



**PREFEITURA MUNICIPAL DE BAURU**

**MODELAGEM E VIABILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE PARCERIA  
PÚBLICO-PRIVADA (PPP) PARA A CONCLUSÃO DA IMPLANTAÇÃO,  
OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE  
ESGOTO SANITÁRIO DE BAURU**

**RELATÓRIO 04:**

**P2.4-ANÁLISE DE ASPECTOS JURÍDICOS- INSTITUCIONAIS**

**P2.5-ANÁLISE DE RISCOS DO PROJETO**

**P2.6- DEFINIÇÃO DA MODELAGEM DE CONTRATAÇÃO**

**SÃO PAULO  
SETEMBRO/2023**

## ÍNDICE

|        |  |    |
|--------|--|----|
| 1.     | APRESENTAÇÃO   | 1  |
| 2.     | ANÁLISE DOS ASPECTOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS   | 2  |
| 2.1.   | DIAGNÓSTICO SUMÁRIO  | 2  |
| 2.2.   | ESTRUTURA ADMINISTRATIVA E DE GOVERNANÇA   | 4  |
| 2.2.1. | Departamento de Água e Esgotos   | 4  |
| 2.2.2. | Conselho Gestor de Parceiras Público-Privadas  | 4  |
| 2.2.3. | Conselhos Municipais   | 5  |
| 2.3.   | INSTRUMENTOS DE PLANEJAMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS                                    | 7  |
| 2.3.1. | Plano Municipal de Saneamento Básico   | 7  |
| 2.4.   | ANÁLISE DAS NORMAS APLICÁVEIS  | 8  |
| 2.4.1. | Normas Relacionadas à Prestação dos Serviços de Saneamento Básico                    | 9  |
| 2.4.2. | Normas Relacionadas a Contratações Públicas  | 12 |
| 2.4.3. | Normas Locais  | 14 |
| 2.5.   | ANÁLISE DE QUESTÕES JURÍDICAS PERTINENTES  | 19 |
| 2.5.1. | Titularidade dos Serviços e Prestação Regionalizada                                  | 20 |
| 2.5.2. | Condições de Validade dos Contratos para Concessão dos Serviços de Saneamento Básico | 22 |
| 2.5.3. | Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) Existentes                                    | 23 |
| 2.5.4. | Processos Judiciais Relacionados à ETE Vargem Limpa                                  | 26 |
| 3.     | ALTERNATIVAS PARA MODELAGEM JURÍDICA DA PARCERIA                                     | 29 |
| 3.1.   | CONCESSÃO COMUM  | 29 |
| 3.2.   | CONCESSÃO PATROCINADA  | 30 |
| 3.3.   | CONCESSÃO ADMINISTRATIVA   | 31 |
| 4.     | DETALHAMENTO DA MODELAGEM DA CONTRATAÇÃO   | 34 |
| 4.1.   | CONSOLIDAÇÃO DA MODELAGEM DA CONTRATAÇÃO   | 34 |
| 4.2.   | ELEMENTOS TÉCNICOS PARA MINUTA DE EDITAL E CONTRATO                                  | 35 |

|         |   |    |
|---------|---|----|
| 4.2.1.  | Modalidade da Licitação                                 | 35 |
| 4.3.    | QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA                       | 36 |
| 4.3.1.  | Qualificação Técnica                                    | 37 |
| 4.3.2.  | Critério de Julgamento                                  | 41 |
| 4.3.3.  | Agência Reguladora                                      | 41 |
| 4.3.4.  | Prazo   | 42 |
| 4.3.5.  | Bens Vinculados à Concessão                             | 43 |
| 4.3.6.  | Licenças e Autorizações                                 | 44 |
| 4.3.7.  | Desapropriações, Servidões e Limitações Administrativas | 45 |
| 4.3.8.  | Obras   | 45 |
| 4.3.9.  | Previsão de Aportes do FMTE                             | 46 |
| 4.3.10. | Serviços  | 48 |
| 4.3.11. | Garantia de Execução                                    | 49 |
| 4.3.12. | Remuneração da Concessionária                           | 50 |
| 4.3.13. | Parâmetros de Análise de Desempenho                     | 51 |
| 4.3.14. | Sanções e Intervenção                                   | 51 |
| 4.3.15. | Resolução de Controvérsias                              | 52 |
| 4.3.16. | Extinção do Contrato                                    | 53 |
| 5.      | ANÁLISE DE RISCOS DO PROJETO                            | 55 |



## **1. APRESENTAÇÃO**

O presente Relatório tem por objetivo apresentar a Análise dos Aspectos Jurídico-Institucionais e a Análise de Riscos do Projeto, nos termos do Contrato nº 11.364/2022, para a elaboração dos estudos de concepção da modelagem e análise de viabilidade para a parceria público-privada para a implantação, operação e manutenção do sistema de tratamento de esgoto sanitário no Município de Bauru/SP.

## 2. ANÁLISE DOS ASPECTOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS

### 2.1. DIAGNÓSTICO SUMÁRIO

O Departamento de Água e Esgoto de Bauru (“DAE”) é o órgão municipal atualmente responsável pelos serviços públicos de água e esgoto na cidade.<sup>1</sup> De acordo com a legislação municipal<sup>2-3</sup>, a entidade é responsável pelo planejamento global, gestão, administração, desenvolvimento e expansão dos serviços públicos de abastecimento de água potável e esgotamento sanitário, sobretudo tratamento de esgotos e da despoluição do Ribeirão Bauru.

Além de captar, tratar e distribuir água, é também função do DAE recolher o esgoto e tratá-lo. Bauru conta atualmente com duas Estações de Tratamento de Esgoto (“ETE”), as chamadas ETE Candeia e ETE Tibiriçá. Contudo, apesar do serviço de coleta de esgoto atender 100% da população do município, as ETE tratam apenas uma pequena parcela do esgoto coletado, de forma que aproximadamente 95% do esgoto coletado é despejado sem tratamento nos cursos d’água existentes em Bauru.<sup>4</sup>

Foram iniciadas, em 2015, obras para construção de uma nova ETE, a chamada ETE Vargem Limpa, utilizando recursos públicos federais repassadas pela Caixa Econômica Federal – CEF através do Contrato nº 0408.645-28/2013. Não obstante, em razão de

---

<sup>1</sup> Lei Municipal nº 1.006 de 24 de dezembro de 1962: Art. 1º O Serviço Público de Água e Esgoto do Município de Bauru, passa a constituir uma única entidade autárquica, sob a denominação de “DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO” (D.A.E). Art. 2º Destina-se o D.A.E. com a autonomia peculiar às entidades descentralizadas, a gerir, administrar e desenvolver os serviços públicos de água e esgotos, atualmente existente no território do Município e a este ora pertencentes. Art. 3º O D.A.E., com sede na cidade de Bauru, tem personalidade de natureza autárquica e goza, inclusive no que se refere aos seus bens, rendas, e serviços, das regalias, privilégios e imunidades, conferidos a Fazenda Municipal.

<sup>2</sup> Lei Orgânica do Município de Bauru: Art. 151. “O Poder Executivo, através do Departamento de Água e Esgoto (DAE), realizará o planejamento global do tratamento de esgotos e da despoluição do Ribeirão Bauru e seus afluentes, mediante: a) dotação orçamentária anual; e b) implantação progressiva de interceptores, emissários e estações de tratamento.”

<sup>3</sup> Em nada obstante, a Lei Orgânica do Município de Bauru não atribui qualquer exclusividade ao DAE, tampouco veda a delegação dos serviços. Inclusive, tal vedação, entende a Fipe, seria inconstitucional, uma vez que a descentralização da prestação de serviços públicos é submetida à discricionariedade política do Poder Concedente, conforme artigo 175 da Constituição Federal, sujeitando-se apenas à prévia autorização legislativa, conforme dispõe a própria Lei Orgânica.

<sup>4</sup> Bauru. Plano Municipal de Saneamento Básico. 2017. Volume 1. Pag. 50.

falhas no serviço e disputas com a empresa originalmente contratada, as obras foram paralisadas e o contrato administrativo para execução da obra, rescindido.

Nesse sentido, o Município pretende delegar a prestação dos serviços públicos de tratamento de esgoto e, no âmbito da concessão, dar continuidade às obras para construção da ETE Vargem Limpa. Mencione-se, quanto a isso, a existência de compromissos assumidos pelo Município e pelo DAE, através de Termos de Ajustamento de Conduta (TACs) firmados com o Ministério Público Federal e com o Ministério Público do Estado de São Paulo, estabelecendo prazos para a efetiva conclusão das obras da ETE Vargem Limpa.

Atualmente, o DAE cobra tarifa para custear a prestação de serviços de água e esgoto, nos termos do art. 29 da Lei nº 11.445/2007. A tarifa de água é disciplinada pela Lei Municipal nº 1.636/1972, que vincula seu valor ao custo de serviço, levando-se em conta as reservas para depreciação e de expansão de serviços, além de despesas com juros e amortizações. Já a tarifa de esgotamento sanitário, conforme determina a Lei Municipal nº 7.129/2018, corresponde a 65% da tarifa referente ao fornecimento de água tratada, sendo que, do total arrecadado com a tarifa de esgoto, 5% são destinados ao Fundo Municipal para Construção do Sistema de Tratamento e Esgoto Urbano de Bauri (“FMTE”), criado pela Lei Municipal nº 5.357/2006. Em função da Lei Municipal nº 3.543/1993, são isentos da incidência das tarifas de água e esgoto os imóveis residenciais cujo consumo não ultrapasse 5.000 litros de água.

Por fim, considerando os impactos da edição da Lei nº 14.026/2020, que alterou a Lei nº 11.445/2007, e sua posterior regulamentação, a concessão dos serviços depende da implementação de reformas institucionais, notadamente a definição de entidade que exerça as funções típicas de entidade de regulação, nos termos previstos no §5º do art. 8º da Lei nº 11.445/2017.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> “Art. 2º Para os fins deste Decreto, consideram-se: [...] entidade de regulação: entidade reguladora ou regulador: agência reguladora, consórcio público de regulação, autoridade regulatória, ente regulador, ou qualquer outro órgão ou entidade de direito público que possua competências próprias de natureza regulatória, independência decisória e não acumule funções de prestador dos serviços regulados;”

## **2.2. ESTRUTURA ADMINISTRATIVA E DE GOVERNANÇA**

### **2.2.1. Departamento de Água e Esgotos**

Conforme detalhando anteriormente, o Departamento de Água e Esgotos é o atual prestador dos serviços de abastecimento de água potável e esgotamento sanitário no município de Bauru. Trata-se de uma entidade autárquica criada pela Lei Municipal nº 1.006/1962, que em 2011 foi alterada para introdução da estruturação de governança atualmente vigente.

O DAE é administrado por três conselheiros, sendo um o presidente, um engenheiro civil e um engenheiro elétrico, mecânico ou químico, todos nomeados em comissão pelo Chefe do Poder Executivo municipal. Em conjunto, formam o Conselho Administrativo da autarquia.

Estão entre as principais responsabilidades do Conselho Administrativo do DAE *(i)* a elaboração do seu Regimento Interno; *(ii)* a organização do quadro de servidores; *(iii)* a elaboração dos orçamentos anuais; e *(iv)* a organização dos regulamentos dos serviços prestados, sua aprovação ou veto junto ao Poder Executivo municipal e posterior publicação;

O Conselho de Administração do DAE conta com o auxílio de órgão consultivo, o Conselho Municipal dos Usuários de Água e Esgoto.

### **2.2.2. Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas**

A Lei Municipal nº 6.787/2016 instituiu o Programa Municipal de Parcerias Público - Privadas do Município de Bauru, destinado a promover, fomentar, coordenar, regular e fiscalizar a realização de parcerias público-privadas, assim entendidas as concessões patrocinadas e administrativas, conforme definidas pela Lei nº 11.079/2004, no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta.

A gestão do referido programa municipal é realizada por um órgão colegiado vinculando ao gabinete do Chefe do Poder Executivo, denominado Conselho Gestor, que define as prioridades relativas à implantação, expansão, melhoria, gestão e exploração de bens,

serviços, atividades, infraestruturas, estabelecimentos ou empreendimento públicos. Compõem o Conselho Gestor os secretários municipais de Economia e Finanças, Negócios Jurídicos, Desenvolvimento Econômico, Planejamento e de Obras, além de um representante do Conselho da Cidade e um representante eleito por todos os demais Conselhos Municipais.

Isto posto, a atuação do Conselho Gestor consiste na elaboração de um plano anual de parcerias público-privadas no município, bem como em aprovar os editais, os contratos, seus aditamentos, suas prorrogações e projetos de parceria público-privada e concessão comum, inclusive aqueles oriundos de procedimento de manifestação de interesse. Também é atribuição do Conselho Gestor decidir sobre a alteração, revisão, rescisão, prorrogação ou renovação dos contratos de parcerias público-privadas e instituir grupos e comissões temáticas, de caráter temporário, destinados ao estudo é a elaboração de propostas sobre matérias específicas.

Assim, considerando as alternativas estudadas, detalhadas no Capítulo 3 deste Relatório, o Conselho Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas deverá se manifestar favoravelmente à outorga da concessão, independentemente da modalidade escolhida. Nos termos do art. 7º da Lei Municipal nº 6.787/2016, o Conselho Gestor deverá submeter o projeto à audiência pública (§6º) e consulta pública, com, no mínimo 30 (trinta) dias de antecedência da publicação do edital de licitação, a qual deverá ser concluída, pelo menos 7 (sete) dias de antecedência da publicação do edital, sendo que, após a conclusão da consulta pública, o Conselho Gestor deliberará, por voto da maioria de seus membros, sobre a aprovação do projeto (§7º). As deliberações do referido órgão colegiado são formalizadas por Resoluções do Conselho Gestor do Programa Municipal de Parcerias Público-Privadas.

### **2.2.3. Conselhos Municipais**

- Conselho Municipal dos Usuários de Água e Esgoto

A Lei Municipal nº 3.416 de 23 de dezembro de 1991 instituiu o Conselho de Usuários dos Serviços de Água e Esgoto (“Comusae”) de Bauru. Trata-se de órgão consultivo com esfera de atuação junto ao DAE e que delibera ordinariamente uma vez por mês.



As competências do Comusae consistem na *(i)* emissão de opiniões sobre majoração ou redução das tarifas de água e de esgoto cobradas pelo DAE, *(ii)* sugestão, ao Conselho Administrativo da autarquia, de programas que atendam às necessidades da população referentes aos serviços de abastecimento de água potável e esgoto esgotamento sanitário; e *(iii)* representação dos interesses da população usuária dos serviços prestados pelo DAE, com relação à programação e extensão das suas redes.

O Comusae é composto por *(i)* dois representantes do DAE; *(ii)* um representante de cada uma das seguintes entidades: Secretárias Municipais de Planejamento, Meio Ambiente e de Obras; *(iii)* um representante da Companhia Ambiental do Estado de São Paulo (“Cetesb”); *(iv)* um representante do Fórum Pró Batalha (ONG que objetiva a proteção e recuperação do Rio Batalha); *(v)* um representante do Centro das Indústrias do Estado de São Paulo (“Ciesp”); *(vi)* um representante do Sindicato do Comércio Varejista de Bauru; *(vii)* 7 representantes das Associações de Moradores, sendo um de cada área de abrangência das Administrações Regionais do Município; *(viii)* um representante do Instituto Ambiental Vidágua (ONG que objetiva a preservação dos recursos hídricos); e *(ix)* um representante da Associação dos Engenheiros, Arquitetos e Agrônomos de Bauru (“Assenag”).

- Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável

O Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (“Comdema”) é o órgão consultivo e deliberativo que assessora o Poder Executivo municipal nas questões relacionadas ao meio ambiente.

O conselho é composto por um total de 23 entidades da sociedade civil e órgãos federais, estaduais e municipais, incluindo o DAE. Além das finalidades definidas no Código Ambiental Municipal, a Lei nº 4.522, de 06 de abril de 2000 estabelece que o Comdema possui como atribuições principais estudar, definir e propor normas e procedimentos, através de resoluções administrativas, visando o desenvolvimento dos projetos sob sua responsabilidade, assim como metas visando a implementação de unidades de conservação e áreas de proteção ambiental;

O órgão consultivo em questão é administrado por um Conselho Gestor, constituído por 5 conselheiros eleitos bianualmente, por maioria absoluta dos membros.

## **2.3. INSTRUMENTOS DE PLANEJAMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS**

### **2.3.1. Plano Municipal de Saneamento Básico**

Nos termos da Lei nº 11.145/2007, é um dever do titular dos serviços formular a respectiva política pública de saneamento básico no âmbito de sua competência.<sup>6</sup> Com isso, o plano de saneamento básico é o principal mecanismo de implementação da referida política pública, sendo sua existência condição de validade para a celebração de contrato que tenha por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento.

Em cumprimento ao comando constante do referido dispositivo legal, o município de Bauru editou o Decreto Municipal nº 13.646/2017, para instituir o seu Plano Municipal de Saneamento Básico (“PMSB”), compreendendo os serviços públicos de abastecimento de água, esgotamento sanitário, drenagem e manejo de águas pluviais urbanas, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, bem como a gestão integrada desses resíduos.

Tendo com objetivo maior a promoção da universalização dos serviços públicos municipais de saneamento básico, o PMSB dispõe de programação própria de ações e metas projetadas para um horizonte temporal de 20 anos, ou seja, o planejamento e prognósticos do PMSB se estendem até o ano de 2037.

Além disso, o referido instrumento de planejamento conta com os seguintes objetivos específicos: *(i)* garantir as condições de qualidade dos serviços existentes buscando sua melhoria e ampliação; *(ii)* implementar os serviços ora existentes, em prazos factíveis; *(iii)* criar instrumentos para regulação, fiscalização e monitoramento e gestão dos serviços; *(iv)* estimular a conscientização ambiental da população; e *(v)* atingir condição

---

<sup>6</sup> Lei nº 11.445/2007: “Art. 9º O titular dos serviços formulará a respectiva política pública de saneamento básico, devendo, para tanto: I - elaborar os planos de saneamento básico, nos termos desta Lei, bem como estabelecer metas e indicadores de desempenho e mecanismos de aferição de resultados, a serem obrigatoriamente observados na execução dos serviços prestados de forma direta ou por concessão;”

de sustentabilidade técnica, econômica, social e ambiental aos serviços de saneamento básico.

Referido decreto municipal atribuiu à Secretaria Municipal do Meio Ambiente a operacionalização e acompanhamento da execução do PMSB, sendo garantido à esta, para tanto, acesso aos documentos e informações de todos os operadores dos serviços de que trata o instrumento de planejamento municipal.

A Secretaria Municipal do Meio Ambiente também é incumbida de promover a inserção e a compatibilização das informações referentes aos serviços municipais de saneamento básico com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico (“SINISA”) e com sistemas informatizados equivalentes de âmbito estadual e municipal, além de receber as reclamações de usuários relativas à prestação dos serviços, devendo, quando for o caso, encaminhá-las à Agência Reguladora competente.

Nesse aspecto atinente à atividade reguladora, o Decreto Municipal que instituiu e disciplina o PMSB prevê competência de Agência Reguladora designada pelo Município para verificar o atendimento das metas estabelecidas pelo plano municipal, devendo, inclusive, no caso de descumprimento, exigir e impor as sanções cabíveis aos operadores dos serviços, na forma das disposições regulamentares e contratuais pertinentes.

O PMSB deve ser revisado, obrigatoriamente, a cada 4 anos. Contudo, revisões extraordinárias podem ocorrer a qualquer tempo caso seja constatada necessidade. Além disso, os programas, projetos e ações previstas no plano municipal deverão ser regulamentados por decretos próprios, na medida em que forem implementados.

Considerando a necessidade de adequação do PMSB para viabilizar a adoção de metas factíveis de desvio de resíduos sólidos, o município promoveu a atualização do instrumento de planejamento municipal por meio do Decreto Municipal nº 16.248/2022.

#### **2.4. ANÁLISE DAS NORMAS APLICÁVEIS**

A prestação indireta dos serviços públicos de fornecimento de água potável, esgotamento sanitário e drenagem urbana, desde o planejamento até a contratação e operação, enseja a observância das seguintes normas:

#### 2.4.1. Normas Relacionadas à Prestação dos Serviços de Saneamento Básico

- Lei nº 9.493/1997

A Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997 instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos, regulamentando o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal<sup>7</sup> e criando o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (“SINGREH”). Além desses aspectos, esta lei estabelece que a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos, inclusive para lançamento de esgotos, e a cobrança pelo uso de recursos hídricos são instrumentos da referida política nacional, devendo os municípios, quando da sua implementação, promover *a integração das políticas locais de saneamento básico, de uso, ocupação e conservação do solo e de meio ambiente com as políticas federal e estaduais de recursos hídricos.*

- Lei nº 9.984/2000

A Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (“ANA”) foi criada por meio da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000. A ANA é uma autarquia federal integrante do SINGREH, sendo responsável pela implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, pela instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras.

As normas de referência editadas pela ANA incidem sobre a prestação direta e indireta dos serviços de saneamento básico, sobretudo no que se refere à padrões de qualidade e eficiência, regulação tarifária, padronização de instrumentos jurídicos e metas de universalização dos serviços.

- Lei nº 11.445/2007

No âmbito dos serviços de saneamento básico a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, conforme alterada pela Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020, estabelece as diretrizes nacionais para o setor. A Lei define saneamento básico como o conjunto de serviços

---

<sup>7</sup> Constituição Federal: “Art. 21. Compete à União: [...] XIX - instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso.”

públicos, infraestruturas e instalações operacionais de *(i)* abastecimento de água potável; *(ii)* esgotamento sanitário; *(iii)* limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos; e *(iv)* drenagem e manejo das águas pluviais urbanas.

A lei prevê uma série de princípios fundamentais que devem ser observados pelos atores do saneamento básico<sup>8</sup>, assim como regras sobre exercício da titularidade desses serviços.

A competência da titularidade deve ser exercida pelos municípios, quando o serviço de saneamento básico em questão for de interesse local. Ainda, existem outros arranjos de exercício conjunto da titularidade pelos municípios e Estados da Federação, nos casos de compartilhamento de instalações integrantes de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregião, caracterizando interesse comum. Não obstante, a Lei nº 11.445/2007 faculta aos municípios o exercício comum da titularidade por meio da gestão associada mediante consórcio público ou convênio de cooperação. Em ambas as hipóteses de exercício comum da titularidade, pressupõe-se que a prestação dos serviços se dará de forma regionalizada.

---

<sup>8</sup> Lei 11.445/2007: Art. 2º Os serviços públicos de saneamento básico serão prestados com base nos seguintes princípios fundamentais: I - universalização do acesso e efetiva prestação do serviço; II - integralidade, compreendida como o conjunto de atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento que propicie à população o acesso a eles em conformidade com suas necessidades e maximize a eficácia das ações e dos resultados; III - abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de forma adequada à saúde pública, à conservação dos recursos naturais e à proteção do meio ambiente; IV - disponibilidade, nas áreas urbanas, de serviços de drenagem e manejo das águas pluviais, tratamento, limpeza e fiscalização preventiva das redes, adequados à saúde pública, à proteção do meio ambiente e à segurança da vida e do patrimônio público e privado; V - adoção de métodos, técnicas e processos que considerem as peculiaridades locais e regionais; VI - articulação com as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde, de recursos hídricos e outras de interesse social relevante, destinadas à melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja fator determinante; VII - eficiência e sustentabilidade econômica; VIII - estímulo à pesquisa, ao desenvolvimento e à utilização de tecnologias apropriadas, consideradas a capacidade de pagamento dos usuários, a adoção de soluções graduais e progressivas e a melhoria da qualidade com ganhos de eficiência e redução dos custos para os usuários; IX - transparência das ações, baseada em sistemas de informações e processos decisórios institucionalizados; X - controle social; XI - segurança, qualidade, regularidade e continuidade; XII - integração das infraestruturas e dos serviços com a gestão eficiente dos recursos hídricos; XIII - redução e controle das perdas de água, inclusive na distribuição de água tratada, estímulo à racionalização de seu consumo pelos usuários e fomento à eficiência energética, ao reuso de efluentes sanitários e ao aproveitamento de águas de chuva; XIV - prestação regionalizada dos serviços, com vistas à geração de ganhos de escala e à garantia da universalização e da viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços; XV - seleção competitiva do prestador dos serviços; e XVI - prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário.

A Lei nº 11.445/2007 também dispõe de diretrizes de competência e exercício das funções de regulação, que deverão ser desempenhadas por órgão ou entidade de direito público que possua competências próprias de natureza regulatória, independência decisória e não acumule funções de operador dos serviços regulados. A regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora, seja ela municipal ou intermunicipal, devendo esta editar normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços, observadas as diretrizes determinadas pela ANA.

Outro aspecto relevante que importa registrar é a previsão de regras sobre os aspectos econômicos e sociais desses serviços públicos que têm sua sustentabilidade econômico-financeira assegurada por meio de remuneração pela cobrança dos serviços, e, quando necessário, por outras formas adicionais, como subsídios ou subvenções.

- Decreto nº 11.467/2023

A Lei nº 11.45/2007, conforme alterada pela Lei nº 14.026/2020, foi regulamentada em determinados aspectos pelo Decreto nº 11.467, de 5 de abril de 2023, com destaque para aspectos relacionados à prestação regionalizada dos serviços e a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou geridos ou operados por órgãos ou entidades da União.

Nesse sentido, o Decreto nº 11.467/2023, dentre outros aspectos, assegurou que financiamentos ou instrumentos firmados com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União, tais como operações de crédito, contratos de repasse, acordos, convênios e ajustes bilaterais de qualquer natureza, firmados anteriormente ao decreto, não serão descontinuados em razão do disposto na Lei nº 14.026/2020, que condicionou a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União a uma série de critérios, tais quais a estruturação de prestação regionalizada.

#### 2.4.2. Normas Relacionadas a Contratações Públicas

- Lei nº 14.133/2021

A Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, chamada Lei de Licitações e Contratos Administrativos, regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal<sup>9</sup> e institui normas para licitações e contratos da Administração Pública em geral, referentes à contratação de obras e serviços, aplicando-se subsidiariamente aos procedimentos licitatórios das concessões de serviços públicos previstas nas leis que regem as concessões e parcerias público-privadas.

Por força da Medida Provisória nº 1.167/2023, a Lei nº 14.133/2021 passará a ter eficácia plena, revogando a Lei nº 8.666/1993 e outras normas correlatas, em 30 de dezembro de 2023. Até então, as legislações coexistirão, cabendo ao Poder Público optar por uma delas para aplicar nos procedimentos licitatórios e consequentes contratações, desde que a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023.

- Lei nº 8.987/1995

A Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal<sup>10</sup>.

O artigo 2º da referida lei define como concessão de serviço público a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade concorrência

---

<sup>9</sup> Constituição Federal: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

<sup>10</sup> Constituição Federal: “Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.”

ou diálogo competitivo, a pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado.

Também prevê a existência de concessão de serviço público precedida da execução de obra pública, assim definida como a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegados pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade concorrência ou diálogo competitivo, a pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado.

A Lei nº 8.987/1995 regula todos os aspectos da sua delegação, estipulando as diretrizes gerais de prestação de serviço adequado, política tarifária, bem como os direitos e obrigações dos usuários e concessionárias de serviços públicos. Outro aspecto relevante deste diploma legal é a previsão de regras específicas para o processamento das licitações de concessões e para os seus respectivos instrumentos contratuais.

- Lei nº 11.079/2004

A Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004 instituiu normas gerais para licitação e contratação de duas modalidades adicionais de concessão de serviço público: as concessões patrocinadas e as concessões administrativas.

As concessões patrocinadas são definidas como a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987/ 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado. Já a concessão administrativa corresponde ao contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.



### 2.4.3. Normas Locais

- Lei Orgânica do Município de Bauru

No âmbito local, a Lei Orgânica do Município de Bauru, estabelece alguns aspectos gerais relativos aos serviços públicos de saneamento básico, quais sejam<sup>11</sup>:

- competência do Município para cooperar com o Estado e a União na melhoria das condições de saneamento básico;
- dever do município de proporcionar aos seus habitantes condições ideais de saneamento básico;
- competência do DAE para realizar o planejamento global do tratamento de esgotos e da despoluição do Ribeirão Bauru e seus afluentes;
- Competência da Secretaria de Higiene e Saúde para planejar a execução das ações de controle do meio ambiente e de saneamento básico no âmbito do Município, em articulação com os demais órgãos governamentais.

Lei Municipal nº 1.006/1962

A Lei Municipal nº 1.006/1962, que criou o DAE, atual operador dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário na forma já detalhada no presente Relatório, foi regulamentada pelo Decreto Municipal nº 760/1.963.

---

<sup>11</sup> Lei Orgânica do Município de Bauru:

“Art. 6º É da competência do Município, nos termos da lei federal, cooperar com o Estado e a União na promoção e execução das seguintes medidas: [...] VII - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico. [...]

Art. 139. O Município deverá prevenir e erradicar a sub-habitação e o favelamento e proporcionar aos seus habitantes, nos termos da lei, a aquisição da casa própria, condições ideais de saneamento básico e de promoção humana. [...]

Art. 151. O Poder Executivo, através do Departamento de Água e Esgoto (DAE), realizará o planejamento global do tratamento de esgotos e da despoluição do Ribeirão Bauru e seus afluentes, mediante: a) dotação orçamentária anual; e b) implantação progressiva de interceptores, emissários e estações de tratamento. [...]

Art. 178. A saúde implica os seguintes direitos fundamentais: I - condições dignas de trabalho, saneamento, moradia, alimentação, educação, transporte e lazer. [...]

Art. 182. São competências do Município, exercidas pela Secretaria de Higiene e Saúde: [...] XI - o planejamento e a execução das ações de controle do meio ambiente e de saneamento básico no âmbito do Município, em articulação com os demais órgãos governamentais;”

- Lei Municipal nº 1.636/1972

As diretrizes gerais a respeito da política tarifária praticada pelo DAE para custeio da prestação dos serviços de água e de esgoto foram introduzidas pela Lei Municipal nº 1.636/1972. Referida Lei prevê em seu artigo 2º que *o valor da tarifa para o consumo de água será calculado com base no custo de serviço, levando-se em conta as reservas para depreciação e de expansão de serviços, assim como as despesas com juros e amortizações.*

- Lei Municipal nº 3.416/1991

A Lei Municipal nº 3.416/1991 instituiu o Conselho de Usuários dos Serviços de Água e Esgoto, conforme já detalhado no presente Relatório.

- Lei Municipal nº 3.543/1993

A Lei Municipal nº 3.543/1993 estabeleceu a isenção aos usuários contribuintes da categoria residencial para o pagamento das tarifas de água e esgoto no Município. No caso, são isentos da tarifa os imóveis residenciais cujo consumo mensal de água não ultrapasse 5.000 litros, desde que o contribuinte comprove o atendimento aos requisitos previstos no art. 1º da referida lei.<sup>12</sup>

- Lei Municipal nº 5.357/2006

No que se refere aos serviços de esgotamento sanitário, a relevante Lei Municipal nº 5.357, de 28 de abril de 2006, criou o FMTE.

O FMTE tem como objetivo a captação e aplicação de recursos financeiros para a implantação do sistema de tratamento de esgoto urbano no Município e sua duração é condicionada a efetiva construção da Estação de Tratamento de Esgoto Vargem Limpa.

---

<sup>12</sup> Lei Municipal nº 3.543/1993: “Art. 1º. Fica isento da incidência das tarifas de água e esgoto o imóvel residencial localizado no Município, pertencente à categoria residencial, cujo consumo mensal de água apurado através do hidrômetro não ultrapasse os 5.000 (cinco mil) litros de água ou seu equivalente a 5 m<sup>3</sup> (cinco metros cúbicos), desde que o contribuinte morador, proprietário ou possuidor legítimo, comprove os seguintes requisitos: I - renda familiar mensal não superior a 02 (dois) salários-mínimos, comprovada através da Carteira Profissional, comprovante de vencimentos ou declaração da fonte pagadora; II - não possuir débitos com o Departamento de Água e Esgoto de Bauru; e III - ser consumidor monofásico de energia elétrica com consumo de até 170 Kwh/mês.”

As receitas do referido fundo municipal são constituídas, majoritariamente, por recursos provenientes da execução de prestação de serviços pelo DAE a terceiros relativos à infraestrutura de esgoto. Também podem integrar as receitas do FMTE recursos de convênios, doações, dotações orçamentárias municipais, bem como *os recursos oriundos das obrigações legais de terceiros na implantação e execução de projetos de infraestrutura de água e esgoto no Município, necessários a implantação de empreendimentos imobiliários que, por acordo das partes e respeitado o interesse público, possam ser assumidos pela Autarquia.*

Nos termos do Artigo 5º da referida Lei, os recursos do FMTE serão aplicados em:

1. financiamento total ou parcial de programas, projetos e serviços na área do tratamento e coleta de esgoto;
2. amortização total ou parcial de empréstimos legalmente constituídos para o financiamento dos investimentos na área do tratamento e coleta de esgoto;
3. aquisição de equipamentos e material permanente, serviços, material de consumo e outras despesas necessárias ao desenvolvimento e implantação dos serviços na área do tratamento e coleta de esgoto;
4. construção e ampliação do sistema de coleta e tratamento de esgoto no Município de Bauru;
5. manutenção dos interceptores e na conservação das áreas de servidão/desapropriação administrativa onde esses foram instalados, inclusive com obras definitivas de proteção para minimizar os custos de manutenção e conservação.

Os recursos do fundo deverão estar vinculados a conta bancária remunerada própria em instituição bancária oficial, que será administrada pelo Conselho Diretor e pelo tesoureiro do FMTE. Os recursos do fundo serão objeto de fiscalização pelo Conselho Fiscalizador.

O Conselho Diretor, que administra o FMTE, é composto por 5 membros, nomeados por Decreto Municipal, obedecendo a seguinte forma:

(*i*) o presidente do Conselho Administrativo do DAE, como Presidente do Fundo; (*ii*) um integrante da divisão financeira do DAE, indicado pelo presidente do Conselho

Administrativo do DAE, como tesoureiro do Fundo; **(iii)** um engenheiro do DAE, indicado pelo Presidente do Conselho Administrativo do DAE, como membro; **(iv)** um integrante da Secretaria Municipal de Meio Ambiente, indicado pelo Secretário Municipal do Meio Ambiente como membro; e **(v)** um representante da área administrativa do DAE, indicado pelo Presidente do Conselho Administrativo do DAE, como secretário do FMTE.

O Presidente e o Tesoureiro do FMTE têm mandato com prazo indeterminado. Já os demais membros possuem mandato de dois anos, possibilitada uma recondução;

As principais competências do Conselho Diretor consistem em administrar e promover o cumprimento das finalidades do FMTE e administrar a arrecadação da receita e o seu recolhimento da conta do Fundo. Além disso, o Conselho Diretor deve encaminhar, mensalmente, ao Conselho Fiscalizador, balancete financeiro do mês imediatamente anterior e publicar trimestralmente resumo financeiro de arrecadação e aplicação dos recursos do Fundo.

Propostas técnicas de implantação e manutenção das Estações de Tratamento de Esgoto no Município de Bauru, bem como das redes coletoras de esgoto, redes e equipamentos de bombeamento e outras situações envolvendo a coleta e o tratamento de esgoto também dependem da aprovação do Conselho Diretor.

Os recursos financeiros do FMTE serão fiscalizados por um Conselho Fiscalizador, composto por **(i)** um representante da Secretaria Municipal de Economia e Finanças; **(ii)** um representante do Conselho de Desenvolvimento Municipal; **(iii)** um representante da Ordem dos Advogados do Brasil; **(iv)** um representante da Centro das Indústrias do Estado de São Paulo ou Federação das Indústrias do Estado de São Paulo; **(v)** um representante do Conselho Municipal de Usuários dos Serviços de Água e Esgoto; **(vi)** um engenheiro civil, preferencialmente com especialização na área de saneamento, indicado pela Associação dos Engenheiros, Arquitetos e Agrônomos de Bauru; **(vii)** um representante da Associação Comercial e Industrial de Barueri; **(viii)** um representante do Conselho Regional dos Economistas; **(ix)** um representante do Sindicato dos Contabilistas; **(x)** um representante do Conselho Regional dos Corretores de Imóveis; e

(xi) um representante das Associações de Moradores, escolhido em eleição organizada pela Secretaria Municipal de Administrações Regionais;

Este conselho fiscaliza a arrecadação da receita e seu recolhimento à conta do FMTE, bem como a aplicação dos recursos. O Conselho Fiscalizador também aprecia, aprova, e encaminha à Câmara Municipal três vezes ao ano, o balancete financeiro do Fundo.

Na medida em que o FMTE foi criado por lei, é possível, mediante a edição de lei com esse intuito, que novos recursos e novas destinações possam ser dadas aos recursos, a exemplo das obras relacionadas à drenagem urbana. Vale destacar que a Lei Municipal nº 5.357/2006 já foi objeto de alteração posterior para incluir novas destinações para os recursos do FMTE, qual seja, a Lei Municipal nº 7.273/2019, que tratou da possibilidade de aplicação dos recursos na manutenção dos interceptores e na conservação das áreas de servidão/desapropriação administrativa onde esses foram instalados, inclusive com obras definitivas de proteção para minimizar os custos de manutenção e conservação.

- Lei Municipal nº 6.787/2016

O Município de Bauru conta com o Programa de Parcerias Público Privadas criado pela Lei Municipal nº 6787/2016, com intuito de promover, fomentar, coordenar, regular e fiscalizar a realização de parcerias público-privadas no âmbito da Administração Pública Municipal Direta e Indireta.

Referida lei municipal reproduz o racional da Lei nº 11.079/2004, com a previsão das mesmas regras de licitação contratação e execução de concessões patrocinadas e concessões administrativas. Conforme já detalhado no presente relatório, o Programa de Parcerias Público Privadas conta com uma estrutura interna de governança composta por um Conselho Gestor.

São condições para a inclusão de projetos no programa municipal a existência de efetivo interesse público, estudo de viabilidade técnica e econômica, viabilidade dos indicadores de resultado a serem adotados, a forma e os prazos de amortização do capital investido pelo contratado, e a necessidade, a importância e o valor do serviço ou da obra em relação ao objeto a ser executado.

Ainda, a aprovação do projeto pode ocorrer apenas mediante elaboração de estimativa do impacto orçamentário-financeiro, demonstração da origem dos recursos para seu custeio e comprovação de compatibilidade com as leis orçamentária anual, de diretrizes orçamentárias e o plano plurianual do Município.

O Programa de Parcerias Público Privadas prevê, ainda, procedimentos próprios de manifestação de interesse da iniciativa privada.

- Decreto Municipal nº 13.646/2017

O Decreto Municipal nº 13.646/2017, conforme mencionado anteriormente neste Relatório, instituiu o PMSB de Bauru.

- Lei Municipal nº 7.129/2018

A Lei nº 7.129/2018 regulamenta a forma de cobrança da tarifa de esgoto prevista na Lei Municipal nº 1.636/1972. Nesta Lei é previsto que do total arrecadado de tarifa de esgoto, conforme estabelecido no caput, 5% serão destinados ao FMTE e que o repasse ao Fundo perdurará até que a Estação de Tratamento de Esgoto Vargem Limpa inicie o tratamento da totalidade do esgoto do Município.

Registra-se que o Decreto Municipal nº 16.517, de 06 de janeiro de 2023, aprovou a Resolução nº 01, de 05 de janeiro de 2023, do Conselho Administrativo do DAE, que atualiza e aprova a tabela de tarifa de água e esgoto e preços dos serviços prestados pela Autarquia para o ano de 2023.

## **2.5. ANÁLISE DE QUESTÕES JURÍDICAS PERTINENTES**

Para além da análise da estrutura administrativa e de governança, dos instrumentos de planejamento e das normas aplicáveis, faz-se necessário analisar outras questões jurídicas pertinentes ao Município de Bauru e seus serviços públicos de saneamento básico, na medida em que conformam aspectos relevantes para definição da modelagem a ser implementada.

### 2.5.1. Titularidade dos Serviços e Prestação Regionalizada

Um primeiro aspecto a ser analisado diz respeito à titularidade dos serviços e à viabilidade de se promover a concessão de maneira isolada, conforme pretende o Município de Bauru, especialmente à luz das recentes mudanças implementadas no ordenamento setorial.

De acordo com o art. 8º, inciso I, da Lei nº 11.445/2007, a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico de interesse local é exercida pelos municípios. Em paralelo, de acordo com o inciso II do mesmo dispositivo, exercem a titularidade dos serviços de saneamento básico o Estado, em conjunto com os Municípios que compartilham efetivamente instalações operacionais integrantes de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, instituídas por lei complementar estadual, no caso de interesse comum.

Anteriormente à promulgação da Lei nº 14.026/2020 (que introduziu o art. 8º, acerca da titularidade, na Lei nº 11.445/2007), não havia definição legal acerca da titularidade dos serviços de saneamento básico. No julgamento da ADI 1842/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pelo Plenário do STF, em 06/03/2013, acerca da constitucionalidade de lei estadual que transferiu a titularidade do Poder Concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Rio de Janeiro, foi proferido o entendimento de que *“a instituição de regiões metropolitanas [...] pode vincular a participação de municípios limítrofes, com o objetivo de executar e planejar a função pública do saneamento básico, seja para atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, seja para dar viabilidade econômica e técnica aos municípios menos favorecidos”* e que *“este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal”*.

Contudo, a nova redação do art. 8º da Lei nº 11.445/2007, que atrela a titularidade municipal aos serviços de interesse local e a titularidade compartilhada ao efetivo compartilhamento de instalações operacionais pelos integrantes da região metropolitana, introduz um critério jurídico distinto para exercício da titularidade dos serviços públicos de saneamento básico.

Não basta mais que um município integre uma região metropolitana para que a titularidade do serviço seja compartilhada – tal como entendia o STF antes da promulgação da Lei nº 14.026/2020. É necessário o compartilhamento efetivo de instalações entre municípios integrantes da mesma região metropolitana.

O disposto no art. 8º-A reforça a mudança de paradigma. O dispositivo estabelece ser “facultativa a adesão dos titulares dos serviços públicos de saneamento de interesse local às estruturas das formas de prestação regionalizada”, compreendidas dentre tais estruturas, nos termos do art. 3º, inciso VI, alínea “a” (também introduzido pela Lei nº 14.026/2020), as regiões metropolitanas.<sup>13</sup>

Na medida em que Bauru não integra uma região metropolitana e tampouco há compartilhamento de instalações operacionais com outros municípios integrantes da região em que se insere, caracteriza-se a titularidade municipal. Nesse sentido, importa destacar que Bauru está localizado na Unidade Regional de Serviços de Abastecimento de Água Potável e Esgotamento Sanitário 2 (“URAE 2”) criada pela Lei Estadual nº 17.3803/2021, mas a municipalidade formalizou no mesmo ano a sua intenção de não aderir à URAE 2<sup>14</sup>.

Ademais, em que pese a Lei nº 14.026/2020 ter limitado o acesso a financiamentos e recursos públicos federais a projetos de saneamento modelados na forma de prestação regionalizada, é fato que o Decreto nº 11.467/2023 assegurou que os financiamentos pré-existentes (como no caso de Bauru) não são afetados pela nova lei.

Sendo assim, a opção por conceder os serviços de maneira isolada mostra-se juridicamente embasada e oportuna.

---

<sup>13</sup> “Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se: [...] VI - prestação regionalizada: modalidade de prestação integrada de um ou mais componentes dos serviços públicos de saneamento básico em determinada região cujo território abranja mais de um Município, podendo ser estruturada em: a) região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião: unidade instituída pelos Estados mediante lei complementar, de acordo com o § 3º do art. 25 da Constituição Federal, composta de agrupamento de Municípios limítrofes e instituída nos termos da Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole)”.

<sup>14</sup> DAE Bauru. Ofício nº 366/21 – DAJ. 21 de dezembro de 2021. Ref.: “Manifestação de Não Interesse em Aderir à Unidade Regional de Serviços de Abastecimento de Água Potável e Esgotamento Sanitário – URAE 2 – Centro.”



## **2.5.2. Condições de Validade dos Contratos para Concessão dos Serviços de Saneamento Básico**

A Lei nº 11.445/2007, conforme alterada pela Lei n 14.026/2020, estabeleceu certos requisitos de validade para os contratos que tenham por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento básico, a saber:

*Art. 11. São condições de validade dos contratos que tenham por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento básico:*

*I - a existência de plano de saneamento básico;*

*II - a existência de estudo que comprove a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços, nos termos estabelecidos no respectivo plano de saneamento básico;*

*III - a existência de normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das diretrizes desta Lei, incluindo a designação da entidade de regulação e de fiscalização;*

*IV - a realização prévia de audiência e de consulta públicas sobre o edital de licitação, no caso de concessão, e sobre a minuta do contrato.*

*V - a existência de metas e cronograma de universalização dos serviços de saneamento básico.*

Como já detalhado neste Relatório, o Município de Bauru conta com PMSB vigente, restando atendida a primeira das condições.

Os estudos que comprovam a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços foram desenvolvidos em paralelo ao presente Relatório.

Atualmente, o Município não conta com entidade responsável pela regulação e fiscalização dos serviços de saneamento. Assim, como condição de validade do futuro contrato, deverá fazê-lo, seja mediante a criação de entidade local, seja mediante celebração de convênio de delegação para trespasse de referidas competências.

Da mesma forma, deverão ser realizadas audiência e consulta públicas sobre o edital e a minuta do contrato, garantindo o controle social sobre a concessão.

Por fim, as metas e cronograma de universalização do sistema foram devidamente consideradas durante os estudos de viabilidade técnica e econômico-financeira, em conformidade com o que dispõe a Lei nº 11.445/2007.

Importa mencionar também que a Lei Orgânica do Município de Bauru exige a edição de lei autorizativa para a concessão de serviços públicos, em seu art 17, inciso VI, alínea “b”<sup>15</sup>, requisito que também deverá ser observado no presente caso.

### **2.5.3. Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) Existentes**

De acordo com informações disponibilizadas pelo Município, existem 3 TACs em vigor, relacionados aos serviços de saneamento básico em Bauru, sendo dois deles celebrados com o Ministério Público do Estado de São Paulo (“MP-SP”) e um com o Ministério Público Federal (“MPF”).

O TAC celebrado com o MPF, em 13/11/2008, versa sobre a estação e sistema de tratamento de esgoto da zona urbana do Município de Bauru, tendo sido firmado nos autos da Ação Civil Pública nº 0004308-69.2000.403.6108 e objeto do Cumprimento de Sentença nº 0007356-50.2011.403.6108. Em 22/03/2022, foi celebrado aditamento ao TAC, restando estabelecido novo cronograma para a conclusão da ETE Vargem Limpa, a saber: *(i)* finalização do levantamento do remanescente da obra, incluindo parcelas a serem refeitas em razão de defeitos de execução encontrados, até 30/05/2022; *(ii)* publicação de novo edital de licitação até 30.06.2022; *(iii)* homologação do processo licitatório até 31/12/2022; *(iv)* retomada da execução da obra até 01/01/2023; *(v)* término da obra até 31/12/2024. O aditamento foi resultado de solicitação da Prefeitura, “*em razão das irregularidades técnicas nos projetos da obra da Estação de Tratamento de Esgoto de Bauru e a necessidade de realização de perícias judiciais para tutelar o interesse municipal na seara ambiental e do patrimônio público*”. Esse TAC já havia sido objeto de aditamento em função de seu descumprimento, “*notadamente no que se refere ao início do efetivo tratamento de esgoto pela Estação de Tratamento de Esgoto Vargem Limpa, no Município de Bauru/SP*”, em duas ocasiões.

O primeiro TAC celebrado com o MP-SP, inicialmente em 14/09/2000, trata do lançamento *in natura* de efluentes de esgoto, tendo sido repactuado diversas vezes, a

---

<sup>15</sup> Artigo 17 - Compete à Câmara Municipal, com a sanção do Prefeito, dispor sobre todas as matérias da alçada do Município, ressalvadas as especificadas no artigo seguinte, e especialmente: (...) VI - autorizar: (...) b) a concessão de serviços públicos;

última delas em 15/08/2022. No último aditamento, restaram assumidos os seguintes compromissos: *(i)* apresentar Plano de Ação para retomada das obras da ETE Vargem Limpa à CEF, referentes ao Termo de Compromisso nº 0408.645-28/2013, até 15.08.2022; *(ii)* iniciar fase interna de licitação para contratação da instituição especializada para a elaboração do completo estudo técnico da concessão até 01.07.2022; *(iii)* elaborar projeto de lei de autorização da concessão e encaminhá-lo à Câmara Municipal até 01.02.2023; *(iv)* após a aprovação do referido projeto de lei, publicar o edital do contrato de concessão para a conclusão do remanescente das obras da ETE Vargem Limpa e iniciar o processo licitatório até 30.05.2023; *(v)* concluir a entrega da ETE Vargem Limpa em pleno funcionamento até 01.09.2024.

Já o segundo TAC celebrado com o MP-SP, em 01/12/2022, versa sobre ações para a construção de obras para a transposição dos interceptores de esgoto doméstico sobre o Rio Bauru de sua margem esquerda para a sua direita, as quais já teriam sido iniciadas mas foram interrompidas. Por meio do TAC, o DAE se compromete a: *(i)* providenciar junto aos órgãos ambientais o licenciamento da obra em até 45 dias; *(ii)* dimensionar as estruturas, elaborar os projetos e desenhos pertinentes, memoriais descritivos, termo de referência, planilha orçamentária e demais materiais técnicos necessários até 31.01.2023; *(iii)* elaborar edital e demais documentos licitatórios, realizar licitação, assinar contrato e executar demais atos necessários à emissão da ordem de serviço para o início das obras até 30.04.2023; e *(iv)* executar e concluir as obras até 31.12.2023. Conforme aditamento do TAC em firmado em 22/03/2022, o descumprimento dos compromissos assumidos sujeitará o DAE à aplicação de sanção de multa no valor de R\$ 350.000,00.

Como se vê, alguns dos prazos pactuados em referidos TACs encontram-se defasados, devendo o Município acordar sua repactuação com as suas respectivas contrapartes, a fim de adequá-los ao atual estágio de desenvolvimento do projeto para conclusão da ETE Vargem Limpa. Ademais, os compromissos assumidos no âmbito dos TACs deverão ser cumpridos pelo Município e pelo DAE e, na hipótese de delegação dos serviços de saneamento básico, também pelo futuro concessionário, que deverá diligenciar sua inclusão em referidos termos.

A seguir, os principais aspectos de cada um dos documentos relacionados aos TACs disponibilizados pelo Município encontram-se sumarizados:

Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado em 22/03/2023 entre MPESP & Município de Bauru & DAE

Inquérito Civil nº 14.0715.0000004/2014-3

**Síntese:** Adita acordo para construção e execução de um sistema de tratamento de esgoto (em cumprimento ao constante nos autos do processo 0017341-26.2000.8.26.0071), prorrogando a validade do acordo firmado em 14/05/2014 nos autos do Inquérito Civil nº 14.0715.0000004/2014-3 até 01/09/2024, ficando preservadas as cláusulas referentes à indicação técnica pelo DAE do local de lançamento de efluentes decorrentes da coleta de fossas sépticas.

Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado em 05/04/2021 entre MPESP & Município de Bauru & DAE

Inquérito Civil nº 14.0715.0000004/2014-3

**Síntese:** Adita acordo para construção e execução de um sistema de tratamento de esgoto (em cumprimento ao constante nos autos do processo 0017341-26.2000.8.26.0071), prorrogando a validade do acordo firmado em 14/05/2014 nos autos do Inquérito Civil nº 14.0715.0000004/2014-3 até 31/12/2022, ficando preservadas as cláusulas referentes à indicação técnica pelo DAE do local de lançamento de efluentes decorrentes da coleta de fossas sépticas.

Aditamento a Termo de Ajustamento de Conduta assinado em 25/03/2022 entre MPF & Município de Bauru & CEF

**Síntese:** Adita o TAC objeto do cumprimento de sentença nº 007356-50.2011.403.6108 (ACP nº 0004308-69.2000.4.03.6108). São as principais alterações promovidas pelo aditamento:

I – O município se compromete a encaminhar cronograma de execução das obras para o MPF até 01/01/2023.

II – O município se obriga a iniciar todo o tratamento de esgoto previsto para a ETE Vargem Limpa até 01/06/2025.

III – O Presidente do DAE se compromete a elaborar bimestralmente relatório sobre o cumprimento do Cronograma e enviá-lo ao MPF, ao Município e à CEF.

IV – As partes acordam em suspender a obrigação de fazer imposta na ACP nº 0004308-69.2000.4.03.6108 enquanto forem adimplidos os compromissos do TAC e seu aditamento.

Termo Compromisso de Ajustamento de Conduta assinado em 01/12/2022 entre MPESP & DAE

Inquérito Civil nº 14.0715.0004711/2021-2

**Síntese:** Com o objetivo de concluir as obras da transposição dos interceptores de esgoto sobre o Rio Bauru da sua margem esquerda para a sua direita, já iniciadas e interrompidas, o DAE se compromete:

I – a providenciar junto aos órgãos ambientais o licenciamento da obra em até 45 dias.

II – seguir cronograma detalhado no TAC, concluindo as obras até 31/12/2023.

Termo Compromisso de Ajustamento de Conduta assinado em 22/03/2023 entre MPESP & DAE

Inquérito Civil nº 14.0715.0004711/2021-2

**Síntese:** Adita o TAC firmado em 01/12/2022 para prever aplicação de multa de R\$ 350.000,00, caso os compromissos ali assumidos não sejam honrados no prazo acordado.

#### **2.5.4. Processos Judiciais Relacionados à ETE Vargem Limpa**

O Município também disponibilizou para análise determinados processos judiciais, cujo teor foi averiguado para avaliação sobre potenciais impactos sobre a concessão dos serviços, conforme detalhado a seguir.

A Ação nº 1022699-17.2021.8.26.0071 foi ajuizada contra o Município de Bauru em 14/09/2021, por COM ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA. (“COM Engenharia”), empresa contratada pela Prefeitura para a execução da ETE Vargem Limpa, por meio do Contrato Administrativo nº 7621/2015, firmado em 12/03/2015, em razão da instauração de processo administrativo de rescisão do referido contrato. O principal objetivo da COM Engenharia é a realização de prova pericial para que seja apurada a situação da execução das obras e definida a responsabilização por eventuais falhas, de forma a subsidiar sua

defesa no processo administrativo de rescisão, tendo sido solicitado também concessão de tutela de urgência para a suspensão do processo administrativo até que a perícia seja concluída – a qual foi negada.

Houve também, posteriormente, pedido de liminar formulado pela autora para que fosse determinada a suspensão do processo administrativo de rescisão do contrato administrativo até a conclusão da perícia. Esse pedido, no entanto, não foi deferido porque a suspensão do processo administrativo, assim como sua revisão pelo Judiciário, não poderia ser discutida em incidente de produção antecipada de prova.

A Ação nº 1024253-84.2021.8.26.0071, por sua vez, foi ajuizada pelo Município de Bauru e pelo DAE em 01/10/2021, contra a COM Engenharia e a ARCADIS LOGOS S.A., com o objetivo de que fosse determinada a produção antecipada de provas, de forma multicêntrica, a respeito de aspectos *(i)* ambientais; *(ii)* referentes aos projetos da obra, para que se possa verificar se o projeto entregue pela antiga ETEP (atual ARCADIS LOGOS) ao DAE continha falhas que impossibilitavam a construção da obra; e *(iii)* referentes à execução da obra.

Essa ação foi apensada à Ação nº 1022699-17.2021.8.26.0071, tendo sido determinado que a perícia realizada nos autos daquele processo também deve abranger o objeto da ação proposta pelo Município e pelo DAE.

Na hipótese de a perícia concluir que as falhas na execução das obras não foram decorrentes de atos praticados pela contratada, o processo de rescisão do contrato poderá, em tese, ser revisto. Nesse cenário, a COMM Engenharia poderá pleitear a anulação do ato de rescisão ou indenização pela extinção do contrato, sendo a hipótese de indenização mais provável, especialmente diante da intenção de prosseguir com a construção da ETE Vargem Limpa no âmbito da concessão. Importante ressaltar que o presente Relatório não inclui uma análise sobre o mérito de referidas ações.

A seguir, os principais aspectos de cada uma das ações encontram-se sumarizados:

Ação de Produção Antecipada de Provas nº 1022699-17.2021.8.26.0071

**Autor:** COM Engenharia e Comércio LTDA. **Réu:** Município de Bauru e Arcadis Logos S/A

**Distribuição:** 14/09/2021

**Síntese dos Fatos:** A Autora alega “que foi contratada em 2015 para a construção, nesta cidade, da Estação de Tratamento de Esgoto Vargem Limpa, por um período inicial de 18 (dezoito) meses e, posteriormente, estendido para 60 (sessenta) meses e, finalmente, por mais 18 (meses), totalizando 78 (setenta e oito) meses para a conclusão da obra, com verbas federais oriundas do Plano de Ação de Aceleração (PAC II), via Caixa Econômica Federal.”. Aduz que não concluiu a obra em razão de problemas com o projeto da obra, que seriam de responsabilidade do Município e projetista.

**Síntese do Pedido:** produção antecipada de prova consistente em perícia no local, para constatar: “(i) o estado das obras; (ii) adequação e falhas de projeto; (iii) execução adequada dos serviços; (iv) existência de supostas falhas e respectiva responsabilização”.

**Status do Processo:** A empresa Arcadis Logos S/A (Projetista da ETE) foi incluída no polo passivo em 27/09/2021; O DAE Bauru foi incluído como interessado nos autos; O Instituto para o Desenvolvimento da Engenharia Aplicada e Controvérsias (IDEAC) foi a instituição escolhida para a perícia e atualmente aguarda-se a produção da prova pericial.

Ação de Produção Antecipada de Provas nº 1024253-84.2021.8.26.0071

**Autor:** Município de Bauru e DAE. **Réu:** COM Engenharia e Comércio LTDA e Arcadis Logos S/A

**Distribuição:** 01/10/2021 (por dependência com o processo acima)

**Síntese dos Fatos:** Mesmos fatos da ação nº 1022699-17.2021.8.26.0071. O DAE e o Município entendem que a não conclusão das obras da ETE são de responsabilidade da COM Engenharia ou da Arcadis Logos S/A.

**Síntese do Pedido:** produção antecipada de provas, por instituição pública, a respeito dos aspectos ambiental, do projeto e sua execução, para apurar as responsabilidades pela não conclusão da ETE.

**Status do Processo:** O Instituto para o Desenvolvimento da Engenharia Aplicada e Controvérsias (IDEAC) foi a instituição escolhida para a perícia (englobando, nesse caso, o aspecto ambiental) e atualmente aguarda-se a produção da prova pericial.

### **3. ALTERNATIVAS PARA MODELAGEM JURÍDICA DA PARCERIA**

Passa-se a expor, na sequência, as principais características dos diferentes modelos de contratação que poderiam ser usados para viabilizar, de uma perspectiva de modelagem jurídica, a implementação das alternativas aventadas.

#### **3.1. CONCESSÃO COMUM**

As concessões comuns são aquelas regidas pela Lei nº 8.987/1995, consistindo na delegação de serviço público, mediante licitação, pelo Poder Público, à empresa ou consórcio de empresas, sendo admitido que a delegação seja precedida da realização de obra pública. Por meio da concessão, a concessionária realiza a atividade delegada por prazo determinado e por sua conta e risco, considerando-se uma matriz de risco determinada pelo respectivo contrato de concessão.

Nesta modalidade de concessão, a receita da concessionária é composta primordialmente pela cobrança de tarifa dos usuários. Sendo assim, a sustentabilidade econômico-financeira da concessão deve ser garantida, devendo os investimentos a serem realizados pelo parceiro privado ser integralmente amortizados e remunerados, pela cobrança de tarifa dos usuários do serviço público concedido.

As concessões comuns podem ser precedidas da execução de obras públicas, hipótese na qual a concessionária responsável tanto pela implementação da infraestrutura quanto pela sua operação, consoante admitido pelo artigo 2º, inciso III, da Lei nº 8.987/1995.

Apesar de ser a tarifa a principal fonte de remuneração em uma concessão comum, a própria Lei nº 8.987/1995, em seu art. 11 faculta ao concessionário remunerar-se através das chamadas receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, desde que previsto no edital da licitação, como forma de favorecer a modicidade tarifária. O artigo 17 da lei menciona também a possibilidade de recebimento de subsídios tarifários, desde que autorizados em lei e colocados à disposição de todos os concorrentes quando da licitação.



### 3.2. CONCESSÃO PATROCINADA

A concessão patrocinada é uma modalidade de parceria público-privada, regida pela Lei nº 11.079/2004. De maneira simplificada, as concessões patrocinadas são concessões comuns, de serviços públicos econômicos, em que há contraprestação pecuniária parcial paga pelo Poder Público adicionalmente às tarifas pagas pelos usuários.

A razão de existir das concessões patrocinadas é o reconhecimento de que, para alguns serviços públicos, os altos custos envolvidos e os investimentos expressivos demandados tornam inviável a manutenção das tarifas a valores socialmente aceitáveis sem que haja uma contraprestação pública adicional. Seja por efetiva inviabilidade de se operar sem repassar ao usuário um custo excessivamente alto, seja pela escolha de uma política pública que privilegie a modicidade tarifária, há casos em que o Poder Concedente precisa assumir parcialmente os custos para tornar possível a prestação dos serviços.

Apesar de o pagamento de contraprestação pecuniária pela Administração não ser propriamente vedado pela Lei nº 8.987/1995, como visto, a exigência de autorização legal específica para sua implementação e a inexistência de um sistema de garantias dificultava sua utilização no modelo de concessão comum, de modo que a concessão patrocinada trazida pela Lei nº 11.079/2004, afigura-se como mais adequada para esses casos.

A combinação entre tarifas e contraprestação pecuniária do Estado permite a realização de investimentos mais expressivos sem resultar em tarifas excessivas para os usuários ou dificuldades no ressarcimento do parceiro privado. Em síntese, pode-se dizer que a concessão patrocinada poderá ser aplicada nos casos em que o serviço comporte cobrança de tarifa dos usuários, mas que esta não seja suficiente para cobrir os custos de ampliação e manutenção da infraestrutura operada, exigindo a assunção parcial dos custos pelo Estado, por meio de pagamento de contraprestação pecuniária à concessionária, para viabilizar a operação.

No que diz respeito ao seu regime jurídico, ou seja, aos dispositivos legais aplicáveis, a concessão patrocinada é regida pela Lei nº 11.079/2004 e, subsidiariamente, pela Lei nº 8.987/1995. Destaca-se, com relação ao seu regime jurídico, o já mencionado sistema de garantias. Isso porque, diferentemente das concessões comuns, nas concessões

patrocinadas – assim como nas concessões administrativas, detalhadas adiante – há, *obrigatoriamente* uma contraprestação paga pelo Poder Público à concessionária. Assim, para assegurar o cumprimento das obrigações assumidas, a Lei nº 11.079/2004 instituiu um sistema robusto de garantias a serem prestadas pelo ente público.

Há ainda outros aspectos das PPP que merecem menção especial, principalmente as limitações em relação ao seu uso. Em relação ao valor, é vedada a celebração de parceria público-privada para projetos com valor inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais). Já em relação ao prazo, não poderá esse ser inferior a 5 (cinco) anos ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, já incluída eventual prorrogação do contrato. Quanto ao seu objeto, não poderá consistir unicamente de fornecimento de mão-de-obra, fornecimento e instalação de equipamentos ou execução de obra pública, sendo imprescindível que haja a prestação de um serviço, ainda que este seja acessório (como a manutenção de obra pública, posteriormente a sua execução).<sup>16</sup>

### 3.3. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA

A concessão administrativa também é uma modalidade de parceria público-privada regida pela Lei nº 11.079/2004. Esta, por sua vez, pressupõe a prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, cuja aplicabilidade pode ser vislumbrada, via de regra, em três situações: *(i)* concessões de serviços públicos com caráter econômico, mas que, por política pública, são integralmente financiados pelo Estado; *(ii)* serviços públicos sem caráter econômico (p.ex., hospitais, escolas, creches etc.); e *(iii)* oferecimento de utilidades à própria Administração (centros administrativos, estádios e outras infraestruturas).

---

<sup>16</sup> A Lei Municipal nº 6.787/2016 traz limitações que, embora não sejam idênticas às da Lei nº 11.079/2004, guardam compatibilidade com esta, devendo igualmente ser consideradas: “Art. 4º, §1º. Observado o disposto no § 4º do art. 2º da Lei Federal nº 11.079 de 30 de dezembro de 2004, é vedada a celebração de parcerias público-privadas nos seguintes casos: I - execução de obra sem atribuição ao contratado do encargo de mantê-la e explorá-la por no mínimo 05 (cinco) anos; e II - que tenha como único objeto a mera terceirização de mão e obra, o fornecimento e a instalação de equipamentos ou a execução de obra pública, bem como as prestações singelas ou isoladas, quais sejam, aquelas que não envolvam conjunto de atividades; e III - cujo valor do contrato seja inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).”

Quando o serviço público a ser prestado apresenta conteúdo econômico, isto é, é passível de cobrança de tarifas dos usuários, é usual a adoção da concessão comum ou da concessão patrocinada, tendo em vista que em tais modelos o particular contratado auferirá parte de suas receitas a partir dessas tarifas. Entretanto, por razões de política pública é possível que haja a opção por custeio integralmente público, tornando-se aplicável a concessão administrativa.

Além disso, quando a exploração econômica do serviço público é inviável (por exemplo, hospitais e escolas públicos) ou a cobrança de tarifa em si é impossível (por exemplo, o serviço de limpeza urbana), o Estado também pode fazer uso da modalidade concessão administrativa, na qual ele assumirá por completo a remuneração do particular, sem qualquer cobrança ao usuário final.

A terceira hipótese diz respeito às ocasiões em que o serviço concedido tem o próprio Estado como usuário direto, e a coletividade como usuária indireta. Trata-se de modelo que muito se assemelha ao contrato administrativo de prestação de serviços, diferenciando-se, porém, pela obrigatoriedade de investimento mínimo de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) na ampliação ou recuperação de infraestrutura necessária aos serviços a serem disponibilizados à Administração, além da exigência de exploração pelo prazo mínimo de 5 (cinco) anos. Ademais, deve-se ressaltar que a semelhança com o contrato de prestação de serviços encerra-se no objeto contratual, de modo que as sistemáticas de desenvolvimento são completamente diferentes, sobretudo no que se refere a obrigações e alocações de riscos.

Assim, é possível considerar a aplicação do modelo de concessão administrativa também no caso em que, embora possível, a cobrança de tarifas dos usuários não seja vista como algo interessante pela Administração que, em uma decisão de política pública, pode determinar o total subsídio da atividade e a não oneração dos usuários. Ou seja, poderá a concessão administrativa ser aplicada também no caso de serviços públicos com caráter econômico se a Administração identificar na não cobrança de tarifas a forma de melhor explorar o serviço no caso concreto.



Em qualquer das hipóteses, a concessão administrativa será regida pela Lei nº 11.079/2004, com aplicação subsidiária tão somente de alguns artigos da Lei nº 8.987/1995, o que a distância do instituto da concessão comum.

## 4. DETALHAMENTO DA MODELAGEM DA CONTRATAÇÃO

### 4.1. CONSOLIDAÇÃO DA MODELAGEM DA CONTRATAÇÃO

Considerando o resultado da Modelagem Técnico-Operacional e da Análise de Viabilidade Econômico-Financeira, conclui-se pela adequação e viabilidade de se implementar o projeto contemplando a implantação, manutenção e operação da ETE Vargem Limpa; a manutenção e operação da ETE Tibiriçá; a manutenção e operação da ETE Candeia; a expansão, manutenção e operação dos emissários e rede coletora; e a realização das obras de drenagem relativas à Av. Nações Unidas.

Além destas obrigações principais, a concessionária deverá ainda, realizar a substituição dos hidrômetros e sua permanente manutenção, implantar e operar um novo sistema de gestão comercial e assumir, como ônus da concessão, a implantação de nova Estação de Tratamento de Água no Batalha e substituição de Linhas Adutoras que atendem esta ETA.

Diante dos estudos realizados, ao se analisar o cenário específico das necessidades do Município quanto ao objeto, concluiu-se pela maior adequação da modelagem jurídica regida por uma concessão comum.

A concessão comum, como dito, consiste na delegação de serviço público, sendo admitido que a delegação com a obrigação de realização de obra pública, sendo sua característica mais marcante o fato de a receita da concessionária ser composta primordialmente pela cobrança de tarifa dos usuários.

As parcerias público-privadas, gênero no qual se incluem as concessões patrocinadas e administrativas, foram adotadas no Brasil como forma de mitigar algumas dificuldades encontradas na prática das concessões comuns, notadamente a inviabilidade de se garantir a sustentabilidade econômico-financeira de determinados serviços apenas com receitas tarifárias. Nesse sentido, tanto a concessão patrocinada, quanto a concessão administrativa preveem o pagamento de contraprestações pecuniárias por parte do Poder Público concedente.

Considerando se tratar de projeto de concessão dos serviços públicos de esgotamento sanitário, serviços chamados *uti singuli* e, portanto, cuja utilização pode ser calculada – e

remunerada – de forma individualizada, a concessão administrativa deve, de pronto, ser descartada.

Dito isso, alguns fatores militam em favor da adoção da concessão comum, em detrimento da concessão patrocinada. O primeiro deles diz respeito à existência dos recursos do FMTE, cujo aproveitamento, associado ao ajuste tarifário para o esgoto, de acordo com a Análise Econômico-Financeira, garante a sustentabilidade da concessão sem a necessidade de pagamento de contraprestações pecuniárias pelo Município. Sobre a possibilidade de utilização dos aportes do FMTE, mesmo em um modelo de concessão comum, vide item 4.2.11 deste Relatório. Ademais, pode-se mencionar ainda a maior rapidez na fase interna da licitação, considerando a estrutura administrativa existente, que submete a contratação de parcerias público-privadas, justamente por comprometerem recursos públicos a longo prazo, a um processo de governança específico. Considerando a premência de uma solução, inclusive em razão dos compromissos assumidos no âmbito do TAC, e a constatação da viabilidade econômico-financeira de se adotar a modelagem de concessão comum, afigura-se mais adequada a sua adoção, sem comprometer a capacidade de pagamento do Município para implementação de outras parcerias (vez que a Lei nº 11.079/2004 limita o comprometimento de despesas de caráter continuado derivadas de parcerias público-privadas contratadas a 5% da receita corrente líquida, sob pena de vedação ao recebimento de garantias ou transferências voluntárias por parte da União).

Sendo assim, passa-se agora a detalhar os principais elementos técnico-jurídicos que deverão nortear a elaboração das minutas de edital e de contrato de concessão.

## **4.2. ELEMENTOS TÉCNICOS PARA MINUTA DE EDITAL E CONTRATO**

### **4.2.1. Modalidade da Licitação**

De acordo com o art. 2º da Lei nº 8.987/1995, as licitações promovidas para outorga de concessões comuns podem ser processadas na modalidade de concorrência ou de diálogo competitivo.

A modalidade diálogo competitivo, introduzida no ordenamento pátrio pela Lei nº 14.133/2021, pressupõe a verificação de algumas condições específicas para que seja viável. O art. 32 lei em comento é claro ao restringir o emprego da modalidade em comento a situações particulares, sendo requisito necessário, por exemplo, que o objeto da contratação envolva as seguintes condições: inovação tecnológica ou técnica; impossibilidade de o órgão ou entidade ter sua necessidade satisfeita sem a adaptação de soluções disponíveis no mercado; e impossibilidade de as especificações técnicas serem definidas com precisão suficiente pela Administração. A rigor, tais requisitos não são verificados na proposta. Há, portanto, uma incompatibilidade entre a modalidade diálogo competitivo e as características do Projeto.

Por essas razões, o edital deve adotar a modalidade de concorrência para a realização do certame.

#### **4.3. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA**

O Edital exige, para fins de qualificação econômico-financeira, a comprovação de que a licitante não se encontra em situação falimentar, tampouco de recuperação judicial e extrajudicial, nos termos do art. 31, II, da Lei nº 8.666/1993, além da apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social.

Com relação à hipótese de recuperação judicial, em caso de a certidão apresentada ser positiva, o edital deverá prever que será necessária a comprovação de aprovação de plano de recuperação judicial devidamente aprovado e homologado pelo juízo competente, o que vai ao encontro de entendimento já proferido pelo Tribunal de Contas da União.

Para além de tal exigência, há filtros adicionais insculpidos no Edital que contribuem para atrair licitantes em situação econômico-financeira adequada, quais sejam: garantia de proposta, previsão de pagamento de outorga e a declaração de capacidade financeira firmada pela licitante.

A exigência de garantia de proposta reforça a baliza do Edital para a capacidade econômico-financeira do licitante, haja vista que para contratá-la o licitante está sujeito a uma análise prévia de sua solidez e capacidade antes mesmo da licitação, por parte da instituição que emite a garantia.

No caso de uma seguradora, por exemplo, a subscrição do risco e a determinação do prêmio da apólice do seguro garantia depende intimamente da análise do risco representado pelo potencial tomador em sua atuação prévia, seja em licitação ou em outros cenários para os quais existam dados verificáveis.

O pagamento de outorga, por sua vez, exige do licitante uma disponibilidade econômico-financeira compatível com a proposta comercial que apresentar, mitigando-se riscos de inadimplemento de tal pagamento no curso de contrato e atraindo licitantes capazes de honrar com os compromissos propostos.

Há, portanto, fundamentos e motivação jurídica que embasam a exigência de qualificação econômico-financeira insculpida no Contrato.

#### **4.3.1. Qualificação Técnica**

A qualificação técnica é um dos filtros de seleção do licitante vencedor e, bem por isso, deve ter por objetivo assegurar experiência em prévia em aspectos essenciais ao atendimento do fim último da concessão, qual seja: prestação de serviço adequado. As exigências de qualificação técnica devem privilegiar aspectos centrais da gestão e operação dos serviços públicos objeto da concessão.

No limite, em se tratando de um setor tecnicamente maduro (tal como de esgotamento sanitário), as exigências de qualificação técnica em uma concessão se tornam dispensáveis, devendo a ênfase recair nos requisitos de capacidade econômico-financeira (como por exemplo, exigência de garantias, de capital social mínimo etc.).<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Nesse sentido, Maurício Portugal Ribeiro: “Se o setor pode ser considerado maduro tecnicamente, isto é se a expertise técnica necessária a prestação do serviço na qualidade requerida pelo Governo é algo que pode ser adquirido facilmente no mercado, então a melhor forma de estruturar a licitação é deixar em segundo plano a exigência de expertise técnica, e focar a licitação na busca do melhor preço e na análise da capacidade financeira dos participantes para dar cabo das obrigações previstas no contrato. Isso porque, se o concessionário ou o parceiro privado tiver a capacidade financeira adequada, e se o contrato de concessão ou PPP for bem estruturado do ponto de vista técnico, ou seja se os indicadores de resultado forem adequadamente estabelecidos, 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. É, pois, desnecessário, neste caso, focar o processo de habilitação na verificação da capacidade técnica, até mesmo porque, se a expertise, para tanto, está disponível para todos no mercado, é melhor centrar o processo na obtenção do melhor preço, tomando-se, contudo, os cuidados para garantir que o contratado



As especificações técnicas, de outra sorte, são aspectos a serem seguidos pela concessionária na condução das atividades da concessão, mas cujo atendimento independe de *expertise* prévia do licitante, sendo possível exigí-las como obrigações normativas ou contratuais, sempre admitido, em concessões comuns, que a concessionária com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, sem prejuízo de sua responsabilidade perante o Poder Concedente, consoante dispõe o art. 25, caput e parágrafo primeiro, da Lei de Concessões.

Tendo em vista o exposto, os requisitos de qualificação técnica sugeridos no Edital guardam relação com duas variantes de capacidade: (i) capacidade de gestão de recursos e (ii) capacidade técnico-profissional.

A primeira variante diz respeito à experiência da licitante com a captação de recursos para empreendimentos de infraestrutura.

Veja-se que não é praxe dos editais mais modernos atrelar essa comprovação ao objeto do serviço no cerne da licitação, uma vez que, nesta primeira variante de comprovação de capacidade, a finalidade da atestação é garantir a capacidade de financiabilidade da licitante e não diz respeito, portanto, às capacidades de técnica relativas à prestação dos serviços, propriamente.

Além de não guardar relação com a finalidade da atestação pretendida nesta primeira variante, a restrição da comprovação de investimento somente para projetos de saneamento, por exemplo, representaria uma restrição indevida à competição, pois a habilidade de captar recursos pode ser aferida independentemente do setor do projeto para o qual os recursos foram captados. Entende-se mais apropriado, portanto, tanto do ponto de vista da prática consolidada, quanto de mitigação de riscos regulatórios, seguir com o requisito mais generalista de investimentos em projetos de infraestrutura.

---

tenha as condições financeiras para estruturar a concessionária e adquirir no mercado a expertise técnica necessária ao cumprimento do contrato.” Disponível em <https://portugalribeiro.com.br/ebooks/concessoes-e-ppps/melhores-praticas-na-modelagem-de-licitacoes-de-concessoes-e-ppps-a-busca-dos-participantes-adequados-e-da-maximizacao-da-competicao/a-modelagem-da-qualificacao-tecnica-nas-licitacoes-de-concessoes-e-ppp/>. Acesso em 17.abr.2021.

Com relação ao valor do atestado, entendeu-se suficiente que represente [xx]% do montante de investimentos vislumbrado para o Projeto,<sup>18</sup> admitido o somatório de atestados para alcance de tal valor, desde que pelo menos uma das captações seja correspondente a, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) do valor estabelecido.

Por fim, atestados poderão ser apresentados por empresas afiliadas da licitante. Justifica-se.

Concessionárias de serviço público são sociedades de propósito específico – ou seja: são criadas para a exploração de um projeto específico. Os atestados de experiência técnico-operacional e de investimento relativos a concessões são emitidos em nome das concessionárias, já que são elas as prestadoras do serviço.

Por conta disso, o edital sugere que os atestados de qualificação técnica devem poder ser apresentados pelas licitantes quando emitidos em nome de empresas controladas, controladoras, ou sob controle comum das licitantes, já que, se forem restritos ao nome da própria licitante, implicaria exigir a participação de sociedades de propósito específico na licitação – o que seria inviável, dado o propósito específico dessas últimas, atrelado ao projeto para o qual foram criadas.

Veja-se que, ao se permitir a apresentação de atestados em nome de empresas controladas, controladoras ou sob controle comum da licitante, faz-se necessário comprovar que a empresa mencionada no atestado é, de fato, controlada ou controladora da licitante ou com ela possui controle comum. Tal comprovação é feita por meio de documentos

---

<sup>18</sup> No tocante à qualificação técnico-operacional, é importante mencionar que percentual é máximo usualmente aceito para esse tipo de qualificação é de 50%, conforme entendimento pacificado do TCU:

“Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.” Súmula TCU nº 263/2011.

“9.3. determinar, nos termos do art. 45 da Lei 8.443, de 1992, que, nas futuras licitações, o Ministério da Cultura se abstenha de incorrer nas seguintes irregularidades: [...] 9.3.1. adoção do mínimo de 50% do somatório da demanda de todos os participantes, como parâmetro para a fixação dos quantitativos mínimos exigidos para fins de comprovação de qualificação técnica, restringindo a competitividade do certame, com reflexos na economicidade do pregão e com ofensa ao art. 37, XXI, da Constituição de 1988 e ao art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666, de 1993;” – TCU. Processo 025.204/2017-3. Rel. Cons. André de Carvalho, j. 04/04/2018.

societários (estatuto social, livro de ações, extrato fornecido por instituição custodiante etc.).

Esgotado o requisito de qualificação técnica relativo ao atestado de captação de recursos, passa-se à qualificação técnico-profissional.

De acordo com o art. 30, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, a capacitação técnico-profissional compreende a comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.

É justamente nesse sentido que vai a exigência de qualificação técnico-profissional do Edital: atestado, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome de profissional de nível superior, que possua vínculo profissional com a Licitante ou sua Afiliada, e que comprove a experiência do referido profissional no exercício de cargos executivos seniores equivalentes a, no mínimo, diretor operacional ou superintendente operacional, em sociedade empresária responsável pela operação de sistemas de produção e distribuição de água e coleta domiciliar e tratamento de esgotos sanitários, incluindo a prestação direta dos serviços para atendimento da população.

O requisito em questão é concretizado pela exigência do edital, a título de condição precedente à assinatura do Contrato de Concessão, de comprovação de que a SPE possui vínculo com profissional de nível superior, que tenha experiência, no mínimo, na atuação em cargos executivos seniores equivalentes a (i) diretor operacional ou (ii) superintendente operacional em sociedade empresária responsável pela operação de sistemas de produção e distribuição de água e coleta domiciliar e tratamento de esgotos sanitários.

Por derradeiro, vale mencionar que os editais recentes de projetos de concessão de serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário modelados pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (“BNDES”), tais como de Alagoas,

Rio de Janeiro e Amapá, adotam exatamente os mesmos requisitos de qualificação técnica acima referidos (atestado de financiamento e experiência de profissional qualificado cumulada com comprovação de vínculo). Tais modelos já foram testados na prática e foram bem sucedidos.

#### **4.3.2. Critério de Julgamento**

Em relação ao critério de julgamento das propostas, este deverá ser um dentre os previstos no art. 15 da Lei nº 8.987/1995. Preliminarmente, propõe-se que o edital adote o de melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica, de acordo com o previsto pelo art. 15, VI da Lei nº 8.987/1995.

O tipo de licitação ora proposto justifica-se pela natureza sofisticada do projeto, que envolverá o aproveitamento das obras parcialmente concluídas relativas à ETE Vargem Limpa, bem como a proposição de solução para o encargo adicional relativo às obras de drenagem na Av. Nações Unidas, que comporta soluções distintas e para as quais a *expertise* do prestador deverá ser colocada a teste, a fim de melhor atender ao interesse público do Município. Tendo em vista tais particularidades, entende-se que o critério de menor preço, sozinho, poderá não ser capaz de avaliar adequadamente todos os predicados necessários para que um parceiro privado seja considerado apto a assumir a concessão

Em virtude da combinação dos critérios, propõe-se que a licitação adote a disputa fechada, isto é, sem etapa de lances a viva voz, bem como o procedimento comum, sem inversão de fases, sem que seja necessária a análise das propostas técnicas daquelas licitantes que não cumprirem com os requisitos de habilitação previstos no edital.

#### **4.3.3. Agência Reguladora**

De acordo com o art. 11, inciso III da Lei nº 11.445/2007, é condição de validade dos contratos que tem por objeto a prestação os serviços públicos de saneamento básico a existência de normas de regulação e a designação de entidade responsável pela regulação e fiscalização dos serviços.

Na data deste Relatório, o Município não conta com entidade responsável pela regulação e fiscalização dos serviços de saneamento, seja mediante a criação de entidade local, seja mediante celebração de convênio de delegação para trespasse de referidas competências. Sendo assim, a eficácia do Contrato ficará condicionada à definição da entidade responsável pela regulação e fiscalização dos serviços, referida no Contrato como agência reguladora.

Seguindo a praxe do setor, o Contrato deverá prever o repasse à Agência Reguladora de 1% da receita operacional, a título de remuneração pelas atividades de regulação e fiscalização.

#### **4.3.4. Prazo**

Propõe-se que o Contrato referente ao Projeto tenha prazo de 30 (trinta) anos, contados da emissão da ordem de início dos serviços. Observe-se que as condições para a emissão da ordem inicial de serviços devem estar previstas no Contrato, a saber:

- Celebração do termo de transferência do sistema;
- Aprovação do Plano de Transição Operacional e do Plano de Investimentos;
- Comprovação pelo da contratação das apólices de seguro correspondentes pela Concessionária.

Para delimitação do prazo do Contrato, leva-se em consideração o prazo necessário para assegurar a viabilidade econômico-financeira do empreendimento, tendo em vista a amortização dos investimentos que serão realizados pela Concessionária, notadamente para implantação de toda a infraestrutura operacional e demais encargos previstos no Contrato.

Adicionalmente, o Contrato deverá admitir a extensão do prazo contratual para fins de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, além da possibilidade de prorrogação ordinária, a qual deverá ser precedida da demonstração da viabilidade econômico-financeira do período de prorrogação da concessão, bem como a previsão de novos investimentos ou atividades, conforme necessidade e pertinência com o objeto contratual original, observados os limites legais

#### **4.3.5. Bens Vinculados à Concessão**

São duas as categorias propostas para os bens relacionados à Concessão objeto destes Estudos: os bens reversíveis e os bens privados, conjuntamente referidos como bens vinculados.

Os bens reversíveis compreendem aquele conjunto de bens móveis e imóveis, englobando instalações, equipamentos, máquinas, aparelhos, edificações e acessórios integrantes do patrimônio municipal e empregados na prestação dos serviços, que serão transferidos à Concessionária. Também compreendem os demais bens essenciais e indispensáveis à prestação dos serviços que vierem a ser adquiridos e/ou construídos pela Concessionária, e que reverterão ao Poder Concedente quando da extinção da concessão.

Os bens privados, por sua vez, compreendem aqueles bens de uso administrativo e/ou não essenciais à prestação dos serviços que, embora sejam bens vinculados, não serão revertidos ao Poder Concedente uma vez finda a concessão.

Os bens reversíveis deverão ser utilizados pela Concessionária com o fim único de executar o objeto do Contrato. Nesse sentido, deve-se permitir o emprego desses bens também para a exploração de receitas acessórias. Durante toda a vigência do Contrato, a Concessionária deve, em benefício da adequada e contínua prestação dos serviços, manter em boas condições todos os bens vinculados à concessão, encarregando-se de eventuais reparações, substituições e reposições que se façam necessárias.

Além disso, é razoável que a Concessionária fique autorizada a alienar, substituir, destacar ou transferir bens vinculados, desde que, em se tratando de bens reversíveis necessários à continuidade da prestação adequada dos serviços, a mesma providencie a sua imediata substituição. O oferecimento em garantia, por parte da Concessionária, de bens reversíveis também deve ser permitido até o limite que não comprometa a operacionalização e a continuidade da prestação dos serviços, nos termos do art. 28 da Lei nº 8.987/1995.

Quando da aproximação do fim do prazo da concessão, ou, em caso de término antecipado, em momento obrigatoriamente anterior à extinção do Contrato, o Poder Concedente deverá proceder à vistoria dos bens reversíveis, que antecederá a celebração

de termo de devolução, com a listagem dos bens revertidos e indicação de seu estado de conservação, juntamente à Concessionária. Vale destacar que, por força do art. 42, §5º da Lei nº 11.145/2007, a transferência dos serviços a novo prestador, ficará condicionada, em qualquer hipótese, à indenização pelos bens reversíveis ainda não amortizados ou depreciados, obrigação que poderá ser atribuída, pelo Poder Concedente, ao novo prestador.

#### **4.3.6. Licenças e Autorizações**

Na posição de responsável pela continuidade da adequada prestação dos serviços a partir da sua assunção, a Concessionária deve ficar encarregada da obtenção, renovação, transferência de titularidade ou regularização, conforme o caso, em tempo hábil, de todas as licenças, outorgas, anuências, permissões, autorizações, alvarás e certidões necessárias ao pleno exercício das atividades objeto da concessão.

Nada obstante, o Contrato deve prever que atrasos e falhas na obtenção ou renovação dos referidos documentos decorrentes de fatos ou atos não imputáveis à Concessionária deverão ensejar a prorrogação automática dos prazos previstos no Caderno de Encargos para conclusão de obras e início de operação de infraestruturas, caso impactados, e não poderão ensejar a aplicação de penalidades.

Em outros termos, a Concessionária não poderá, em hipótese alguma, ser responsabilizada caso tenha instruído processo administrativo para obtenção ou renovação de licença de maneira adequada e, mesmo assim, em razão de falha ou omissão do Poder Concedente ou de outro ente da Administração Pública forem constatados atrasos.

Aponta-se, ainda, que, mediante notificação do Poder Concedente por parte da Concessionária, aquele ficará obrigado a acompanhar o processo de licenciamento (seja ele qual for) e a adotar as medidas que estiverem ao seu alcance para que o processo seja bem-sucedido.

Destaca-se, por fim, que, observadas as disposições tratadas nos parágrafos anteriores, os riscos relacionados a atrasos nas obras e atividades decorrentes da demora na obtenção de licenças ambientais ou autorizações de órgãos públicos a cargo da Concessionária,

quando os atrasos não decorrer de fatos ou atos imputáveis à Concessionária, devem correr por conta do Poder Concedente. Por outro lado, a responsabilidade pelos riscos relacionados à obtenção de licenças, permissões e autorizações necessárias à execução do objeto do Contrato, ressalvadas as hipóteses em que o atraso e/ou não obtenção de licenças, permissões e autorizações sejam imputáveis à ação ou omissão do órgão ou entidade da Administração Pública responsável, deve ser da Concessionária. A adequação dos prazos para execução e conclusão das obras e até mesmo o reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato são instrumentos para contornar as consequências de atrasos ou falhas na obtenção de licenças não imputáveis à Concessionária.

#### **4.3.7. Desapropriações, Servidões e Limitações Administrativas**

Por ser a Concessionária uma entidade delegada do Poder Concedente responsável pelo cumprimento do objeto do Contrato, à exceção dos atos relacionados à emissão de declaração de utilidade pública, cuja competência é exclusiva do ente federado, todos atos, procedimentos, custos, indenizações e afins relativos às desapropriações, servidões e limitações administrativas necessárias à prestação dos serviços devem ser assumidos pela própria Concessionária. Entretanto, atrasos ou falhas na obtenção de declaração de utilidade pública decorrentes de fatos alheios à vontade da Concessionária ou que não lhe possam ser exclusivamente imputados não devem ensejar a sua responsabilização.

Em igual sentido, caso o cumprimento de obrigações e prazos por parte da Concessionária fique comprometido em razão de ações ou omissões do Poder Concedente, os prazos previstos no Caderno de Encargos para conclusão de obras e início de operação de infraestruturas, caso impactados, deverão ser automaticamente prorrogados.

#### **4.3.8. Obras**

A responsabilidade pela obtenção de todas as licenças, autorizações e seguros necessários à execução das obras necessárias ao atendimento dos prazos, metas e indicadores de desempenho previstos no Caderno de Encargos, assim como pelo cumprimento das especificações e normas técnicas aplicáveis à matéria, deve ser assumida pela Concessionária.



Para a realização das obras, a Concessionária deverá submeter os projetos executivos à análise do Poder Concedente, com cópia para a Agência Reguladora. Para a apreciação dos projetos pelo Poder Concedente, o Contrato deverá estabelecer um prazo máximo, que, se descumprido, funcionará como um aval para a execução das obras.

Relevante assentar que, por ser a Concessionária a responsável pela concepção dos projetos executivos e pela execução das obras, a aprovação dos projetos pelo Poder Concedente não deverá implicar para este qualquer responsabilidade por erros e omissões perpetrados pela Concessionária.

Além disso, o Contrato deverá prever a emissão, por parte do Poder Concedente, de termo de aceitação da obra, sempre precedido de vistoria diligenciada em conjunto com a Concessionária. O não comparecimento do Poder Concedente à vistoria e a não emissão imotivada do termo de aceitação darão ensejo à aceitação tácita da obra como concluída e entregue.

#### **4.3.9. Previsão de Aportes do FMTE**

Um dos fatores que favorecem a adoção do critério de concessão comum é o fato de o Município contar com o FMTE, cujos recursos poderão ser utilizados na amortização dos investimentos a serem realizados pela Concessionária, tornando desnecessário, assim, o pagamento de contraprestações pecuniárias adicionalmente à receita tarifária.

Em que pese a figura do aporte público ter previsão específica na Lei nº 11.079/2004, sua utilização não é vedada, tampouco inédita em concessões comuns.

O art. 17 da Lei nº 8.987/1995 estabelece que será desclassificada a proposta que, para sua viabilização necessite de vantagens ou subsídios que não estejam previamente autorizados em lei e à disposição de todos os concorrentes. Tal dispositivo importa o reconhecimento, *contrario sensu*, que vantagens e subsídios previstos em lei e referidos no edital, posto que assim colocados à disposição de todos os licitantes, são autorizados em concessões comuns. A previsão de aportes de recursos do FMTE, por contar com previsão legal e se aplicar a todos os potenciais licitantes, coaduna-se com a autorização

do art. 17 da Lei nº 8.987/1995.<sup>19</sup> Na prática, trata-se de transferência de capital, modalidade de despesa prevista na Lei nº 4.320/1964, definida como dotação para investimentos ou inversões financeiras que outras pessoas de direito público ou privado devam realizar, independentemente de contraprestação direta em bens ou serviços, constituindo essas transferências auxílios ou contribuições.

Mencione-se, a título exemplificativo, projeto recente que, apesar de modelado na forma de concessão comum, contou com a previsão de aportes públicos. Trata-se da concessão dos serviços públicos metroferroviários da Região Metropolitana de Belo Horizonte, anteriormente prestados pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (“CBTU”). O empreendimento, modelado com o apoio do BNDES e referendado pelo TCU, contou com a previsão de pagamento de aportes públicos tanto da União Federal (antiga controladora da CBTU), quanto do Estado de Minas Gerais (Poder Concedente), como forma de viabilizar a realização de investimentos pela concessionária, sem que fosse necessário prever o pagamento de contraprestação pecuniária, vez que a receita tarifária garantiria a sustentabilidade operacional da concessão. Além disso, diversos outros projetos mais antigos previam o pagamento de aporte de recursos, antes mesmo da edição da Lei nº 11.079/2004, ainda que sob denominações diversas, como “subsídio a investimento”.

Assim, o Contrato deverá prever sistemática para o pagamento dos aportes com recursos do FMTE, mediante a previsão de cronograma físico, com marcos para o repasse à Concessionária das parcelas do aporte, para viabilizar a execução das obras e aquisição de bens reversíveis. Importante destacar que, para que referidos recursos possam ser utilizados para a realização das obras de drenagem urbana, será necessário editar lei alterando a disciplina atualmente vigente do FMTE, para que seja prevista expressamente tal possibilidade de destinação de recursos.

---

<sup>19</sup> Em nada obstante, não se aplicam ao aporte de recursos baseado na Lei nº 8.987/1995 as regras específicas instituídas pela Lei nº 11.079/2004, no caso, a possibilidade de excluir o valor do aporte da determinação do lucro líquido para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL e da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Para recebimento das parcelas do aporte, a Concessionária deverá comprovar o cumprimento dos marcos contratuais constantes do cronograma físico previsto no Contrato. Com a conclusão da obra, o Poder Concedente deverá emitir o termo de aceite correspondente, conforme descrito anteriormente. Uma vez emitido o termo de aceite, a Concessionária fará jus ao recebimento do valor da parcela correspondente, devendo o Poder Concedente diligenciar junto ao Conselho Diretor do FMTE e solicitar a disponibilização dos recursos. Recomenda-se a previsão de prazo máximo de 15 (quinze) dias corridos, contados do recebimento do termo de aceite, para liberação dos recursos.

É importante ressaltar que a liberação dos aportes de recursos do FMTE não traz para o Poder Concedente qualquer responsabilidade pela prestabilidade do marco contratual, bem ou serviço pago tampouco reduz a responsabilidade da Concessionária pela sua adequação.

#### **4.3.10. Serviços**

Os serviços objeto da concessão estão devidamente especificados no item 4.1 deste Relatório. A responsabilidade por esses serviços, assim como pelos riscos ordinários e obrigações inerentes à sua prestação, deverá ser assumida pela Concessionária, nos termos dispostos no Contrato.

Uma vez à frente da concessão, ficará a Concessionária livre para, dentro dos limites da legislação aplicável e das obrigações contratualmente estabelecidas, gerir os seus negócios, investimentos, pessoal e tecnologia da maneira que julgar mais adequada. Essa gestão, no entanto, deverá obedecer práticas e procedimentos que visem à melhoria da continuidade da prestação dos serviços e que não acarretem riscos à saúde ou segurança da comunidade, exceto os intrínsecos à própria atividade. Além disso, a prestação dos serviços estará, durante todo o prazo da concessão, vinculada às metas e aos indicadores de desempenho estabelecidos pelo Contrato e verificados pela Agência Reguladora.

Deve-se pontuar, ainda, que, nos termos do art. 25, § 1º da Lei nº 8.987/1995, deve ser assegurada à Concessionária a possibilidade de contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares aos serviços,

sempre mantida a integral e exclusiva responsabilidade da Concessionária pelas obrigações decorrentes do Contrato.

#### **4.3.11. Garantia de Execução**

Nas contratações com a Administração Pública, as garantias de execução contratual funcionam como mais um filtro de segurança para garantir a capacidade de cumprimento do objeto do contrato por parte do parceiro privado. Isso porque, invariavelmente, as instituições responsáveis por emitir essas garantias se ocuparão de avaliar a capacidade de performance do adjudicatário para desempenhar satisfatoriamente as atividades envolvidas no escopo do contrato. No caso de uma seguradora, por exemplo, a subscrição do risco e a determinação do prêmio da apólice do seguro-garantia depende intimamente da análise do risco representado pelo potencial tomador em sua atuação prévia, seja em licitação ou em outros cenários para os quais existam dados verificáveis.

Assim, além de funcionar como um mecanismo direto de garantia do fiel cumprimento das obrigações contratuais, a garantia de execução também trabalha em favor da seleção de concorrentes aptos, hígidos e capacitados ainda na fase de licitação.

Para o presente Projeto, em linha com as disposições do art. 56 da Lei nº 8.666/1993, sugere-se que seja admitida a prestação da garantia de execução em qualquer das modalidades previstas em lei – leia-se caução em dinheiro, fiança bancária, seguro-garantia ou títulos da dívida pública -, respeitando-se sempre o limite - também fixado em lei - de 5% do valor do Contrato.

No presente caso, com vistas a assegurar o equilíbrio entre o valor da garantia e as obrigações cobertas, o valor da garantia de execução contratual a ser mantida pela Concessionária foi previsto de forma escalonada, com a previsão de valores maiores durante as etapas de realização de investimentos e ao término da concessão, de modo a resguardar o Poder Concedente, sem onerar a Concessionária.

Note-se que o Contrato exige a recomposição imediata da garantia de execução nas hipóteses de execução parcial ou integral da referida garantia, sob pena de aplicação de sanções à Concessionária.

#### 4.3.12. Remuneração da Concessionária

Tendo em vista que a modelagem definida foi a de concessão comum, disciplinada pela Lei nº 8.987/1995, a remuneração da futura concessionária advirá, primordialmente, da arrecadação de tarifas de esgotamento sanitário.

As tarifas serão objeto de reajuste em periodicidade anual, pela aplicação da fórmula paramétrica prevista no Contrato. O primeiro reajuste deverá ocorrer 12 (doze) meses após a data de apresentação da proposta comercial pela licitante vencedora.

A concessionária fará jus à cobrança pela prestação de serviços complementares, assim entendidos aqueles auxiliares, complementares e correlatos aos serviços de esgotamento sanitário, regulados pela Agência Reguladora, e também poderá se remunerar por meio da exploração de atividades relacionadas, auferindo receitas acessórias. Trata-se de meio de remuneração com fundamento exposto na Lei nº 11.445/2007, que dispõe que os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as *“possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável”* (art. 10-A, inciso II).

Seguindo a linha dos contratos de concessão de serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário recentemente modelados pelo BNDES, o Contrato autoriza previamente a exploração de alguns tipos de receitas acessórias, já passíveis de reconhecimento como desejáveis para a Concessão e, para outras não expressamente previstas, demanda anuência prévia do Poder Concedente para sua exploração. São autorizadas previamente as atividades decorrentes de participação e/ou desenvolvimento de projetos de geração de energia elétrica e de efficientização de consumo e venda de lodo proveniente dos processos de tratamento para produção de adubo.

O Contrato estabelece também que as receitas acessórias decorrentes da exploração de atividades relacionadas serão compartilhadas entre Concessionária e Poder Concedente, da receita líquida apurada na exploração da atividade relacionada.

#### **4.3.13. Parâmetros de Análise de Desempenho**

A Agência Reguladora será a entidade responsável pelas atividades administrativas de regulação e fiscalização da Concessão. Nesse sentido, poderá ter na sua incumbência avaliar o cumprimento das metas e indicadores de desempenho previstos no Contrato, bem como realizar o cálculo do fator de desempenho e o cálculo do reajuste tarifário, de acordo com os termos de contrato ou convênio a ser firmado com o Poder Concedente.

A partir dessa ampla base de dados da Concessão, o Poder Concedente deverá, em determinada periodicidade, apurar o cumprimento das metas e dos indicadores de desempenho previstos no Contrato e, em periodicidade anual, calcular o fator de desempenho.

A Agência Reguladora receberá da Concessionária as memórias de cálculo relativas aos indicadores de desempenho ou à aplicação do reajuste, cabendo a ela homologar ou reprovar, parcial ou totalmente, mas sempre de maneira fundamentada, os valores apresentados. Vale destacar que a Agência Reguladora só poderá deixar de homologar os cálculos do reajuste caso ainda não tenha sido completado o prazo de 12 (doze) meses ou caso sejam constatados erros nos cálculos.

No caso de reprovação parcial dos cálculos relacionados ao fator de desempenho, a Agência Reguladora deverá indicar para o Poder Concedente os valores reputados corretos, a fim de que estes sejam aplicados até a apuração subsequente. Em caso de divergências sobre o cálculo do fator de desempenho, o Contrato deverá prever o acionamento de um Comitê Técnico que venha a ser estabelecido, para fins de resolução do impasse.

O silêncio da Agência Reguladora que ultrapassar o prazo máximo para manifestação estabelecido pelo Contrato implicará a aprovação dos ditos valores.

#### **4.3.14. Sanções e Intervenção**

Em atenção às determinações do art. 55, inciso VII da Lei nº 8.666/1993 e do art. 23, inciso VII da Lei nº 8.987/1995, propõe-se que o Contrato preveja, para os casos de não

cumprimento, por parte da Concessionária, de qualquer cláusula ou condição contratualmente estabelecida, a aplicação de penalidades.

Essas penalidades, que deverão ser aplicadas pela Agência Reguladora, podem ir desde a advertência formal, passando pela imposição de multas pecuniárias, até a declaração da caducidade da Concessão, que poderá ser cumulada como a suspensão do direito de participar de licitações e contratar com o Município por um determinado período.

A escolha da penalidade a ser aplicada dependerá da gravidade da infração e de outros fatores a serem ponderados pela Agência Reguladora, como, por exemplo, os danos decorrentes da infração, as vantagens auferidas pela Concessionária, as circunstâncias atenuantes e agravantes, dentre outros.

Relevante destacar que as importâncias pecuniárias resultantes da aplicação das multas deverão ser destinadas ao Município e que as multas poderão ter aplicação cumulativa com as demais penalidades previstas no Contrato.

Sem prejuízo das penalidades cabíveis e das responsabilidades incidentes e, em conformidade com o art. 32 da Lei nº 8.666/1993,<sup>20</sup> diz-se que o Poder Concedente poderá intervir na concessão, ouvida a Agência Reguladora e com base nas recomendações prévias por esta formuladas, com o fim de assegurar o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes, cabendo-lhe manter a prestação dos serviços enquanto perdurar a intervenção, nas hipóteses expressamente previstas no Contrato e dentro dos limites da legislação aplicável à matéria.

#### **4.3.15. Resolução de Controvérsias**

A minuta do Contrato deverá prever dois mecanismos de solução de controvérsias: a arbitragem e a comissão técnica.

---

<sup>20</sup> Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterà a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

A comissão técnica tem como objetivo auxiliar na solução de eventuais divergências técnicas que venham a surgir durante a execução contratual, assim entendidas aquelas inerentes a normas técnicas, protocolos, orientações, códigos de boas práticas, métodos, guias, especificações técnicas e similares, bem como questões relativas aos aspectos econômico-financeiros.

A comissão técnica tem a vantagem de contar com corpo técnico altamente qualificado e apto a proferir solução célere. Com isso, evita-se o litígio (e consequente desgaste do relacionamento das partes) e melhora-se a gestão contratual.

A comissão será instaurada *ad hoc*, sempre que assim desejado por qualquer das Partes, e suas decisões terão caráter vinculante. Caso venha a ser instaurada arbitragem acerca de questão submetida à comissão técnica, a decisão deverá ser cumprida até eventual decisão em contrário do tribunal arbitral.

A arbitragem, por sua vez, poderá ser utilizada para quaisquer controvérsias que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis.

Sugere-se que a minuta de Contrato veicule cláusula compromissória cheia, isto é, já eleja a câmara arbitral e as regras que disciplinarão o procedimento, de modo a conferir maior celeridade à utilização da arbitragem, caso se torne necessária. Assim, propõe-se a eleição da Câmara de Arbitragem da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (“CAM-CCBC”), por sua especialização na atuação em matérias envolvendo contratações públicas.

#### **4.3.16. Extinção do Contrato**

As hipóteses de extinção contratual deverão seguir o disposto no art. 35 da Lei nº 8.987/1995, nesses termos:

*Art. 35. Extingue-se a concessão por:*

*I - advento do termo contratual;*

*II - encampação;*

*III - caducidade;*

*IV - rescisão;*

*V - anulação; e*

*VI - falência ou extinção da empresa concessionária e falecimento ou incapacidade do titular, no caso de empresa individual.*



Extinta a concessão, o Poder Concedente deverá assumir imediatamente a prestação dos serviços, sendo-lhe revertidos todos os bens reversíveis, livres e desembaraçados de quaisquer ônus ou encargos.

Quando do advento do termo contratual, os bens reversíveis deverão estar em condições adequadas de conservação e funcionamento. Além disso, até 2 (dois) anos antes da data do término de vigência da concessão, a Concessionária deverá apresentar um Programa de Desmobilização Operacional, contemplando a avaliação das condições e perspectivas de conservação e funcionamento de tais bens.

Nos casos de extinção antecipada da Concessão, as Partes deverão cooperar de boa-fé entre si e tomar as medidas necessárias para assegurar, no mínimo, a vistoria dos bens reversíveis em momento anterior à extinção da Concessão e a elaboração de um plano de transição da prestação dos Serviços da Concessionária para o novo responsável.

Bem assim, há regramento acerca da indenização devida à concessionária por investimentos em bens reversíveis não amortizados ou depreciados nos casos de término antecipado do Contrato, assim como parâmetros para o seu cálculo, nos termos do art. 23, XI, da Lei de Concessões.

## 5. ANÁLISE DE RISCOS DO PROJETO

A Lei nº 8.987/1995 definiu a concessão de serviço público como a “delegação de sua prestação, feita pelo Poder Concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado” (art. 2º, II).

Em virtude da expressão “por sua conta e risco”, por muito tempo entendeu-se que a alocação de riscos em tais contratos implicava, necessariamente, a atribuição à concessionária de todos os riscos inerentes à concessão— salvo aqueles relacionados a fatos imprevisíveis ou inerentes à Administração Pública. Entretanto, a experiência em projetos de infraestrutura e a evolução do arcabouço jurídico brasileiro evidenciou que a distribuição objetiva dos riscos entre as partes contratantes constitui forma mais eficiente de alocação.

Em síntese, a repartição de riscos entre contratante público e contratado privado acabou por incorporar as melhores práticas de contratação de grandes projetos de infraestrutura, inclusive quando realizadas sob o regime de concessão de serviço público.<sup>21</sup> Veja-se, adicionalmente, que a repartição de riscos não apenas confere maior segurança jurídica ao investimento, como também é fator determinante para a viabilização do financiamento do projeto, sendo, portanto, mecanismo crucial para a concretização do serviço público objeto da concessão.

Vale ressaltar, ainda, que a Lei nº 11.445/2007 passou a exigir, após a reforma introduzida pela Lei nº 14.026/2020, que os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de

---

<sup>21</sup> Nas palavras de Marcos Augusto Perez: “O que defendemos, nesse sentido, é que ‘por sua conta e risco’ não importa em transferência ao concessionário de todos os riscos inerentes ao empreendimento. Importa, sim, transferência ao concessionário dos riscos que o contrato indicar. Melhor dizendo, são por conta e risco do concessionário aqueles riscos que o contrato, expressa ou implicitamente, lhe transferir. [...] A nova legislação brasileira das parcerias público-privadas testemunha o avanço legislativo nessa matéria, tornando mais explícito do que fazia a Lei nº 8.987/95 que o administrador público, ao realizar uma concessão, deve planejá-la criteriosamente, estudando a sua viabilidade econômico-econômica e buscando alternativas que efetivem o interesse público (geralmente relacionado à implementação de um projeto de financiamento para a criação, manutenção, ampliação ou modernização de um serviço público) e que, ao mesmo tempo, repartam de forma razoável, baseada numa análise de custo benefício, os encargos e riscos do empreendimento concessório” (PEREZ, Marcos Augusto. *O risco no contrato de concessão de serviço público*. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 130-132).

saneamento básico contenham, expressamente, sob pena de nulidade, disposições acerca de repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária (art. 10-A, IV).

Convém reforçar que a não implantação de um serviço público gera grandes prejuízos para o Estado e a sociedade. Sendo assim, considerando que a alocação dos riscos associados a determinada concessão é fator crucial para a sua atratividade à iniciativa privada, torna-se ainda mais relevante promovê-la em observância a uma estratégia eficiente.

Como regra, uma estratégia eficiente para alocação de riscos compreende três etapas de análise. A primeira consiste em avaliar qual das partes tem melhores condições de prevenir o evento gravoso e, em caso de sua materialização, mais bem gerenciá-lo. Caso nenhuma das partes esteja apta para suportar o risco, a segunda etapa da alocação é a de analisar a viabilidade de recorrer ao mercado securitário para cobrir a materialização do risco. Em sendo viável, a Administração Pública poderá exigir do ente privado a contratação da respectiva apólice de seguro. Finalmente, se o mercado securitário não estiver apto a absorver o evento gravoso, a etapa final consiste em atribuir o risco ao Estado, já que a alocação do risco ao privado resulta em sua precificação na proposta da licitação – gerando ineficiências caso o risco não venha a se materializar.

Em outras palavras: se o risco é alocado à concessionária, pressupõe-se que, na qualidade de agente econômico racional, procederá à precificação dos custos correspondentes em sua proposta na licitação. Isso significa, a depender do critério de julgamento da licitação, a oferta de maior tarifa ou de menor valor de outorga, em detrimento do melhor interesse da Administração Pública. Veja, senão:

| Cenários de Alocação de Riscos | Quem arca com os custos caso o risco se materialize?  | Quem arca com os custos caso o risco não se materialize?             | Avaliação  |
|--------------------------------|---|--|--|
| <b>Concessionária</b>          | Concessionária (indiretamente: Poder Concedente/Usuário, pois está precificado na proposta) | Poder Concedente/Usuário (provisão se torna lucro da Concessionária) | Caso o risco não se materialize, Concessionária lucra às custas do Poder Concedente. Ineficiência. |
| <b>Poder Concedente</b>        | Poder Concedente/Contribuinte (por meio de reequilíbrio econômico-financeiro da Concessão)  | Ninguém  | Caso o risco não se materialize, ninguém arca.   |

Nesse sentido, matriz de repartição de riscos do empreendimento deve considerar, no mínimo, a identificação, a avaliação e a alocação dos riscos à parte que melhor puder gerenciá-los, com o menor custo para o processo, de maneira a minimizar futuras revisões contratuais extraordinárias.

O racional acima exposto foi devidamente considerado na alocação de riscos constante da minuta de Contrato de Concessão, em conjunto com os aspectos específicos a cada um dos riscos mapeados, conforme explicitados na matriz de riscos abaixo:

|                              | Descrição do Risco   | Alocação         | Mecanismos de Mitigação   | Consequências  | Seguros  |
|------------------------------|--|------------------|---|--|--|
| Riscos de natureza econômica |  |                  |   |  |  |
| 1.                           | Variação da demanda  | Concessionária   | Elaboração de estudos e projeções pela Concessionária   | Impactos financeiros na Concessionária   | Não disponíveis  |
| 2.                           | Variação das taxas de câmbio   | Concessionária   | Concessionária deverá realizar as previsões e projeções a respeito de potenciais variações cambiais e considerá-las em sua proposta comercial | Impactos financeiros na Concessionária   | Concessionária poderá contratar hedges para se proteger da flutuação de preços que possam impactar a prestação dos serviços / aquisição de materiais, bem como realizar previsões sobre como flutuações no câmbio causariam impacto nos serviços |
| 3.                           | Crises econômicas extraordinárias ou eventos incertos que repercutam na prestação dos serviços | Poder Concedente | Não há. Trata-se de álea extraordinária, sobre a qual a Concessionária não possui ingerência  | Desequilíbrio da equação econômico-financeira do Contrato e necessidade de reequilíbrio em favor da Concessionária | Não disponíveis  |

|    | Descrição do Risco   | Alocação  | Mecanismos de Mitigação   | Consequências   | Seguros         |
|----|--|---|---|---|-----------------|
| 4. | Aumento do custo de capital  | Concessionária  | Concessionária deve realizar todos os estudos e projetos sobre aspectos econômico-financeiros pertinentes à Concessão, notadamente em relação à bancabilidade e ao financiamento da infraestrutura e à previsão de retorno sobre capital investido  | Impactos financeiros na Concessionária  | Não disponíveis |
| 5. | Novas linhas de financiamento de instituições financeiras públicas | Risco compartilhado entre Concessionária e Poder Concedente | Concessionária tem discricionariedade na escolha e contratação de financiamentos. Caso substitua financiamento vigente por nova linha de financiamento de instituição pública que venha a surgir, com melhores condições, deverá compartilhar os ganhos decorrentes da redução do custo do financiamento com o Poder Concedente | Compartilhamento de 50% dos ganhos decorrentes da redução do custo do financiamento com o Poder Concedente  | Não disponíveis |
| 6. | Ligações de água beneficiadas pela tarifa social                   | Risco compartilhado entre Concessionária e Poder Concedente | Não há  | O Contrato de Concessão considera o percentual de ligações de água beneficiadas pela tarifa social no momento da elaboração dos estudos de modelagem. Para fins de devida precificação das propostas comerciais, as licitantes devem considerar o custeio ligações de água beneficiadas pela tarifa social até o limite atualmente existente. Caso tal percentual torne-se maior, o Poder Concedente deverá custear o excedente, por meio de recomposição do equilíbrio econômico do Contrato | Não disponíveis |
| 7. | Exploração das atividades relacionadas pela Concessionária         | Concessionária  | Risco negocial. Concessionária deve realizar todos os estudos   | Impactos financeiros na Concessionária  | Não disponíveis |

|  | Descrição do Risco   | Alocação         | Mecanismos de Mitigação  | Consequências  | Seguros  |
|--|--|------------------|--|--|--|
|  |  |                  | e projetos técnicos, econômico-financeiros e jurídicos sobre atividades relacionadas que deseje explorar   |  |  |
| 8.   | Constatação superveniente de erros ou omissões na Proposta Comercial                             | Concessionária   | Concessionária deve realizar todos os estudos e projetos sobre aspectos econômico-financeiros pertinentes à Concessão.                                 | Impactos financeiros na Concessionária   | Não disponíveis  |
| 9.   | Inflação superior ou inferior aos índices de reajuste previstos no Contrato para o mesmo período | Concessionária   | Previsão contratual de reajuste  | Impactos financeiros na Concessionária   | Não disponíveis  |
| 10.  | Encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do Contrato | Concessionária   | Risco inerente ao desenvolvimento de atividade comercial, o qual deve ser precificado pelas licitantes, de acordo com sua expertise em gestão negocial | Impactos financeiros na Concessionária   | Não disponíveis  |
| 11.  | Majoração ordinária de custos da Concessão   | Concessionária   | Risco inerente ao desenvolvimento de atividade comercial, o qual deve ser precificado pelas licitantes, de acordo com seus estudos e projeções         | Impactos financeiros na Concessionária   | Não disponíveis  |
| Riscos de Natureza Técnica ou Operacional (incluindo execução dos investimentos, prestação de serviços e responsabilidade civil) |  |                  |  |  |  |
| 12.  | Mudanças nas especificações técnicas ou nos índices de qualidade dos serviços                    | Poder Concedente | Previsão contratual do mecanismo de revisão ordinária, que confere maior previsibilidade a eventuais mudanças nas especificações técnicas dos serviços | Adoção de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro contratual  | Não disponíveis  |
| 13.  | Elaboração de projetos de engenharia   | Concessionária   | Contratação de seguro  | Eventuais erros de projeto poderão ensejar a aplicação de sanções contratuais à Concessionária, bem como o dever de adequação dos respectivos projetos e obras | Contratação de Seguros de Riscos de Engenharia e Riscos Operacionais |
| 14.  | Alteração de projetos de engenharia aprovados, por solicitação do Poder Concedente               | Poder Concedente | A sujeição dos projetos à aprovação do Poder Concedente reduz o risco de solicitações de mudanças futuras  | Concessionária deverá atender às solicitações do Poder Concedente, mediante recomposição do equilíbrio econômico-financeiro contratual                         | Não disponíveis  |

|    | Descrição do Risco   | Alocação         | Mecanismos de Mitigação   | Consequências  | Seguros   |
|----|--|------------------|---|--|---|
| 15 | Atualidade tecnológica   | Concessionária   | É responsabilidade da Concessionária manter a adequação técnica dos bens e instalações, para atingir as metas de qualidade de serviço previstos no Contrato   | Em caso de descumprimento das metas, impacto no resultado da Concessionária em razão de aplicação de sanções.  | Contratação de Seguros de Riscos de Engenharia e Riscos Operacionais  |
| 16 | Licenciamento: atraso na obtenção de licenças e autorizações relativas à Concessão   | Poder Concedente | Poder Concedente tem melhores condições de dialogar com órgãos públicos responsáveis pela emissão das licenças. Readequação automática de cronograma em caso de atraso na emissão das licenças              | Necessidade de o Poder Concedente (i) readequar os cronogramas de obras da Concessão e (ii) reequilibrar a Concessão, caso não cumpra, em tempo, suas obrigações de licenciamento e de expedição de autorizações | Não disponíveis   |
| 17 | Desapropriação   | Poder Concedente | Concessionária deve realizar todos os estudos e projetos pertinentes à exploração da Concessão e no caso de exigência de desapropriação, deverá assumir o pagamento para posterior reequilíbrio contratual. | Adoção de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro contratual  | Não disponíveis   |
| 18 | Condições dos Bens Vinculados/ Reversíveis   | Concessionária   | Contratação de seguros. Reequilíbrio em caso de vícios ocultos reclamados no prazo de 365 dias contados da assinatura do Termo de Transferência do Sistema  | Diminuição do resultado financeiro da Concessionária em razão da necessidade de aquisição, substituição e manutenção de bens vinculados, bem como do pagamento de eventuais penalidades impostas                 | Contratação de Seguros de Riscos de Engenharia e Riscos Operacionais. Em caso de vícios ocultos em bens transferidos, Poder Concedente arca.. |
| 19 | Prejuízos causados a terceiros ou ao meio ambiente pela Concessionária no exercício das atividades abrangidas pela Concessão | Concessionária   | Investimento em equipamentos de segurança, treinamento dos funcionários. Contratação de seguros relativos ao objeto da Concessão. Plano de contingências e emergências                                      | Risco do desenvolvimento de atividades deve ser precificado na licitação. Eventuais indenizações posteriores a serem pagas a terceiros não resultarão em reequilíbrio  | Contratação de seguros de Riscos Operacionais, de Danos Materiais e de Responsabilidade Civil, quando houver                                  |
| 20 | Passivos relativos à Concessão: prejuízos causados a terceiros ou ao meio ambiente pela infraestrutura de                    | Poder Concedente | Poder Concedente pode informar no Edital os passivos ambientais existentes, para que licitantes os precifiquem  | Ressarcimento à Concessionária dos valores pagos para regularização de passivos  | Não disponíveis   |

|     | Descrição do Risco   | Alocação         | Mecanismos de Mitigação  | Consequências   | Seguros         |
|-----|--|------------------|--|---|-----------------|
|     | saneamento básico antes do início da Concessão, desde que tais passivos não tenham sido informados aos licitantes nos documentos do Edital |                  |  |   |                 |
| 21. | Atendimento a índices de serviços e marcos da Concessão  | Concessionária   | Cláusula contratual prevendo possível aplicação de penalidades por atraso. Concessionária não poderá ser impactada caso os atrasos ocorram por ações ou omissões do Poder Público  | Possível impacto no resultado da Concessionária pela aplicação de sanções. Caso haja atrasos no cronograma da Concessão por fatos ou atos que sejam atribuídos ao Poder Concedente, o prazo de todos os cronogramas da Concessão será prorrogado na mesma proporção, bem como poderá haver a possibilidade de adoção de outros mecanismos de reequilíbrio contratual. | Não disponíveis |
| 22. | Interferências   | Poder Concedente | Na ausência de cadastro de informações, quando da abertura da licitação, sobre interferências relativas a infraestruturas de prestação de serviços públicos na área da Concessão, tem-se por mais eficiente a alocação dos custos de remanejamento ao Poder Concedente. Em razão da assimetria informacional, a sua alocação à Concessionária deve resultar em ineficiências para a Administração Pública, pois as licitantes precificarão o risco em suas propostas | Adoção de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro contratual   | Não disponíveis |
| 23. | Ineficiências ou perdas econômicas decorrentes de falhas, negligência, inépcia ou omissão do Poder Concedente                              | Poder Concedente | Poder Concedente deve atuar com diligência e presteza no cumprimento das obrigações que lhe são atribuídas   | Adoção de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro contratual   | Não disponíveis |
| 24. | Ineficiências ou perdas econômicas decorrentes   | Concessionária   | Previsão contratual esclarecendo que não   | Aplicação de sanções à  | Não disponíveis |



|   | Descrição do Risco   | Alocação         | Mecanismos de Mitigação  | Consequências  | Seguros         |
|---|--|------------------|--|--|-----------------|
|   | de falhas, negligência, inépcia ou omissão da Concessionária   |                  | será aceito pedido de revisão do equilíbrio econômico-financeiro com base neste fundamento. Concessionária deve atuar com diligência e com observância às normas e especificações técnicas quando da prestação dos serviços concedidos | Concessionária, conforme o caso, e impactos financeiros à Concessionária   |                 |
| <b>Riscos de Natureza Política e/ou Regulatória</b> |  |                  |  |  |                 |
| 25  | Alterações na legislação tributária e regulamentar   | Poder Concedente | Não há   | Adoção de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro contratual  | Não disponíveis |
| 26  | Inadimplemento de obrigações contratuais pelo Poder Concedente   | Poder Concedente | Poder Concedente deve atuar com diligência e presteza no cumprimento das obrigações que lhe são atribuídas   | Cláusula contratual prevendo que haverá reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Adequação automática de cronogramas da Concessionária que dependam do cumprimento de prazos pelo Poder Concedente | Não disponíveis |
| 27  | Não atingimento das metas e indicadores de desempenho pela Concessionária em decorrência de ato imputado ao Poder Concedente   | Poder Concedente | Não há   | Suspensão das obrigações afetadas e reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato. Impossibilidade de aplicação de sanções à Concessionária  | Não disponíveis |
| 28  | Tecnologia: exigência, pelo Poder Concedente, de emprego de tecnologia específica  | Poder Concedente | Não há   | Previsão de que exigência de emprego de tecnologia específica, existente ou que venha a ser criada, deverá ensejar recomposição do equilíbrio  | Não disponíveis |
| 29  | Ocorrência de fatos não imputáveis à Concessionária: alteração legislativa, decisão arbitral, judicial ou administrativa que impeça ou impossibilite a Concessionária de prestar integral ou | Poder Concedente | Cláusula contratual prevendo excludente de responsabilidade e reequilíbrio econômico-financeiro do contrato  | Suspensão das obrigações afetadas e reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato. Impossibilidade de aplicação de sanções à Concessionária  | Não disponíveis |

|   | Descrição do Risco  | Alocação  | Mecanismos de Mitigação  | Consequências   | Seguros  |
|---|---|---|--|---|--|
|   | parcialmente os serviços, que interrompa ou suspenda a cobrança de tarifa ou impeça seu reajuste de acordo com o estabelecido no Contrato   |   |  |   |  |
| 30  | Atraso na emissão de declaração de utilidade pública  | Poder Concedente  | A Concessionária é responsável por indicar ao Poder Concedente, justificadamente, as áreas que deverão ser declaradas de utilidade pública para fins de desapropriação ou instituídas como servidões administrativas | Suspensão de obrigações contratuais afetadas. Reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato   | Não disponíveis  |
| 31  | Fato do Príncipe ou fato de administração   | Poder Concedente  | Cláusula contratual prevendo excludente de responsabilidade e reequilíbrio econômico-financeiro do contrato  | Adoção de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro contratual   | Não disponíveis  |
| <b>Riscos decorrentes de Caso Fortuito, Força Maior ou Atos de Terceiro</b> |   |   |  |   |  |
| 32  | Caso fortuito e força maior: interrupção na prestação dos serviços ou danos por eventos caracterizados como caso fortuito ou força maior, que não sejam passíveis de contratação de cobertura por seguro disponível no mercado securitário brasileiro por mais de 1 (um) ano e por no mínimo 2 (duas) seguradoras | Risco compartilhado entre Concessionária e Poder Concedente | Contratação de seguros pela Concessionária, quando disponível a pelo menos 1 (um) ano da data da ocorrência por, no mínimo, 2 (duas) seguradoras, assumindo, nessa hipótese, responsabilidade por tal risco          | Concessionária arca com eventos de caso fortuito ou força maior seguráveis no mercado securitário brasileiro por mais de 1 (um) ano e por no mínimo 2 (duas) seguradoras  | Avaliação de disponibilidade conforme o evento   |
| 33  | Atos de Terceiros: Interrupção na prestação dos serviços ou danos em decorrência de vandalismo, roubo, furto, manifestações ou outros atos de terceiros que impeçam, parcial ou integralmente, a prestação do serviço   | Risco compartilhado entre Concessionária e Poder Concedente | Mobilização de efetivo policial para fins de segurança de vias públicas e do patrimônio público pelo Poder Concedente. Contratação de vigilância pela Concessionária para áreas de sua posse ou propriedade          | Avárias em bens reversíveis localizados em vias públicas e em bens do patrimônio público que afetem as atividades da Concessionária deverão ensejar recomposição do equilíbrio econômico-financeiro contratual. Avárias em bens reversíveis localizados em áreas de posse ou propriedade da | Contratação de Seguros de Engenharia, de Riscos Operacionais, de Danos Materiais e de Lucros Cessantes |

|  | Descrição do Risco | Alocação | Mecanismos de Mitigação | Consequências  | Seguros |
|--|--------------------|----------|-------------------------|--|---------|
|  |                    |          |                         | <p>Concessionária deverão ser por ela custeadas.</p> <p>Exclusão dos eventos e das áreas afetadas da aferição dos índices de qualidade da Concessionária</p> |         |