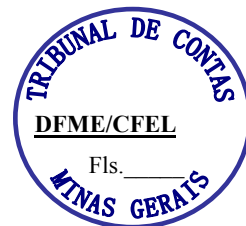




TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



Autos do processo n.º:987.463 - 2016

Apenso: 997.593 - 2016

1. IDENTIFICAÇÃO DO OBJETO

Tratam-se os processos n.º 987.463 e 987.593 de Denúncias apresentadas por COOPERATIVA SETELAGOANA DE TRANSPORTE CONVENCIONAL, ALTERNATIVO, TURISMO E CONSUMO LTDA. e MÁRIO MESSIAS DE LIMA e DJALMA PEREIRA DE SOUZA, respectivamente, contra o edital de licitação 006/2016 na modalidade Concorrência Pública, com o objeto: “delegação de permissão de prestação de serviço de transporte Público Alternativo do Município de Sete Lagoas, a título precário” publicado pela Prefeitura daquele Município, com abertura de envelopes prevista para o dia **18/10/2016** com o valor estimado para cada permissão de R\$ 2.156.022,71 (dois milhões cento e quinta e seis mil, vinte e dois reais e setenta e um centavos).

2. Relatório - Dos Fatos, Fundamentação e Análise

Autos n.º 997.593.

À fl.198, o presidente desta Corte determinou a autuação dos autos como denúncia.

À fl.200, a Relatora determinou o encaminhamento dos autos para essa Unidade técnica para exame.

Na fl.201, os autos 997593 foram apensados aos autos 987463 por meio do Termo de Apensamento.

Autos n.º 987.463.

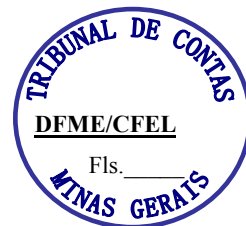
Às fls. 175 a 176, essa Unidade Técnica entendeu:

Do exame do edital de concorrência n.º 006/2016, face os termos da denúncia e a determinação da Segunda Câmara desta Corte nos autos 885.907 para envio de novo edital, entende-se como irregular:

1. Ausência de exigência da prova de regularidade relativa ao fundo de Garantia e Tempo de Serviço.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



2. **Descumprimento da determinação da Segunda Câmara desta Corte proferida nos autos 885.907, quanto ao não envio do novo edital de licitação em substituição ao Edital de Concorrência Pública nº 011/2012, revogado.**

4. **Conclusão:**

Assim entende-se que após os autos serem enviados ao *Parquet* de Contas, os Srs. Márcio Reinaldo Dias Moreira, Prefeito Municipal de Sete Lagoas e Aparecida Maria Duarte Barbosa, Presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital podem ser citados para apresentação de defesa sobre essas irregularidades e eventuais aditamentos do *Parquet* de Contas.

À fl.180, os autos 997.593 foram apensados aos autos 987463, por meio do Termo de Apensamento.

À fl. 181, a Relatora determinou o encaminhamento dos autos para essa Unidade técnica para exame.

Isso posto, às 189/191, passou-se à análise dos autos **nº 997.593 e 987.463**, considerando os termos da denúncia, concluindo-se pela irregularidade do processo licitatório 006/2016 do Edital Concorrência Pública quanto à:

1. **Exigência de garantia antecipada.**

Entendeu-se ainda que ficaram ratificadas as seguintes irregularidades, conforme primeira análise

2. **Ausência de exigência da prova de regularidade relativa ao fundo de Garantia e Tempo de Serviço.**

3. **Descumprimento da determinação da Segunda Câmara desta Corte proferida nos autos 885.907, quanto ao não envio do novo edital de licitação em substituição ao Edital de Concorrência Pública nº 011/2012, revogado.**

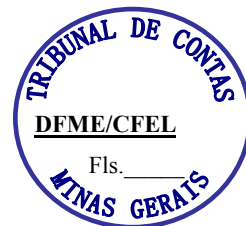
Entendeu-se, também, que após os autos serem enviados ao *Parquet* de Contas, os Srs. Márcio Reinaldo Dias Moreira, Prefeito Municipal de Sete Lagoas, e Aparecida Maria Duarte Barbosa, Presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital poderiam ser citados para apresentação de defesa sobre essas irregularidades e eventuais aditamentos do *Parquet* de Contas.

Às fls. 192/200, Ministério Público de Contas manifestou-se pelo:

Retorno dos autos à Unidade Técnica para que seja feita a análise do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 também em relação às irregularidades apontadas nos autos da Denúncia n. 885.907 e, assim, sejam indicadas quais delas foram sanadas e quais persistem no atual edital;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



À fl.209, o Relator manifestou-se:

Compulsando os autos, verifico que no parecer de fls. 192/193 o Ministério Público junto ao Tribunal requereu à fl. 192v “o retorno dos autos à Unidade Técnica para que seja feita a análise do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 também em relação às irregularidades apontadas nos autos da Denúncia n. 885.907 e, assim, sejam indicadas quais delas foram sanadas e quais persistem no atual edital”.

Ante o exposto, encaminho os autos para que essa Unidade Técnica, no prazo de 05 (cinco) dias, promova o estudo técnico requerido pelo Órgão Ministerial.

Isso posto, passa-se à análise do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 também em relação às irregularidades apontadas nos autos da Denúncia n. 885.907, indicando-se quais delas foram sanadas e quais persistem no atual edital.

2.1. Concorrência irregular do transporte alternativo com o transporte convencional.

Em suma a denunciante alegou nos autos 885.907 que o Projeto Básico, Anexo I daquele edital, previu que as linhas de transporte alternativo concorrerão e serão operadas em conjunto com as linhas do transporte regular, o que viola o disposto no art. 2º da Lei Municipal n. 6.595/2001, que estabelece que o transporte público alternativo no Município de Sete Lagoas deve se dar de modo complementar ao serviço convencional, para o suprir em termos geográficos, temporais e por segmentos diferenciados.

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica entendeu:

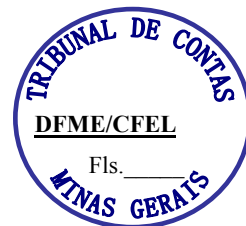
Percebe-se que, conforme instituído em Lei, o transporte alternativo é complementar ao sistema convencional, e deveria apenas supri-lo ao que couber (nas questões geográficas, temporais e segmentos diferenciados). Porém, na forma como foram estabelecidos os serviços serão prestados de forma concorrente, conforme observado no anexo I – projeto básico (fls. 64 a 84),

Sobre o tema, o Relator manifestou-se nos autos 885.907:

De fato, o Projeto Básico, Anexo I do edital de Concorrência Pública nº 011/2012, fl. 64, prevê que os serviços de transporte coletivo convencional e o alternativo serão operados com a sobreposição da maior parte das linhas atendidas por esses serviços, o que afronta o disposto na Lei Municipal n. 6.595/2001, que dispõe que o transporte público alternativo deve apenas complementar o transporte público convencional no Município



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



de Sete Lagoas. Analisando a matéria, verifica-se que assiste razão à Denunciante, posto que a Lei Municipal n. 6.595, de 28 de dezembro de 2001, expressamente prevê:

Art. 1º - Fica instituído no Município de Sete Lagoas, o Serviço de Transporte Público Alternativo, que será gerenciado pelo Departamento de Fiscalização de Tráfego da Secretaria Municipal de Transportes.

Art. 2º - **Considera-se Transporte Público Alternativo**, a modalidade que sob **parâmetros diferenciados complementam o serviço convencional** oferecido em veículos de maior capacidade pelas empresas permissionárias do sistema de transporte público coletivo urbano.

Art. 3º - A prestação do mencionado serviço dar-se-á em observância ao que dispõe esta Lei, o Código de Trânsito Brasileiro e normas complementares expedidas por órgãos competentes.

Art. 4º - **Define-se como complementar** a operação do **transporte alternativo de forma a suprir em termos geográficos, temporais e por segmentos diferenciados**, o serviço convencional. (grifo nosso)

Diante do acima exposto, verifica-se a presença da fumaça do bom direito no caso sob exame, uma vez que o Anexo I do edital – Projeto Básico – estabelece a sobreposição da maior parte das linhas de transporte público coletivo convencional e alternativo, o que evidencia que o serviço de transporte alternativo não será complementar ao convencional, em desacordo com o disposto no artigo 4º da Lei Municipal n. 6.595/2001.

Análise:

Considerando que, de acordo com o quadro de linhas propostas no Projeto Básico (fl.59 dos autos 987463) do edital da Concorrência Pública n. 006/2016, ficou mantida a concorrência das linhas de transporte alternativo com o transporte suplementar, entende-se que permanece a irregularidade no edital em estudo.

2.2. Dos critérios de pontuação das propostas técnicas.

Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 que os itens 9.2 e 9.3, do edital anterior, estabeleceram critérios de pontuação das propostas técnicas subjetivos, descabidos, irrelevantes e discriminatórios;

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica entendeu:

A respeito do quadro I, entende-se que a mera exigência de **tempo de habilitação** não garante, na prática, a seleção de melhor prestador do serviço. Isso porque, o simples fato de possuir carteira de habilitação em categoria D ou E, não significa que o condutor

tenha dessas conduzido veículos dessas categorias, de forma profissional, no mesmo prazo indicado por sua carteira de habilitação. Menos ainda pode comprovar sua atuação em transporte coletivo de passageiros, que é o objetivo pretendido por essa licitação. Considera-se que também foi realmente estabelecida uma faixa de pontuação “desarrazoada”, pois não foi considerada a proporcionalidade da pontuação, assistindo-se razão ao denunciante neste aspecto. Nota-se a falha do edital a respeito da falta da coluna que explicitaria a nota relativa a “pontos adicionais/mês”, no quadro anterior, motivo pelo qual não deva ser considerada sua pontuação relativa. Ademais, não se verificou a justificativa e a necessidade dessa pontuação adicional. Quanto ao **item cursos**, ressalta-se que, após análise da Resolução CONTRAN 168/2004 (que revogou a Resolução anterior 57/98), que estabelece normas e procedimentos para a formação de condutores de veículos automotores e elétricos, e dentre outros assuntos, normas para cursos de formação especializados (como por exemplo, o transporte de passageiros), a condução de veículos de transporte coletivo há que ser atualizada e aperfeiçoada, estabelecendo-se que cada curso especializado (legislação, direção defensiva, primeiros socorros, proteção e respeito ao meio-ambiente, direção defensiva e relações humanas) será constituído de no mínimo, 50 horas-aula. Como se trata de exigência presente na legislação, entende-se que esse item não deveria ser pontuado, e sim, exigido no edital e no contrato como cláusula obrigatória, além de ser necessário a dar melhores condições ao condutor e proporcionar melhor segurança aos usuários do serviço. Ressalta-se ainda que, da maneira como foi apresentado no edital, sequer foi estabelecido uma carga-horária mínima para que se assegurasse que os cursos seriam suficientes a atender o propósito pretendido, além de se apresentar pontuação desproporcional. Quanto ao item experiência operacional anterior, entende-se que seja importante para o caso em questão. O quadro faz referência ao item 8.6.3 do edital: “8.5.3 *Qualificação Técnica (...)* 8.6.3 *Comprovação de experiência anterior como PERMISSIONÁRIO (A) no desempenho de atividade de transporte coletivo urbano de passageiros regulado pela Lei 8987 de 13 de fevereiro de 1995, mediante apresentação de atestado fornecido por pessoa jurídica, de direito público ou privado, conforme modelo 3 do Anexo II, acompanhado de cópia de contrato de prestação de serviço autenticado em cartório.*” Nota-se que o edital estabelece experiência a ser comprovada no desempenho de atividade de transporte coletivo urbano de passageiros, no entanto, apenas como permissionário. Verifica-se que essa cláusula é **restritiva nesse aspecto, pois não se justifica a vedação da participação de condutores que tiveram oportunidade de participar de contratos anteriores dessa natureza, tanto no âmbito do direito privado, quanto no âmbito do direito público, como condutores em concessão de transporte regular de passageiros.** Ainda sobre o mesmo assunto, transcreve-se: “ 5. Das condições para participar da licitação (...) 5.1.2 Não ser titular de autorização, permissão ou concessão de qualquer outro serviço público de transporte de passageiros em qualquer das esferas da Administração Pública (Federal, Estadual ou Municipal) com exceção do Serviço de Transporte Público Alternativo de Sete Lagoas. (...) 5.3 É vedada a participação nesta licitação de: (...) b) Pessoa física detentora de contrato para a prestação de serviço de transporte público de passageiros, celebrado com a união, o Estado ou Município, com exceção do Serviço de Transporte Público Alternativo do Município de Sete Lagoas. (...)” Apesar de, em primeira análise, as cláusulas 5.1.2 e 5.3,b do edital configurarem restrição à competitividade, a favor dos atuais detentores de contratos de permissão no município de Sete Lagoas, nota-se que essas cláusulas estabelecem que não poderiam participar da licitação apenas as pessoas físicas detentoras ou titulares de atuais contratos, o que é plausível, diante da impossibilidade da mesma pessoa física exercer serviço como condutor ao mesmo tempo, em duas localidades, não interferindo na participação de condutores que já tenha encerrado contratos anteriores. Dessa forma,

essas cláusulas não interferem na competitividade do certame. Necessário notar que a nomenclatura utilizada como “experiência operacional” não deva ser confundida com a “capacidade técnica operacional”, termo normalmente utilizado para a experiência da empresa, e não da pessoa física, como no caso em questão. Conclui-se que esse item é realmente importante a ser pontuado, assim é recomendável proceder alteração em relação à cláusula 8.6.3 do edital, permitindo a participação de condutores que tiveram oportunidade de estabelecer contratos anteriores dessa natureza, tanto no âmbito do direito privado, quanto no âmbito do direito público, como condutores de concessões de serviço de transporte público, e não somente de permissionários, como estabelecido.

A respeito do quesito – quadro 2, não se vê óbices sobre a pontuação para a idade do veículo e existência de elevador, ressaltando-se que diretamente impactarão sobre o conforto oferecido aos usuários, no intuito de se assegurar um sistema de transporte de boa qualidade. No entanto, há que se considerar que se a idade do veículo se torna fator importante a ponto de ser pontuado nesta fase da licitação, entende-se ser necessário manter uma idade média razoável do veículo também por todo o prazo do contrato de permissão, sob pena de o usuário ser prejudicado a médio e longo prazo, o que não foi verificado.

Nos autos 885.907, Ministério Público de Contas opinou:

45. No entanto, não é dotada de razoabilidade a pontuação dos quesitos tempo de habilitação na categoria “D” e/ou “E”, conforme razões expostas pela unidade técnica às fls. 385, sendo também desproporcional a pontuação atribuída em função do maior tempo de habilitação.

46. No que tange à atribuição de pontuação por períodos de experiência operacional anterior comprovada, este órgão ministerial diverge da unidade técnica, a qual defende apenas a retificação da cláusula 8.6.3 do edital para permitir “a participação de condutores que tiveram oportunidade de estabelecer contratos anteriores dessa natureza, tanto no âmbito do direito privado, quanto no âmbito do direito público, como condutores de concessões de serviço de transporte público, e não somente de permissionários, como estabelecido”.

47. Entende o Ministério Público de Contas, como exposto no tópico anterior, que a exigência contida no item 8.6.3 é ilegal e assim permaneceria mesmo após procedida a retificação proposta pela unidade técnica, motivo pelo qual só estaria regular o edital após a exclusão do citado item editalício.

48. Também indevida é a pontuação de experiência anterior no julgamento das propostas técnicas, uma vez que tal fator não é determinante para a satisfação das condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia ou modicidade das tarifas do serviço público de transporte coletivo alternativo.

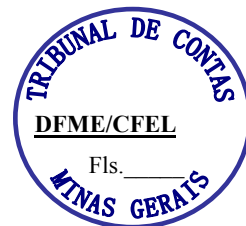
49. Ou seja, tal critério de julgamento não guarda relação alguma com a qualidade do serviço, não traduzindo nenhuma vantagem para o usuário ou para a Administração. Ao contrário, apenas restringe a competitividade no certame e ofende o princípio da isonomia, uma vez que a atribuição de 30 pontos no caso de a experiência comprovada ser superior a 5 anos, na prática, alija do certame aqueles que não possuem experiência alguma.

[..]

58. Por fim, cabe destacar que não foram utilizados como critérios para valoração das propostas técnicas fatores diretamente determinantes para a qualidade do serviço prestado, tais como: a capacidade de passageiros do veículo, que, conforme o projeto



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



básico (fls. 250), pode variar entre 09 e 24 lugares; ser o veículo dotado de corredor de circulação para os passageiros, ar condicionado, etc.

Análise:

Em que pese a opinião do Ministério Público de Contas, esta Unidade Técnica ratifica seu entendimento, autos 885.907, pela regularidade da fixação do critério de experiência anterior como requisito de pontuação técnica.

Quanto à distribuição da pontuação pelo tempo de experiência, observa-se que edital da Concorrência Pública n. 006/2016, (fls.45 dos autos 987463) ampliou as faixas de pontuação, reduzindo também a diferença de pontuação entre essas faixas.

Quanto a não terem sido utilizados como critérios para valoração das propostas técnicas fatores diretamente determinantes para a qualidade do serviço prestado, tais como: a capacidade de passageiros do veículo, que, conforme o projeto básico (fls. 250 dos autos 885.907), pode variar entre 09 e 24 lugares; ser o veículo dotado de corredor de circulação para os passageiros, ar condicionado, entende-se que cabe razão ao Ministério Público de Contas.

Isso posto, considerando que no item 9 do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fls.45/46) não se observou critério de pontuação referente à exigência de tempo de habilitação e fatores diretamente determinantes para a qualidade do serviço prestado, entende-se pela irregularidade do edital em exame.

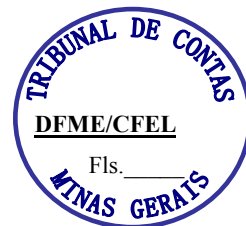
2.3. Do prazo para impugnação.

Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 que o item 1.8 do edital anterior previu o prazo de 05 (cinco) dias anteriores à entrega dos envelopes para que os licitantes proponentes formulassem questões à Comissão Permanente de Licitação acerca de dúvidas jurídicas ou técnicas envolvendo a licitação, o que violaria o disposto no § 2º do art. 41 da Lei 8.666/93, que garante o direito de os licitantes impugnarem o edital em até 02 (dois) dias úteis anteriores à abertura dos envelopes.

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica entendeu:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



O mesmo raciocínio se verifica na hipótese do art. 41, §2º, da Lei nº 8.666/93, que estabelece que o licitante deverá impugnar os termos do edital de licitação até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes. Verifica-se, pois, que o licitante teria até o dia 19/11/2012 (segunda-feira) para impugnar o edital de licitação, considerando a data do dia 21/11/2012 para a abertura da sessão (fl.209). Tem-se, pois, que o prazo previsto no art. 41, §2º, do referido diploma legal é mais benéfico para o licitante que o prazo previsto no ato convocatório (até 05 dias anteriores à data de entrega dos envelopes), sendo este até o dia 16/11/2012, conforme demonstrado alhures. Assim, este Órgão Técnico entende, *s.m.j.*, que o item 1.8 do edital encontra-se eivado de vício, tendo em vista que contraria a legislação aplicável (artigo 41, §2º, da Lei de Licitações).

Análise:

Considerando que o item 1.8 do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fl.37 dos autos 987463) prevê o prazo de 02 (dois) dias anteriores à entrega dos envelopes para que os licitantes proponentes formulem questões à Comissão Permanente de Licitação acerca de dúvidas jurídicas ou técnicas envolvendo a licitação, entende-se como inexistente essa irregularidade.

2.4. Da exigência de experiência anterior como requisito de qualificação técnica.

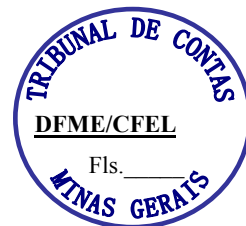
Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 que o edital anterior não previu a apresentação de qualquer documento referente à qualificação técnica para fins de habilitação, sendo totalmente ilegal, já que ofende os arts. 27 a 31 da Lei 8666/93), trazendo grave prejuízo à administração.

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica entendeu:

Porém, em relação à experiência anterior, o edital estabelece no item de qualificação técnica (8.6.3) que a pessoa deve ter comprovação de **experiência anterior como permissionário** no desempenho de atividade de transporte regulada pela Lei 8987 (Lei de Concessões). Configura-se aqui limitação à concorrência no certame, já que o edital não permite a participação de motoristas com experiência profissional na iniciativa privada, tampouco com experiência como condutores em outros contratos regidos também pelo poder público, como as concessões.

Análise:

Isso posto, considerando que no item 8.5.3 – Qualificação Técnica, do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fl.44 dos autos 987463) não se observa limitação na



participação no certame apenas aos licitantes com experiência anterior como permissionários, entende-se como inexistente essa irregularidade.

2.5. Da disponibilização do edital.

Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 que a entidade licitante forneceu o edital apenas até a página 85 (Estudo de Viabilidade), sendo que as leis e os decretos contidos no Anexo IV, conforme item 17.5 do edital, não foram disponibilizados, o que vai de encontro ao disposto no art. 21, §1º, da Lei nº 8.666/93, que dispõe que o aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão obter o texto integral do edital.

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica manifestou-se:

Compulsando os autos, verifica-se que razão assiste à Denunciante, pois o ANEXO IV, contendo as Leis e Decretos que regulamentam o certame em tela, não foi disponibilizado aos licitantes.

Análise:

Considerando que no edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fls.119/169 dos autos 987463) observou-se todas as leis e decretos enumerados como anexo VI, entende-se como inexistente essa irregularidade.

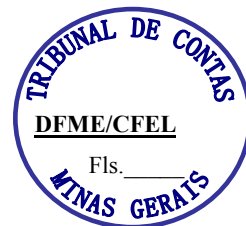
2.6. Apropriação irregular de tributos de pessoas jurídicas

Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 que “o Edital em momento algum menciona o Estudo de Viabilidade, o qual consta do Anexo III, juntamente com a Minuta do Contrato”. E mais, que “o referido Estudo de Viabilidade contém erros grosseiros, a exemplo da inclusão de tributos específicos para pessoas jurídicas, sendo que, o edital apenas admite a participação de pessoas físicas (PIS, COFINS, CSLL E IR de 15%)”.

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica manifestou-se:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



Isso posto, verifica-se que no Estudo de Viabilidade constam, de forma indevida, tributos que são atribuídos a pessoas jurídicas, sendo que o edital admite apenas a participação de pessoas físicas. Os tributos indevidos são: *IRPJ (Base de cálculo x alíquota 15%); *Adicional do IR (Base de cálculo > R\$ 240.000,00 anuais x alíquota 10%); *PIS (Faturamento x alíquota 0,65%); *COFINS (Faturamento x alíquota 3%); *Contribuição Social – CSLL (Receita Bruta x alíquota 9%).

Análise:

Verifica-se que o edital de Concorrência Pública n. 006/2016 trata da apropriação de tributos no Anexo IV – Planilha de Apropriação de Custos Operacionais, da Concorrência Pública n. 006/2016 (fls. 111/116 dos autos 987463).

Isso posto, diante do Anexo IV – Planilha de Apropriação de Custos Operacionais, da Concorrência Pública n. 006/2016 (fls.111/116), verificou-se a apropriação dos seguintes tributos indevidos às pessoas físicas: PIS e COFINS; entende-se, portanto, que permanece essa irregularidade.

2.7. Da Exigência de Certidão Negativa de Débito

Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 “*ser ilícito a Administração estabelecer no edital de licitação que aceitará apenas a certidão negativa, nos itens 8.5.2.3, 8.5.2.4, 8.5.2.5 e 8.5.2.6, para efeito de comprovação da regularidade fiscal e trabalhista prevista no art. 29 da Lei nº 8.666/93*”. Segundo a Denunciante, “*a certidão negativa com efeitos de positiva, emitida nos moldes do art. 206 do CTN, tem os mesmos efeitos da certidão negativa, inclusive para fins de habilitação em procedimento licitatório e pagamento*”.

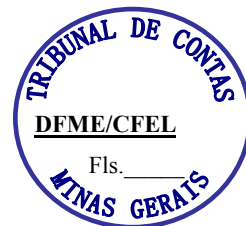
Análise:

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica entendeu:

Diante do exposto, este Órgão Técnico, de forma fundamentada e justificada, conclui pela razoabilidade da exigência de certidão negativa de débito fiscal apenas, ainda mais



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



considerando que é de praxe a Administração Pública aceitar a certidão positiva de débito com efeitos de negativa, mesmo não constando expressamente do edital.

Nos autos 885.907, Ministério Público de Contas opinou:

Conclui-se, portanto, que é irregular a exigência de certidão negativa de débito perante o INSS, a Justiça do Trabalho e as Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal, devendo o edital ser retificado para se exigir a “regularidade” ao invés de “certidão negativa de débito” nos itens 8.5.2.3, 8.5.2.4, 8.5.2.5 e 8.5.2.6.

Verifica-se que o edital da Concorrência Pública n. 006/2016, manteve a exigência de certidão negativa em seu item 8.5.2 (fls.43/44 dos autos 987463).

Isso posto, em que pese opinião do Ministério Público de Contas, esta Unidade Técnica, ratifica seu entendimento, nos autos 885.907, como inexistente essa irregularidade.

2.8. Fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo.

Em suma, a denunciante alegou nos autos 885.907 que o edital não atende às condições legais mínimas exigidas pelo art. 18 da Lei 8987/95, não estabelecendo os critérios de revisão e reajuste da tarifa.

Nos autos 885.907, esta Unidade Técnica entendeu:

Quanto aos critérios de revisão e reajuste da tarifa, assiste razão ao denunciante, já que o edital não estabelece critérios e/ ou fórmulas a serem utilizados para seus cálculos. Ressalta-se que o edital apenas estabelece no item 14.1.1 que “*O valor da tarifa será igual ao praticado pelo serviço de transporte coletivo convencional efetuado pela empresa concessionária.*” O que não se apresenta de forma correta, pois, são contratos distintos, com modelagens distintas, consequentemente, com fluxos de caixas diferentes, portanto, o cálculo das passagens deve ser realizado separadamente, a fim de se manter seu equilíbrio econômico-financeiro.

Análise:

Considerando que o item 14.1.1 do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fl.53 dos autos 987463) manteve a regra de que o valor da tarifa do transporte alternativo será o mesmo praticado no transporte convencional, entende-se que fica mantida a irregularidade.

2.9. Do tipo de licitação

Nos autos 885.907, o Ministério Público de Contas opinou:

18. Sendo incontroverso que o serviço de transporte público alternativo de passageiros não possui natureza intelectual, é patente a impossibilidade da eleição, para o presente certame, do tipo “melhor técnica” definido pela Lei Federal n. 8.666/93.

19. **Também não seria possível a adoção do tipo “técnica e preço”**, seja por incidir na mesma vedação acima mencionada, seja por incompatibilidade com as características do serviço licitado, uma vez que a tarifa a ser cobrada dos usuários do transporte alternativo é fixada pela Administração, além de ser idêntica para todos os futuros prestadores de serviços. Este último motivo também fundamenta o afastamento do tipo “menor preço”.

20. Contudo, tratando-se de permissão de serviço público, incidem aqui as disposições da Lei n. 8.987/95, a qual dispõe justamente “sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal”.

21. Este diploma legal elenca nos incisos do art. 15 os critérios de julgamento a serem adotados nas licitações que se destinam à concessão ou permissão de serviços públicos:

Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios:

I - o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado;

II - a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão;

III - a combinação, dois a dois, dos critérios referidos nos incisos I, II e VII; IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital;

V - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica; VI - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica; ou

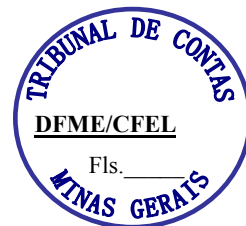
VII - melhor oferta de pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas.

24. Em face destas peculiaridades do transporte alternativo, nada impediria que, após aprofundado e criterioso estudo de viabilidade, fosse utilizado como critério de julgamento, por exemplo, aquele previsto no art. 15, inciso II, da Lei Federal n. 8.987/95, ou seja, a combinação do critério de “menor tarifa” do serviço público a ser prestado com o de “melhor técnica”.

25. Certo é que, sem renunciar à qualidade do serviço público a ser prestado, deve a Administração observar o princípio da modicidade da tarifa, buscando sempre alcançar aquela que menos onere o usuário do serviço público

Análise:

Esta Unidade Técnica faz coro com o Ministério Público. Considerando que o edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fl. 35 dos autos 987463) é do tipo “melhor técnica”, entende-se pela irregularidade do edital.



2.10. Da vedação à participação de titular de autorização, permissão ou concessão de qualquer outro serviço público de transporte de passageiros em outro município

Nos autos 885.907, o Ministério Público de Contas opinou:

26. O item 5.1.2 do instrumento convocatório estabelece como condição para participar da licitação o seguinte:

5.1.2. Não ser titular de autorização, permissão ou concessão de qualquer outro serviço público de transporte de passageiros em qualquer das esferas da administração pública (Federal, Estadual ou Municipal) com exceção do Serviço de Transporte Público Alternativo do Município de Sete Lagoas. (fls. 209)

27. Tal condição, no entanto, não pode persistir, pois é indevidamente restritiva à competitividade a proibição de participação de permissionários do serviço público de transporte de passageiros em outros municípios.

[...]

30. Considerando-se o caráter personalíssimo da permissão, parece certo que o exercício da atividade ao licitante vencedor não será faticamente compatível com a sua prática em outro município. Todavia, essa situação somente se verificará depois de concluído o certame, razão pela qual deve ser apurada somente em relação aos licitantes vencedores.

Análise:

Considerando que o item 5.1.2. do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fl.40 dos autos) prevê, como condição para participar na licitação, a comprovação de que o licitante não é titular de autorização, permissão ou concessão de qualquer outro serviço público de transporte de passageiros em qualquer das esferas da administração pública (Federal, Estadual ou Municipal), com exceção do Serviço de Transporte Público Alternativo, por meio de declaração para fins de participação no certame, e não no ato da contratação, entende-se como existente a irregularidade.

2.11. Exigência irregular de inscrição no cadastro municipal de contribuintes.

Nos autos 885.907, o Ministério Público de Contas opinou:

59. O item 8.5.2.2 do edital (fls. 211) exige para demonstração da regularidade fiscal do licitante, “*prova de inscrição no cadastro de contribuinte municipal, relativo ao domicílio do licitante, ou outra, equivalente, na forma da lei*”.

60. A inscrição obrigatória no cadastro municipal de contribuinte, contudo, não pode ser exigida como condição de habilitação no certame.

61. É preciso lembrar que, conforme item 5.1 (fls. 209), só podem participar da licitação ora examinada pessoas físicas, desde que preencham os requisitos elencados no edital.

62. Ocorre que nem toda pessoa física possui ou está obrigada a possuir inscrição no cadastro municipal de contribuintes. Isso simplesmente pelo fato de não desempenhar nenhuma atividade sujeita à incidência de tributos municipais, nem estar sujeita ao cumprimento de obrigações acessórias. 63. Veja-se, por exemplo, o disposto nos arts. 30 a 33 da Lei Complementar Municipal n. 74/2002, que dispõe sobre o sistema tributário municipal e estabelece normas de direito tributário aplicáveis ao Município de Sete Lagoas:

Art. 30 O Cadastro Fiscal da Prefeitura compreende: I - o Cadastro Imobiliário; II - o Cadastro Mobiliário;

Art. 31 O Cadastro Imobiliário compreende: I - os terrenos vagos existentes ou que venham a existir nas áreas urbanas ou destinados à urbanização; II - as edificações existentes, ou que vierem a ser construídas nas áreas urbanas e urbanizáveis. Parágrafo Único - Todos os proprietários ou possuidores, a qualquer título, de imóveis mencionados nos incisos I e II, estão sujeitos à inscrição obrigatória no Cadastro Imobiliário da Prefeitura.

Art. 32 O Cadastro Mobiliário compreende: as pessoas físicas e jurídicas com estabelecimento fixo ou não, sujeitas ao cumprimento de obrigações tributárias, incluindo as pessoas imunes e os isentos.

Art. 33 São obrigados a se inscreverem no cadastro mobiliário as pessoas físicas e jurídicas, cujas atividades estejam sujeitas à incidência de tributos municipais, inclusive as que gozem de imunidade e isenção, nas formas estabelecidas em regulamento.

Parágrafo Único - A inscrição de que trata este artigo será promovida para tantos quanto forem os estabelecimentos ou locais de atividades e cada inscrição receberá um documento comprobatório que é intransferível, devendo ser substituído sempre que venha a ocorrer modificação em seus dados. (Redação acrescida pela Lei Complementar n.º 103/2004) 9

64. Nem se diga que o item 8.5.2.2 do edital encontraria respaldo no art. 29, inciso II, da Lei Federal n. 8.666/9310, uma vez que tal dispositivo legal prescreve ser necessária a prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal apenas “se houver”.

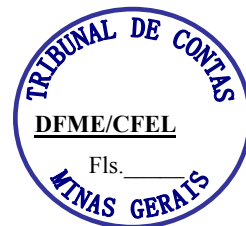
65. Assim, para regularidade do certame há que ser excluído o item 8.5.2.2 do edital ou alterada a sua redação, adequando-a ao citado dispositivo da Lei de Licitações e Contratações Públicas, de modo que a prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal seja exigida apenas se houver.

Análise:

Esta Unidade Técnica corrobora com o entendimento do Ministério Público de Contas no sentido de que a exigência em tela é irregular por excluir a participação de licitante que porventura não seja obrigado a manter cadastro de contribuinte municipal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



Isso posto, considerando que o item 8.5.2.2. do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 (fl.43 dos autos 987463) manteve essa exigência, entende-se como mantida a irregularidade.

3.CONCLUSÃO:

Da análise do edital da Concorrência Pública n. 006/2016 também em relação às irregularidades apontadas nos autos da Denúncia n. 885.907, indicando-se quais delas foram sanadas e quais persistem no atual edital, entende-se que remanescem as seguintes irregularidades:

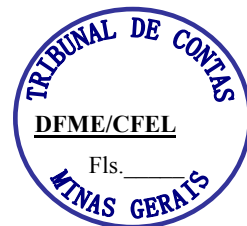
- 1. Concorrência irregular do transporte alternativo com o transporte convencional.**
- 2. Dos critérios de pontuação das propostas técnicas.**
- 3. Apropriação irregular de tributos de pessoas jurídicas.**
- 4. Fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo.**
- 5. Do tipo de licitação.**
- 6. Da vedação à participação de titular de autorização, permissão ou concessão de qualquer outro serviço público de transporte de passageiros em outro município.**
- 7. Exigência de inscrição no cadastro municipal de contribuintes.**

Entende-se ainda que ficam ratificadas as seguintes irregularidades:

- 8. Ausência de exigência da prova de regularidade relativa ao fundo de Garantia e Tempo de Serviço.**
- 9. Descumprimento da determinação da Segunda Câmara desta Corte proferida nos autos 885.907, quanto ao não envio do novo edital de licitação em substituição ao Edital de Concorrência Pública nº 011/2012, revogado.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



Outrossim, de acordo com estudo nos autos **885.907**, esta Unidade Técnica entende como irregular o descumprimento das seguintes recomendações na Concorrência Pública n. 006/2016:

a) Inclusão no procedimento licitatório da possibilidade dos licitantes apresentarem na habilitação a certidão positiva com efeitos de negativa, de forma a dar mais transparência aos licitantes e evitar qualquer questionamento a respeito (fl. 43 dos autos 987463).

b) Exigir, como critérios para valoração das propostas técnicas, fatores diretamente determinantes para a qualidade do serviço prestado, tais como: a capacidade de passageiros do veículo, que, conforme o projeto básico (fls. 250), pode variar entre 09 e 24 lugares; ser o veículo dotado de corredor de circulação para os passageiros, ar condicionado, etc.

c) Reavaliar o modelo adotado pelo Município com vistas a efetivar a implementação do transporte regular, de forma adequada e com modicidade tarifária, considerando também o tipo de licitação.

d) Justificativa para sobreposição de linhas, reduzindo a demanda do transporte convencional.

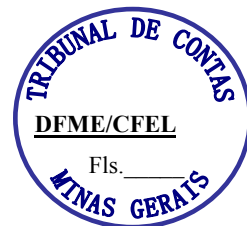
e) Reavaliação do estudo de viabilidade da concessão, a partir de regras claras para as situações onde for cabível a prestação do serviço alternativo, considerando o caráter complementar deste último.

f) Demonstração em fluxo de caixa projetado, sem bloqueios ou exigência de senhas, com a devida apresentação de todas as planilhas vinculadas, comprovando os custos projetados; valor de outorga, caso ainda seja viável, e prazo da concessão, os quais deverão fundamentar os dados indicados no edital.

g) Comprovação cabal de que, caso mantido o critério de outorga, que essa será aplicada na melhoria do sistema ou sua reversão integral à modicidade tarifária.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Fiscalização de Matérias Especiais
Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação



Por oportuno, esclarece-se que, em especial, os itens grifados acima, dependem de reavaliação clara dos estudos, não sendo passíveis de simples correção no texto do edital, pois são essenciais para justificar os parâmetros que regeram a licitação, entre eles, o próprio valor indicado da tarifa.

Reiteramos que a demonstração em fluxo de caixa projetado, sem bloqueios ou exigência de senhas, com a devida apresentação de todas as planilhas vinculadas, demonstrando os custos projetados, em meio digital, também deverá ser encaminhada, como comprovação da adequabilidade dos parâmetros adotados na licitação.

Entende-se ainda que, após os autos serem enviados ao Parquet de Contas, os responsáveis, Sr. Prefeito Municipal, Márcio Reinaldo Dias Moreira, e a Presidente da Comissão Permanente de Licitação, também subscritora do edital, Sra. Aparecida Maria Duarte Barbos podem ser citados para apresentar defesa quanto às irregularidades supra apontadas, bem como quanto às eventuais irregularidades apontadas pelo Ministério Público de Contas.

À consideração superior.

DFME/CFEL, 27 de março de 2017.

Francisco V.S.Lima
Analista de Controle Externo
TC-1785-7