Processo:	**1148581**
Natureza:	**DENÚNCIA**
Denunciantes:	Aegea Saneamento e Participações S.A e GS Inima Brasil Ltda.
Denunciado:	Município de Barão de Cocais
Responsáveis:	Douglas Aleixo Pena, Davi Pessoa Guedes
Interessados:	Cristiano de Oliveira Lage, Décio Geraldo dos Santos
Apenso:	Denúncia n. **1167241**
Procuradores:	Aline Bragança Pereira, OAB/MG 219.711; Anderson de Souza Lima Novais Júnior, OAB/MG 116.368; André Almeida Villani, OAB/MG 160.459; Breno Vaz de Mello Ribeiro, OAB/MG 114.306; Érico Andrade, OAB/MG 64.102; Fernanda Garcia de Oliveira, OAB/MG 197.210; Gabrielle Teixeira Ribeiro, OAB/MG 207.141; Gustavo Alexandre Magalhães, OAB/MG 88.124; Gustavo Rocha Uchiyama, OAB/MG 121.534; Júlia Gontijo Avelar, OAB/MG 148.145; Marcelo Bastos Goncalves Ferreira, OAB/MG 200.720; Maria Cecília Bretas Martins Rosa, OAB/MG 133.581; Cristiane Cordeiro Von Ellenrieder, OAB/SP 162.254; Gabriel Vieira Almeida Machado, OAB/MG 352.381; Pedro Henrique Costa Serradela, OAB/SP 358.658; Daiana Kang, OAB/MG 310.825
RELATOR:	CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO TELMO PASSARELI

TRIBUNAL PLENO – 27/11/2024

DENÚNCIA. CONCESSÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA E ESGOTAMENTO SANITÁRIO. CRITÉRIO TÉCNICA E PREÇO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA ADEQUADA. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. DEFERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR. DECISÃO MONOCRÁTICA REFERENDADA.

É inadequada a utilização do critério de melhor técnica ou técnica e preço, cujo julgamento se reveste de inegável subjetividade, em licitações que visem à concessão de serviços públicos sedimentadas no mercado, devendo o foco ser depositado sobre a menor tarifa e, somente a título excepcional e razoavelmente justificado, privilegiar-se-á a técnica.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Nota de Transcrição, em referendar a decisão monocrática que:

I) determinou, cautelarmente, com fulcro no art. 60 da Lei Orgânica do Tribunal e no art. 347, *caput*, do Regimento Interno, a suspensão da Concorrência Pública 01/2022, Processo Administrativo 01/2022, promovido pelo Município de Barão de Cocais, até que fosse resolvido o mérito das presentes denúncias, devendo os responsáveis se abster de praticar quaisquer atos que ensejassem o seu prosseguimento, sob pena de anulação e de aplicação de sanção pecuniária, nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica do Tribunal;

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

II) determinou à Secretaria do Pleno a intimação dos Srs. Douglas Aleixo Pena (Secretário de Obras e Saneamento) e Davi Pessoa Guedes (Secretário de Meio Ambiente de Barão de Cocais), bem como das empresas denunciantes e de seus procuradores acerca do teor desta decisão;

III) fixou o prazo de 5 (cinco) dias para que a Administração Municipal, na pessoa dos referidos responsáveis, comprovasse nos autos a adoção da medida ordenada, mediante a publicação do ato de suspensão;

IV) advertiu os responsáveis pela licitação de que eventual anulação ou revogação do certame deverão ser comunicadas a este Tribunal, no prazo de até 5 (cinco) dias, contados da publicação da decisão respectiva, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 85, III, da Lei Orgânica desta Corte;

V) determinou, por fim, a juntada aos autos do documento 9001251600/2024 e, cumpridas as medidas pertinentes, remetam-se ao órgão técnico para análise complementar acerca dos demais apontamentos de irregularidade veiculados nos autos;

VI) determinou, após, a remessa dos feitos ao Ministério Público junto ao Tribunal.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro em exercício Licurgo Mourão, o Conselheiro em exercício Hamilton Coelho, o Conselheiro Mauri Torres, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Agostinho Patrus.

Presente à sessão o Subprocurador-Geral Daniel de Carvalho Guimarães.

Plenário Governador Milton Campos, 27 de novembro de 2024.

GILBERTO DINIZ
Presidente

TELMO PASSARELI
Relator

(*assinado digitalmente*)

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

NOTA DE TRANSCRIÇÃO
TRIBUNAL PLENO – 27/11/2024

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO TELMO PASSARELI:

REFERENDUM

Trata-se de decisão monocrática que proferi no processo em epígrafe, nos seguintes termos:

> Tratam os autos de denúncias formuladas pelas empresas Aegea Saneamento e Participações S.A e GS Inima Brasil Ltda., em face de alegadas irregularidades no âmbito da Concorrência Pública 01/2022, Processo Administrativo 01/2022, promovido pelo Município de Barão de Cocais, objetivando a concessão dos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário.
>
> A primeira denúncia (Processo 1148581) foi protocolizada em 12/06/2023 e recebida por despacho do Conselheiro-Presidente em 13/06/203 (peça 9), sendo, incialmente, distribuída à relatoria do Conselheiro José Alves Viana (peça 10) e, em decorrência de sua aposentadoria, a mim redistribuída em 03/04/2024 (peça 117).
>
> Nesse feito, a empresa Aegea Saneamento e Participações S.A alegou, em síntese, que teriam ocorrido os seguintes vícios no instrumento convocatório:
>
> **(i)** Itens 1.1, 1.4.1 e 5.2.1: adoção de critério de julgamento incompatível com a natureza do objeto licitado e ilegalidade de utilização do critério "técnica e preço" para licitar serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário;
>
> **(ii)** Itens 2.1 e 2.2 do Anexo 9 (Diretrizes para elaboração da proposta técnica): ilegalidade dos critérios e da metodologia de avaliação das propostas técnicas, além da ilegalidade dos quesitos que consistem na chamada demonstração de "conhecimento do problema", enquanto critério de pontuação da Proposta Técnica;
>
> **(iii)** Itens 3.3 e 4.4.9: ilegalidade da exigência de visita técnica obrigatória na licitação;
>
> **(iv)** Cláusula 14.2 do Anexo 12 e Anexo 10: ausência de definição de critérios essenciais para a formulação de propostas, subjetividade e frustração da comparação objetiva entre propostas, além de vício formal em decorrência da ausência de previsão dos fatores de ponderação do reajuste no modelo de carta da proposta;
>
> **(v)** Item 4.4.7: vedação ilegal ao somatório de atestados entre consorciadas para atendimento das exigências de qualificação técnico-profissional;
>
> **(vi)** Itens 4.4.3 e 4.4.8: exigência indevida de atestados de qualificação técnica na prestação de serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário que seriam usualmente subcontratados;
>
> **(vii)** Item 1.7.1: inadequação do critério utilizado para definição do valor do contrato, que levaria em conta apenas os investimentos a serem realizados no âmbito da concessão;
>
> **(viii)** Item 3.1.2: ausência de regulamentação acerca da participação de Fundos de Investimento, bem como frustração da competitividade do certame;
>
> **(ix)** Itens 4.4.1, 4.4.2, 4.4.3 e 4.4.8: vedação indevida à participação isolada de Fundos de Investimento ou Veículos de Investimento que disporiam de recursos suficientes para viabilizar o empreendimento e subcontratar as atividades de engenharia ou mesmo montar estrutura técnica apta a executar as obrigações da SPE;
>
> **(x)** Item 5.3: ausência de previsão de apresentação de contrarrazões ou impugnação aos recursos administrativos no curso da licitação;

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

(xi) Item 4.4.3: exigência indevida de quantitativos mínimos de qualificação técnico-profissional.

Diante disso, requereu a imediata suspensão do procedimento, "condicionando-se o prosseguimento da licitação à retificação dos vícios identificados, com a devida republicação do instrumento convocatório".

De início, antes de se manifestar acerca do pedido liminar, o então relator conduziu os autos à análise técnica da Coordenadoria de Fiscalização de Concessões e Privatizações – CFCP (peça 11), que se manifestou por meio do relatório acostado na peça 12, opinando pela concessão da cautelar pleiteada.

Em 29/06/2023, por meio da decisão monocrática consubstanciada na peça 14, o então relator julgou prejudicada a análise da medida liminar, uma vez que o certame se encontrava suspenso, *sine die,* pela Administração Municipal, consoante publicação de "comunicado" subscrito pelo Presidente da Comissão Especial de Licitação, Sr. Leonei Morais Pires, disponibilizado na página eletrônica do Município em 15/06/2023.

Na oportunidade, foi determinada a intimação dos Srs. Douglas Aleixo Pena (Secretário Municipal de Obras e Saneamento) e Cristiano de Oliveira Lage (Secretário Municipal de Meio Ambiente) para que encaminhassem os esclarecimentos solicitados em sede de diligência, bem como a cópia integral da licitação sob exame.

Em resposta, foi apresentada a documentação constante nas peças 13-23, na qual o Secretário Municipal de Obras e Saneamento do Município de Barão de Cocais requereu a extensão do prazo para resposta aos apontamentos feitos na inicial por 30 (trinta) dias úteis.

O então relator acolheu as justificativas apresentadas e concedeu novo prazo de 10 (dez) dias úteis para o cumprimento da determinação exarada, por entender que "a documentação acima referenciada foi apresentada a esta Corte em 06/07/2023, tendo transcorrido prazo suficiente para que fosse iniciada a instrução de eventual peça elucidativa" (peça 33).

Após, foram encaminhados os documentos constantes nas peças 37-43, em que foram prestados os esclarecimentos iniciais, bem como colacionada cópia do processo licitatório.

Submetida ao reexame da CFCP, peça 45, a unidade ressaltou que seria necessário aguardar a republicação do edital, conforme informado, concluindo, contudo, pela procedência dos seguintes apontamentos:

(i) adoção de critérios de julgamento incompatíveis com a natureza do objeto licitado; impossibilidade de adoção do critério de julgamento do menor valor do Fator K (menor tarifa), combinada com a melhor técnica, para licitar serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário;

(ii) ilegalidade dos critérios e da metodologia de avaliação das propostas técnicas; ilegalidade dos quesitos que consistem no "conhecimento do problema" ou "diagnóstico do sistema existente" enquanto critério de pontuação da proposta técnica; e violação ao disposto nos artigos 18, IV e XV, e 21 da Lei Federal 8.987/1995;

(iii) exigência indevida de atestados de qualificação técnica na prestação de serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário que são usualmente subcontratados.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público de Contas – MPC, que requereu o aditamento da denúncia, em razão da vedação à participação de consórcios com mais de três licitantes (peça 47).

O relator à época, peça 48, determinou a nova intimação dos Srs. Douglas Aleixo Pena (Secretário Municipal de Obras e Saneamento) e Cristiano de Oliveira Lage (Secretário Municipal de Meio Ambiente) para que encaminhassem a documentação solicitada pelo órgão técnico, o que, após nova concessão de dilação de prazo (peça 55), foi atendida pela

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

municipalidade por meio da documentação anexada às peças 59-82, constando, dentre os arquivos, o edital retificado (peça 80).

Posteriormente, o então relator, à peça 93, determinou a afetação dos autos ao Tribunal Pleno, tendo em vista que, com a retificação do item 1.7, referente ao valor da contratação, verificou-se que a quantia foi atualizada para R$ 1.245.982.443,78.

Em 16/01/2024, o Município de Barão de Cocais publicou nova versão do edital em comento, estipulando o dia 05/03/2024 como data para a abertura dos documentos de qualificação e de propostas técnicas e comerciais.

Em 31/01/2024, a denunciante apresentou petição para reiterar o pedido de reconhecimento de nulidade do edital, bem como para requerer a juntada de Recomendação Conjunta do Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), referente ao Inquérito Civil MPMG-0251.23.000097-7, que trata da Concorrência 01/2023, do Município de Extrema (peças 95-97).

Analisada a matéria, a CFCP manifestou-se pela procedência parcial da denúncia, considerando que subsistiam elementos para a paralisação do certame (peça 101).

À peça 103, o então relator determinou a intimação dos responsáveis pela licitação para que apresentassem informações sobre os apontamentos técnicos ou para que procedessem à devida adequação do edital.

Os agentes públicos se pronunciaram às peças 112-113, informando que seriam promovidos os ajustes devidos no instrumento convocatório.

Em 02/04/2024, a empresa denunciante, Aegea Saneamento e Participações S.A., noticiou a republicação do edital da Concorrência Pública 01/2022, ocorrida no dia 22/03/2024, aduzindo que o referido procedimento licitatório se encontrava eivado dos vícios já observados no instrumento convocatório anterior. Desse modo, requereu a concessão de medida cautelar para suspensão do certame (peças 121-122).

Nessa linha, em 25/04/2024, o Município de Barão de Cocais encaminhou a este Tribunal o "Edital Retificado 2 – Concorrência Pública 01/2022, Processo Administrativo 01/2022" (peça 123).

Em razão da aposentadoria do então relator, Conselheiro José Alves Viana, os autos foram redistribuídos à minha relatoria em 03/04/2024.

A CFCP elaborou novo relatório técnico, peça 126, ocasião em que concluiu pela presença de irregularidades e, tendo em vista que houve nova suspensão, *sine die,* do ato de abertura da sessão pública, propôs que, observado o contraditório e ampla defesa, fosse determinado aos gestores a retificação das irregularidades identificadas.

Em 25/04/2024, nova denúncia foi apresentada em face da licitação sob exame, por meio do documento protocolizado sob o n. 9000395600/2024, em que a empresa GS Inima Brasil Ltda. sustentou, em suma, que o edital do certame estaria eivado das seguintes irregularidades:

(i) indevida utilização de norma de regência revogada, Lei Federal 8.666/1993, em detrimento da Lei Federal 14.133/2021;

(ii) ausência de justificativa para a adoção do critério de julgamento pelo tipo técnica e preço para o serviço em questão e, menos ainda, pela adoção de percentual paritário de 50% para cada qual, em detrimento da modicidade tarifária;

(iii) inconformidade no valor estimado da contratação, havendo a soma dos investimentos previstos e da receita projetada, sendo que esta última já seria responsável por abarcar o primeiro, representando importância econômica incompatível com a realidade e garantia superestimada do Contrato (item 32.1 da Minuta de Contrato);

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

(iv) ausência de previsão das Normas de Referência 03/2023 (Resolução 161/2023), 05/2024 (Resolução 178/2024) e 06/2024 (Resolução 183/2024), todas aplicáveis ao presente projeto e publicadas anteriormente à republicação do edital, o que permitiria sua adequação;

(v) exigência de que todos os documentos em língua estrangeira devessem ser acompanhados de tradução juramentada para a língua portuguesa, além de devidamente consularizados no Consulado Brasileiro do País de origem, ignorando o disposto na Convenção de Haia e restringindo indevidamente a participação de licitantes;

(vi) múltiplos locais de entrega da documentação, o que colocaria sob risco a fiscalização efetiva dos demais licitantes quanto ao regular prosseguimento do certame, especialmente quanto ao horário e data da entrega;

(vii) imprecisão com relação à empresa responsável a receber, a título de ressarcimento, pela realização dos estudos;

(viii) divulgação simultânea que contrariaria o disposto no art. 46, § 2º, inciso II, da Lei Federal 8.666/1993;

(ix) responsabilidade pelo pagamento de qualquer valor de indenização à Companhia de Saneamento de Minas Gerais (COPASA) atribuída ao Poder Concedente, sem que tenha havido a indicação de disponibilidade orçamentária, mas a mera rubrica, para fazer frente ao compromisso, colocando em situação de insegurança jurídica o certame; ausência de metas de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados.

Além disso, alegou a existência dos seguintes vícios na minuta do contrato:

(x) ausência de previsão acerca da ordem de preferência, em caso de divergências, entre os esclarecimentos prestados pelo poder concedente no âmbito da licitação e os demais documentos dela constantes;

(xi) inclusão genérica de serviços de interesse geral ou social que potencialmente possam ser atribuídos à concessionária, sem a garantia do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, prejudicando – considerada a incerteza – a precificação da proposta comercial;

(xii) divergência sobre as regras de integralização do capital social da concessionária entre o item 12.5. da minuta de contrato e o item 8.1.6. do edital;

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(xiii) ausência de percentual claro de compartilhamento das receitas extraordinárias;

(xiv) ausência de previsão da metodologia para a aferição do valor dos ativos não amortizados ou depreciados conforme a Norma de Referência n. 3; ausência de distinção entre o valor de indenização devida à concessionária em decorrência da anulação da concessão por concorrência, ou culpa exclusiva e não exclusiva.

Diante disso, requereu o deferimento de medida cautelar para suspensão do certame.

A documentação foi recebida como denúncia – Processo 1167241 – por despacho do Conselheiro-Presidente em 26/04/2024 (peça 8 do Processo 1167241), a qual foi distribuída à minha relatoria em 30/04/2024 (peça 9 do Processo 1167241).

De início, encaminhei aqueles autos à Secretaria do Tribunal Pleno a fim de que fossem intimados, com urgência, os Srs. Douglas Aleixo Pena, Secretário de Obras e Saneamento, e Cristiano de Oliveira Lage, Secretário de Meio Ambiente, para que apresentassem esclarecimentos acerca dos fatos denunciados e encaminhassem cópia de toda a documentação relativa às fases interna e externa do certame (peça 10 do Processo 1167241).

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

Todavia, retornaram-me os autos conclusos em 09/05/2024, com a informação de que, atualmente, o cargo de Secretário Municipal de Meio Ambiente é ocupado pelo Sr. Davi Pessoa Guedes (peça 16 do Processo 1167241).

Diante disso, reiterei intimação do atual Secretário de Meio Ambiente de Barão de Cocais, agora na pessoa do Sr. Davi Pessoa Guedes (ou de quem o houvesse substituído), para cumprimento da diligência (peça 17 do Processo 1167241).

Apesar de devidamente intimados (peças 21-22 do Processo 1167241), não se manifestaram os diligenciados, conforme certidão colacionada à peça 24 (Processo 1167241).

Em atenção ao disposto no art. 156, § 1º, do Regimento Interno, determinei o apensamento da Denúncia 1167241 aos presentes autos, que seguiram como principais. Na mesma toada, determinei que fossem os feitos conduzidos à CFCP, após o cumprimento das diligências, para análise técnica conjunta de ambos processos (peça 128 do Processo 1148581).

À peça 130 (Processo 1148581), reiterei a determinação de diligência, que foi atendida por meio da documentação constante na peça 135 (Processo 1148581).

Em 26/07/2024, após análise dos documentos, a Coordenadoria de Fiscalização de Concessões e Privatizações emitiu o relatório de peça 139 (Processo 1148581), em que concluiu pela procedência parcial da denúncia, com recomendação e determinações para que o Município de Barão de Cocais promovesse alterações no edital quando viesse a republicá-lo.

Ante o recebimento, em meu gabinete, dos documentos 9001117100/2024 e 9001117300/2024 (peças 143-147 e 149-153 do Processo 1148581), por meio dos quais o Município de Barão de Cocais informou a republicação do edital retificado da Concorrência Pública 01/2022, retornei os autos à CFCP para análise à luz do novo documento apresentado, com urgência (peça 142 do Processo 1148581).

Em 21/10/2024, o ente promotor da licitação também juntou manifestação na qual apresentou esclarecimentos complementares a respeito da denúncia apresentada pela GS Inima Brasil Ltda. e do edital republicado (peças 182 e 185 do Processo 1148581).

A unidade técnica, por sua vez, procedeu ao exame das documentações e se manifestou à peça 189 (Processo 1148581), opinando pela concessão da medida liminar formulada pelas denunciantes, por estarem reunidos elementos que justifiquem a sua paralisação.

Ato contínuo, a empresa GS Inima Brasil Ltda. protocolizou o documento 9001240900/2024, juntado às peças 25-30 da denúncia em apenso, reiterando seu pedido de deferimento da cautelar de suspensão do certame.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por derradeiro, recebi em meu gabinete o documento 9001251600/2024, encaminhado pela empresa Aegea Saneamento e Participações S.A, no qual repisou que "foi mantido o principal vício do edital já apontado (...), qual seja: a adoção de critério de julgamento por 'técnica e preço', incompatível com a natureza do objeto licitado". Diante disso, pleiteou novamente a concessão da medida cautelar para imediata suspensão do certame.

Antes de tudo, à vista da extensão do escopo acima detalhado, bem como à proximidade da nova data firmada para a abertura da sessão (dia 22/11/2024, às 10h), saliento, em consonância com a unidade técnica, que a presente análise se limita à **republicação do edital da Concorrência Pública 01/2022**, ocorrido em 02/10/2024, mormente quanto às **alterações promovidas**, cotejando-as com as irregularidades identificadas nos relatórios técnicos iniciais (peças 123 e 139 do Processo 1148581).

Sendo assim, passo ao exame da adoção de critério de julgamento por "técnica e preço" para licitar serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

A esse respeito, frisou a unidade técnica que (peça 189 do Processo 1148581, sem grifos no original):

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

> A alegação de irregularidade na escolha do critério "técnica e preço" já foi objeto de análise por esta Unidade Técnica nos relatórios anteriores, em que se reputou procedente a apontada irregularidade concernente à inadequação da utilização do critério "técnica e preço" no certame em epígrafe, em face da ausência de lastro jurídico-fático no caso em tela.
>
> **O Edital republicado, contudo, manteve o critério de julgamento escolhido, reforçando, em documento específico, as mesmas justificativas já apresentadas**.
>
> Na nova petição apresentada pela Denúncia, esse aspecto é reforçado sob a alegação de que as justificativas para a escolha do critério de julgamento por técnica e preço, motivadas na multiplicidade de possíveis soluções técnicas aplicáveis à prestação dos serviços, na essencialidade e a necessidade de expansão, continuidade e qualidade na execução dos serviços, **não fundamenta adequadamente a escolha do critério de julgamento**.

Em seguida, ressaltou que, "ciente da irregularidade apontada e com o objetivo de saneá-la, o Município de Barão de Cocais/MG apresentou, no Anexo 21 do Edital, justificativa para a adoção do critério 'técnica e preço', amparada especialmente na falta de investimentos em novas tecnologias, controle de perdas de água, eficiência energética, automação, renovação eletromecânica, expansão e atualização das redes de abastecimento de água e redes de coleta de esgotos, investimentos nas estações de tratamento de água e de esgotos".

Além disso, relatou que (peça 189 do Processo 1148581):

> [...] segundo o município, com o objetivo de resguardar o interesse público e considerando a precariedade dos sistemas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário atuais, é necessário assegurar que a contratação pretendida tenha como prestadora de serviços uma empresa que demonstre expertise técnica suficiente para suprir as demandas do município, numa perspectiva de maior qualidade e eficiência dos serviços, o que deveria ser comprovado por meio da apresentação de um Programa de Trabalho.
>
> Ainda conforme o município, o Plano de Negócios Referencial e as Especificações Técnicas do Termo de Referência são parâmetros referenciais mínimos, havendo espaço para que as licitantes proponham soluções diversas que serão avaliadas por meio de quesitos objetivos.

Ocorre que, segundo a CFCP, tais justificativas não afastariam a escolha do critério, tratando de "alegações genéricas e desassociadas das próprias características do projeto de concessão". Isso porque, "novamente, não cuidou o município de explicitar qual a situação fática e peculiar da localidade que atrai a necessidade de ser empregada uma técnica diferenciada na prestação dos serviços que serão objeto da concessão, limitando-se a registrar a precariedade do sistema atual".

Portanto, concluiu o órgão técnico que não foi possível vislumbrar nas informações e nos documentos apresentados "a existência de alternativas e variações de execução inovadoras e com repercussões significativas sobre a qualidade da prestação dos serviços que o município tanto busca".

Dado o panorama, elucidou a unidade técnica que (peça 189 do Processo 1148581, sem grifos no original):

> Na verdade, o que revela a justificativa apresentada no Anexo 21 do Edital é o desejo e a esperança do gestor de que a utilização do critério de julgamento que avalia a melhor técnica a ser empregada resulte em uma contratação bem-sucedida e em uma prestação de serviços mais satisfatória que a anterior.
>
> Essa pretensão depositada no critério eleito não está, no entanto, refletida no edital, que, apesar de exigir a apresentação, pelos licitantes, de um programa de trabalho

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

> que deverá conter a solução técnica proposta, **não elenca quesitos que tenham aptidão para, de fato, contribuir para a escolha da melhor técnica a ser empregada na prestação dos serviços**.
>
> Cai por terra, assim, a justificativa apresentada pelo município, que, portanto, **não é suficiente para demonstrar que a opção feita pelo gestor quando da adoção do critério de julgamento que combina a avaliação da melhor técnica com a menor tarifa está sendo guiada pela busca à satisfação de um interesse público**.

Retomando a análise técnica anterior, o órgão técnico reiterou a inadequação da escolha da Administração Municipal pela utilização do critério de julgamento de melhor técnica, ainda que combinado com o de menor tarifa, uma vez que "direciona a disputa ao aspecto técnico da prestação de serviços, cujo julgamento se reveste de inegável subjetividade, isso ainda que os quesitos exigidos sejam os mais objetivos possível, tendo, assim, o condão de comprometer a objetividade da seleção, além de ter potencial de comprometer a modicidade tarifária".

Dito isso, ponderou que a utilização de critério de julgamento que avalia a melhor técnica é medida excepcional e, assim, deve ser fundamentada, o que não se constata no presente caso.

A CFCP arguiu, ainda, que não se trata de afastar a discricionariedade do gestor, mas sim de pautar a sua escolha nos princípios que guiam a atuação de qualquer agente público, em especial, aqueles insertos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Somado a isso, suscitou que não se constata, na perquirição dos autos, nível de complexidade na execução dos serviços que ampare a aceitação de maiores tarifas decorrentes do emprego do critério de melhor técnica. Isto é, não constatou circunstâncias "como multiplicidade de possíveis soluções técnicas aplicáveis à prestação do serviço ou à existência de muitas variáveis que tornem o serviço complexo. Tampouco diz respeito à essencialidade e à necessidade de expansão, continuidade e qualidade na execução dos serviços prestados".

Pelo contrário, conforme acentuado pelo estudo técnico, o cenário em apreço reflete que, "nas concessões referentes a setores considerados tecnicamente maduros, a exemplo do setor de saneamento, deve-se buscar o preço, e não a técnica, na medida em que esta estará disponível no mercado e o concessionário ou parceiro privado terá os incentivos para adquirir no mercado a *expertise* técnica necessária ao provimento do serviço com a qualidade prevista no contrato".

Asseverou, assim, que as técnicas de operação, manutenção e expansão dos serviços de Sistema de Abastecimento de Água (SAA) e Sistema de Esgotamento Sanitário (SES) já estão sedimentadas no mercado, devendo o foco ser depositado sobre a menor tarifa e, somente a título excepcional e razoavelmente justificado, privilegiar-se-á a técnica.

Por fim, a unidade técnica teceu as seguintes considerações sobre o posicionamento deste Tribunal acerca da matéria sob enfoque (peça 189 do Processo 1148581, com grifos no original):

> [...] não se pode esquecer que a matéria ainda é controvertida no âmbito deste Tribunal, não havendo um posicionamento consolidado em relação ao mérito do tema. Sobre esse tema, o TCE-MG, no julgamento do Agravo n. 1.144.840 referente à concessão do Município de Extrema/MG, **entendeu que a utilização do critério técnica não configura irregularidade apta a fundamentar, em juízo cognitivo preliminar, a concessão de liminar para suspender a licitação**. No entendimento desta Corte de Contas, **essa avaliação aprofundada quanto ao critério de seleção deve ocorrer quando do exame do mérito**.
>
> Assim, esta Coordenadoria, alinhando-se aos posicionamentos desta Corte, exarados no Agravo nº 1.144.840 e Processo nº 1.144.836, manifestou que a utilização do

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

> critério de julgamento menor tarifa conjugada com a melhor técnica em licitações para a concessão dos serviços públicos de abastecimento de água potável e esgotamento sanitário não configuraria justa causa apta para a concessão de medida cautela para suspender a licitação, concluindo-se, em outras oportunidades, pelo **indeferimento do pleito cautelar formulado pela denunciante**.
>
> **Ocorre que, especificamente no caso em análise, essa conjectura mudou, na medida em que o Edital Republicado em vigor, desconsiderando as ponderações apresentadas por esta Unidade Técnica, optou por manter o critério de "técnica e tarifa".**
>
> Com isso, **o não enfrentamento da questão em sede de cautelar prejudicará a análise de mérito do tema. É que, não sendo afastada a irregularidade após a defesa, os efeitos e prejuízos decorrentes da utilização desse critério terão se concretizado**.

Com efeito, considerando a escorreita fundamentação técnica, há que se sopesar que, de fato, a questão relacionada à utilização do critério de julgamento de menor tarifa conjugada com a melhor técnica em licitações para a concessão dos serviços públicos de abastecimento de água potável e esgotamento sanitário não se encontra pacificada no âmbito da jurisprudência desta Corte, não tendo o Tribunal apreciado ainda o mérito da Denúncia 1144629, da qual decorreram os agravos mencionados acima.

Nesse contexto, encampando, neste juízo **superficial e urgente**, o teor do relatório técnico de peça 189 do Processo 1148581, entendo presentes os requisitos do *fumus boni juris e periculum in mora*, razão pela qual **determino**, com fulcro no art. 60 da Lei Orgânica do Tribunal e no art. 347, *caput*, do Regimento Interno, **a suspensão** (*ad referendum* do Tribunal Pleno) **da Concorrência Pública 01/2022, Processo Administrativo 01/2022, promovido pelo Município de Barão de Cocais**, até que seja resolvido o mérito das presentes denúncias, devendo os responsáveis se absterem de praticar quaisquer atos que ensejem o seu prosseguimento, sob pena de anulação e de aplicação de sanção pecuniária, nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica do Tribunal.

À **Secretaria do Pleno** para que sejam intimados os Srs. Douglas Aleixo Pena (Secretário de Obras e Saneamento) e Davi Pessoa Guedes (Secretário de Meio Ambiente de Barão de Cocais), bem como as empresas denunciantes e seus procuradores acerca do teor desta decisão.

Fixo o **prazo de 5 (cinco) dias** para que a Administração Municipal, na pessoa dos referidos responsáveis, comprove nos autos a adoção da medida ordenada, mediante a publicação do ato de suspensão.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Advirtam-se os responsáveis pela licitação de que eventual anulação ou revogação do certame deverão ser comunicadas a este Tribunal, no prazo de até 5 (cinco) dias, contados da publicação da decisão respectiva, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 85, III, da Lei Orgânica desta Corte.

Por oportuno, deverão ser adotadas as medidas necessárias para apreciação imediata desta decisão monocrática pelo Colegiado, nos termos do disposto no art. 347, § 2º, do Regimento Interno.

Por fim, junte-se aos autos o documento 9001251600/2024 e, cumpridas as medidas pertinentes, remetam-se ao órgão técnico para análise complementar acerca dos demais apontamentos de irregularidade veiculados nos autos.

Após, remetam-se os feitos ao Ministério Público de Contas.

Em face do exposto, nos termos do parágrafo único do art. 60 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas e do § 1º do art. 118 do Regimento Interno, submeto a referida decisão à apreciação do Tribunal Pleno.

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO LICURGO MOURÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO HAMILTON COELHO:

De acordo.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Referendo, senhor Presidente.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS:

Referendo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

REFERENDADA A DECISÃO MONOCRÁTICA.

(PRESENTE À SESSÃO O SUBPROCURADOR-GERAL DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

* * * * *

ms/

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Documento assinado por meio de certificado digital, conforme disposições contidas na Medida Provisória 2200-2/2001, na Resolução n.02/2012 e na Decisão Normativa n.05/2013. Os normativos mencionados e a validade das assinaturas poderão ser verificados no endereço www.tce.mg.gov.br, código verificador n. 3901512