da prescrição, nestes autos, e observou que do último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa, em 29.02.2016 (fls. 33/43 da peça 47), decorreram-se mais de 05 (cinco) anos, de modo que eventuais pretensões punitivas e ressarcitórias estariam fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II e § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução 10/2023. Assim, acompanho o parecer precedente e opino, da mesma forma, que as pretensões punitivas e ressarcitórias foram atingidas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos da Resolução nº 10/23."
>
> **TC 3577/2014 -** Parecer da Secretaria Geral (peça 31): **"**A ilustre Assessora desta Secretaria Geral, ao analisar o tema da prescrição administrativa no âmbito do controle externo exercido por esta Corte de Contas, destacou que "(...) do marco interruptivo – consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após ciência à Origem e oportunidade de defesa (fls. 197/206, peça 19), elaborado em 04.03.2016 – até a data presente, já decorreram mais de 05 (cinco) anos, o que ensejaria o reconhecimento da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, nos moldes do 5º, II c/c art. 6º, I da Resolução nº 10/23, no período abrangido pela fiscalização.", no que acompanho."
>
> **TC 1019/2016 -** Parecer da Secretaria Geral (peça 87): "A douta Assessora desta SG analisou a incidência da prescrição, nestes autos, e observou que do último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa (peça 20 – fls. 200/202), elaborado em 01.08.2016, até o presente momento decorreu mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões ressarcitórias e punitivas teriam sido fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, incisos II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução nº 10/2023, não obstante as peculiaridades inerentes à natureza do procedimento de Inspeção, a critério superior."
>
> **TC 1025/2016 -** Parecer da Secretaria Geral (peça 102): "O douto Assessor desta SG analisou a incidência da prescrição, nestes autos, e observou que do último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa, (fls. 217/218 da peça 44), concluído em 01/08/2016, até o presente momento, decorreram-se mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões punitivas e ressarcitórias estariam fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II e § 2º c/c art. 6º,

inciso I, da Resolução 10/2023, não obstante as peculiaridades inerentes à natureza do procedimento de Inspeção, a critério Superior."

TC 3066/2016 - Parecer da Secretaria Geral (peça 310): "No caso vertente, analisando-se, em tese, a incidência dos marcos prescricionais previstos na alvitrada resolução, observa-se que entre o último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa da Origem (fls. 57/116 da peça 135), elaborado em 10/07/2018, até o presente momento teriam decorrido mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões ressarcitórias e punitivas teriam sido fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, incisos II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução nº 10/2023."

TC 3067/2016 - Parecer da Secretaria Geral (peça 200): "No caso vertente, analisando-se, em tese, a incidência dos marcos prescricionais previstos na alvitrada resolução, observa-se que entre o último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa da Origem (peça 16), elaborado em 24.06.2019, até o presente momento teriam decorrido mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões ressarcitórias e punitivas teriam sido fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, incisos II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução nº 10/2023."

TC 4146/2016 - Parecer da Secretaria Geral (peça 126): "Se este for o caso, verifica-se que o último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após ciência à Origem e oportunidade de defesa (fls. 79/121 da peça 58), elaborado em 17/05/2019, decorreram-se mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões punitivas e ressarcitórias estarão fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II e § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução 10/2023, não obstante as peculiaridades inerentes à natureza do procedimento de Inspeção, a critério Superior."

TC 4159/2016 - Parecer da Secretaria Geral (peça 94): "A douta Assessora desta SG analisou a incidência da prescrição, nestes autos, e observou que do último marco interruptivo, consubstanciado no 2º relatório de Auditoria após defesa, concluído em 15.05.2019 (fls. 119/144 de peça 64), decorreram-se mais de 05 (cinco) anos, de modo que eventuais pretensões punitivas e ressarcitórias estariam fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal, nos termos do art. 2º, caput, c/c art. 5º, inciso II e § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução 10/2023."

TC 4684/2016 - Parecer da Secretaria Geral (peça 271): "A douta Assessora desta SG analisou a incidência da prescrição, nestes autos, e observou que, em conformidade com a determinação constante no TC 1019/2016 (peça 20 – fls. 97/106), em 18/07/2016 foi autuada a presente inspeção (peça 118 – fls. 09),

> sendo que conforme estabelece o art. 2º., caput, c/c art. 5º, incisos II e § 2º c/c art. 6º, inciso III, da Resolução nº 10/2023, teriam decorrido mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões ressarcitórias e punitivas teriam sido fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal."
>
> **TC 4696/2016 -** Parecer da Secretaria Geral (peça 184): "Não obstante tal entendimento, o douto Assessor desta SG analisou a incidência da prescrição, nestes autos, e observou que, em conformidade com a determinação constante no TC nº 001019/2016 (peça 20 – fls. 97/106), em 18/07/2016 foi autuada a presente inspeção (peça 84 – fl. 09), sendo que conforme estabelece o art. 2º., caput, c/c art. 5º, incisos II e § 2º c/c art. 6º, inciso III, da Resolução nº 10/2023, teriam decorrido mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões ressarcitórias e punitivas teriam sido fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal."

35. Verifica-se, nos referidos processos, manifestação da Secretaria Geral que, ao analisar os marcos prescricionais previstos na Resolução nº 10, de 2023, reconheceu o transcurso de mais de 05 anos, de modo que eventuais pretensões punitivas e ressarcitórias foram fulminadas pelo instituto da prescrição quinquenal nos casos em exame, nos termos do art. 2º, do art. 5º, inciso II, § 2º, e art. 6º, inciso I, da Resolução TCMSP nº 10/2023.

36. A incidência do instituto da prescrição é matéria nova no âmbito das Cortes de Contas e envolve construção jurisprudencial a partir da maturação das situações concretas examinadas, sem descurar das particularidades dos processos de controle externo.

37. Nesse diapasão, já expressei em julgados anteriores o entendimento de que não parece haver relevância em prolongar a continuidade de um processo com pretensões ressarcitórias ou punitivas prescritas, em observância ao princípio da economicidade, especialmente em relação a fatos antigos, aplicando-se o artigo 12, parágrafo único, da Resolução TCMSP nº 10/2023.

38. No que tange à prescrição, seu critério de relevância e seus efeitos dispõem os artigos 12 e 13 da Resolução nº 10, de 2023 o seguinte:

> "Art. 12. Aferida a prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória em relação à totalidade das irregularidades, a decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno pronunciará explicitamente sobre a continuidade ou não do processo em relação aos demais aspectos da instrução ou do julgamento, observados os critérios de materialidade, risco e relevância envolvidos, para os fins do previsto no art. 13.
>
> Parágrafo único. Na hipótese de decisão ou deliberação pela não continuidade do processo, mediante fundamentação, o processo será extinto por decisão de Juízo Singular, Câmara ou do Pleno.

> Art. 13. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e da pretensão ressarcitória, a despeito de obstar a imposição de sanção e de reparação do dano, não impede o julgamento do processo, a expedição de determinações, recomendações ou outras providências motivadas por esses fatos, destinadas a reorientar a atuação administrativa."

39. Ademais, nesses casos, observo que não subsiste materialidade para manutenção de conteúdo declaratório de caráter reorientador da Administração Pública, sob o viés estritamente pedagógico, considerando a superação, pela r. decisão referendada na 3.321ª S.O., dos apontamentos enumerados em cada um dos processos pela Auditoria, com apoio nas justificativas trazidas pela Origem.

40. Assim, quanto aos processos **TC/003575/2014, TC/003577/2014, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003066/2016, TC/003067/2016, TC/004146/2016, TC/004159/2016, TC/004684/2016 e TC/004696/2016**, declaro entendimento divergente unicamente por reconhecer a incidência da prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória, com a consequente extinção dos referidos processos.

41. Por outro lado, nos processos **TC/009702/2019, TC/009704/2019, TC/010366/2019 e TC/005607/2021**, que não possuem incidência de prescrição, acompanho o entendimento do Relator no sentido de considerar prejudicada a apreciação dos feitos, diante da perda superveniente de seus objetos, adotando entendimento referendado quanto à legalidade da natureza negocial dos Termos Aditivos Modificativos (TAMs) que, para além da prorrogação dos ajustes, trouxe cláusula específica de quitação total e irrestrita de todos os passivos anteriores.

42. Por fim, quanto aos processos remanescentes, inspeções realizadas no bojo dos **TC/016772/2023** e **TC/001057/2024,** também acompanho o voto do Relator pelo conhecimento das conclusões alcançadas, para fins de registro.

43. A propósito do tema, reporto-me à decisão unanimemente referendada pelo Plenário na 3.321ª Sessão Ordinária, no TC n.º 16.772/2023, relativo ao Termo Aditivo-Modificativo do Contrato de Concessão nº 026/SSO/2004, por meio da qual determinou-se à Secretaria de Controle Externo a instauração de procedimento de fiscalização em autos próprios com a finalidade de avaliar a execução contratual a cada ciclo quadrienal, de forma a possibilitar que o Plenário desta Corte tenha condições de avaliar, periodicamente, a regularidade dos serviços concedidos, tendo o ilustre Relator, naquela oportunidade, a título de inovação, proposto metodologia para aprimoramento do controle concomitante, na seguinte conformidade: a elaboração de relatórios anuais da Auditoria, tendo como referência

o envio mensal dos relatórios produzidos pelo verificador independente, sem prejuízo, se necessário, da atuação in loco das equipes de auditoria da Secretaria de Controle Externo.

44. Nesse aspecto, em face do processado nos casos ora em julgamento e tendo em vista o conhecimento amealhado e que fundou a r. Decisão acima mencionada e, desde já, reforçando a determinação então feita à Secretaria de Controle Externo a respeito da realização de fiscalizações anual e quadrienal, afigura-se pertinente que, na consecução das medidas em questão, sejam considerados como pontos relevantes os elementos oriundos das instruções ora realizadas, a exemplo, com relação ao CONTRATO Nº 26/SSO/2004, da verificação da efetividade da execução contratual com base nas premissas operacionais adotadas no TAM, do acompanhamento dos investimentos relacionados à infraestrutura e à ampliação da vida útil do Aterro CTL, do monitoramento da destinação da fração orgânica dos resíduos sólidos urbanos (RSU), da fiscalização das receitas e despesas operacionais da concessionária com base nos fluxos marginais e EVTEs aprovados, bem como do acompanhamento das metas de desempenho e riscos contratuais estabelecidos no TAM**.**

45. De outra parte, com relação ao CONTRATO 27/SSO/2004, destaca-se a análise da coerência entre a operação efetiva e os parâmetros de produtividade e custos utilizados na composição da tarifa, o acompanhamento da execução dos investimentos previstos no Termo Aditivo Modificativo e sua aderência à matriz de riscos, a avaliação da conformidade dos serviços de destinação de resíduos e da implementação das metas previstas no PGIRS, bem como a fiscalização da contabilização de obrigações da concessionária assumidas como compensação de reequilíbrios financeiros.

46. Diante do exposto, **DIVIRJO DO RELATOR PARA RECONHECER A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO**, nos termos do art. 2º, caput c/c art. 5º, incisos II e IV, § 2º c/c art. 6º, inciso I, da Resolução TCMSP nº 10/2023, nos processos TC/003575/2014, TC/003577/2014, TC/001019/2016, TC/01025/2016, TC/003066/2016, TC/003067/2016, TC/004146/2016, TC/004159/2016, TC/004684/2016 e TC/004696/2016 para JULGAR EXTINTOS OS PROCESSOS, conforme previsto no artigo 12, parágrafo único, do referido normativo.

47. ACOMPANHO O VOTO DO RELATOR em relação aos processos TC/009702/2019, TC/009704/2019, TC/010366/2019 e TC/005607/2021, para **CONHECER** dos procedimentos de fiscalização e **RECONHECER A PERDA SUPERVENIENTE DE SEUS OBJETOS,** tendo em vista a modificação do quadro fático-jurídico da concessão com os estudos realizados para a prorrogação do prazo contratual e a assinatura dos Termos Aditivos Modificativos aos Contratos de Concessão nº 26/SSO/2004 e nº 27/SSO/2004.

48. ACOMPANHO O VOTO DO RELATOR para **CONHECER E REGISTRAR** as inspeções efetivadas nos processos TC/016772/2023 e 1057/2024 e, na forma da decisão unanimemente referendada pelo Plenário na 3.321ª Sessão Ordinária, acima mencionada, **ACOMPANHO A DETERMINAÇÃO** feita à Secretaria de Controle Externo, quanto à realização de fiscalizações anual e quadrienal, propondo que os pontos acima referidos, nos itens 42 e 43, sejam considerados no objeto de **VERIFICAÇÃO** pela **AUDITORIA**.

É como voto.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 14/05/2025 10:54:04 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo