



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Parecer n.: 1.226/2017
Autos n.: 987.463
Natureza: Denúncia
Jurisdicionado: Prefeitura Municipal de Sete Lagoas
Apenso: Denúncia n. 997.593

MANIFESTAÇÃO PRELIMINAR

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Conselheiro(a) Relator(a),

1. Trata-se de Denúncia formulada por Cooperativa Setelagoana de Transporte Convencional, Alternativo, Turismo e Consumo Ltda. - COOPERSELTA, na qual se questiona a legalidade da **Concorrência Pública n. 006/2016**, deflagrada pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, cujo objeto é a delegação da operação do serviço de **transporte público alternativo** no município. (fls. 01/06)
2. A inicial foi instruída com os documentos de fls. 07/169.
3. Após manifestação da Coordenadoria de Protocolo e Triagem (fls. 170/171), foi recebida a Denúncia (fls. 172).
4. Seguiu-se o exame da Unidade Técnica de fls. 175/176 e o apensamento da Denúncia n. 997.593, oferecida por Mário Messias de Lima e Djalma Pereira de Souza, que tem por objeto o mesmo certame ora examinado.
5. Depois de realizar a análise unificada dos apontamentos das denúncias, a Unidade Técnica concluiu o seguinte:

Após o exposto, entende essa Unidade Técnica que o processo licitatório 006/2016 do Edital Concorrência Pública está irregular quanto à:

1. Exigência de garantia antecipada.

Entende-se ainda que ficam 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Entende-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 podem ser citados para apresentação de defesa sobre essas irregularidades e eventuais aditamentos do Parquet de Contas. (fls. 189/190)

6. Em seguida, o Ministério Público de Contas requereu o retorno dos autos à Unidade Técnica para que fosse 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, fossem indicadas quais delas foram sanadas e quais persistiram no atual edital (fls. 192/193).

7. Deferido o requerimento ministerial (fls. 209), a Unidade Técnica realizou o exame de fls. 210/218, cuja conclusão foi:

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.**

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).



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

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.

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.

8. Após, retornaram os autos ao Ministério Público de Contas para a manifestação preliminar de que trata o art. 61, § 3º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (Resolução nº 12/2008)¹.

9. É o relatório, no essencial.

¹ Art. 61, § 3º: Nos processos de fiscalização de concursos públicos e naqueles originados de denúncias e representações, será dada oportunidade de manifestação preliminar ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, antes da citação, na qual, querendo, poderá apresentar apontamentos complementares às irregularidades indicadas pela unidade técnica do Tribunal.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

ADITAMENTOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

10. O Ministério Público de Contas ratifica o exame realizado pela Unidade Técnica às fls. 210/218, **exceto no que se refere ao estabelecimento de experiência anterior como critério de pontuação técnica**, único previsto no edital para o “Fator Pessoa Física”, destaque-se.

11. O objeto da Concorrência Pública n. 006/2016, ora examinada, é idêntico àquele da Concorrência Pública n. 011/2012, em face da qual foi oferecida a Denúncia n. 885.907, já extinta sem julgamento de mérito, por perda de objeto, em razão de a Administração Municipal ter revogado o certame.

12. Assim como manifestado nos autos da referida Denúncia n. 885.907, o Ministério Público de Contas entende que são irregulares os critérios adotados para julgamento e classificação das propostas técnicas na Concorrência Pública n. 006/2016.

13. Ao adotar como critério de julgamento a melhor proposta técnica, como autoriza o art. 15, IV, da Lei Federal n. 8.987/95², os parâmetros de julgamento devem ser estabelecidos objetivamente no instrumento convocatório em função de dois elementos fundamentais: a **qualidade do serviço público a ser prestado aos usuários** e a **modicidade da tarifa**.

14. Tal conclusão decorre do disposto no art. 6º da Lei Federal n. 8.987/95, *in verbis*:

“Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

(...)”

² 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

15. Os parâmetros de julgamento devem ter por objetivo selecionar aquele licitante que possa oferecer aos usuários um serviço adequado. Assim, tais parâmetros devem guardar pertinência direta com a satisfação das condições previstas no § 1º acima transcrito, com observância da proporcionalidade e razoabilidade da pontuação atribuída.

16. É absolutamente razoável e justificável, por exemplo, a atribuição de maior pontuação àqueles licitantes que comprometerem-se a adquirir veículos novos, como se observa no item 9.3 do edital (fls. 46). Este critério privilegia a segurança e conforto dos usuários do serviço.

17. No entanto, o Ministério Público de Contas entende ser indevida 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.

18. 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 até 20 pontos no caso de a experiência comprovada ser superior a 10 anos, na prática, alija do certame aqueles que possuem pouca ou nenhuma experiência.

19. Ressalte-se que o edital ora examinado estabeleceu **apenas dois critérios para pontuação e classificação das propostas técnicas**, quais sejam: experiência operacional anterior (“Fator Pessoa Física” – item 9.2 do edital) e idade do veículo (“Fator Veículo” – item 9.3 do edital).

20. Assim, o único critério de pontuação técnica previsto em relação ao “Fator Pessoa Física” é justamente a experiência anterior. E tal critério representa 50% da pontuação máxima das propostas técnicas.

21. Não bastasse, considerando que os demais 50% da pontuação técnica serão obtidos por aqueles que firmarem declaração comprometendo-se a adquirir veículo novo para prestar o serviço, na realidade, a experiência anterior será o único e decisivo fator para classificação dos licitantes.

22. Diz o art. 3º da Lei Federal n. 8.666/93 que “a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, (...) e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, (...)”.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

23. Ao discorrer sobre os princípios da impessoalidade e da objetividade do julgamento, Marçal Justen Filho ensina que:

A impessoalidade é emanção da isonomia, da vinculação à lei e ao ato convocatório e da moralidade. Indica vedação a distinções fundadas em caracteres pessoais dos interessados, que não reflitam diferenças efetivas e concretas (que sejam relevantes para os fins da licitação). Exclui o subjetivismo do agente administrativo. A decisão será impessoal quando derivar racionalmente de fatores alheios à vontade psicológica do julgador. A impessoalidade conduz a que a decisão independa da identidade do julgador.

Todas as decisões adotadas pela Administração ao longo do procedimento licitatório, desde a fase interna até o encerramento do certame, devem traduzir um julgamento imparcial, neutro e objetivo.³

24. O destaque ao princípio da isonomia justifica-se pela preocupação do constituinte e do legislador ordinário com o tratamento igualitário que deve ser dispensado pela Administração Pública a todos os administrados que se encontrem em semelhante situação jurídica, coibindo-se favorecimento a certos indivíduos em detrimento dos demais. Deve haver igualdade de condições e oportunidades para todos aqueles que desejem contratar com a Administração, principalmente quando se trata da delegação da execução de um serviço público.

25. O mesmo autor acima citado esclarece que:

O ato convocatório da licitação deve estabelecer condições que assegurem a seleção da proposta mais vantajosa (de acordo com a concepção de vantajosidade adotada), com observância do princípio da isonomia. É essencial que a licitação seja um procedimento orientado por critérios objetivos, sendo ilícita a adoção de cláusulas ou quaisquer práticas que, de modo parcial ou total, restrinjam, afetem ou dificultem ilegalmente a competição.

A regra o art. 3º, § 1º, inc. I, significa que todos os possíveis interessados devem ser admitidos a participar e que a vitória de um deles deve resultar da apresentação da proposta mais vantajosa. **São inválidas condutas ativas ou omissivas adotadas pela Administração Pública, formalmente constantes do ato convocatório ou não, que distorçam a competição. Nenhum licitante pode obter vantagens injustificáveis ou enfrentar desvantagens indevidas na competição.**

Os competidores devem ser tratados com igualdade, o que significa a vedação a benefícios ou encargos reservados a apenas alguns dos licitantes. Mais ainda, **não se admitem cláusulas que, previstas para aplicação generalizada, criam efeitos de distorção da competição.**

Em suma, a licitação deve assegurar condições para que o licitante obtenha tratamento correspondente à vantajosidade da proposta apresentada. A vitória ou derrota do licitante apenas podem decorrer de uma análise sobre a vantajosidade da oferta apresentada.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 12 ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 71/72.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Em última análise, a regra examinada subordina todas as discriminações à proporcionalidade. **Diferenciações ou benefícios inúteis, excessivos ou violadores da proporcionalidade em sentido estrito são ilegais**⁴.

26. Segundo entendimento firmado no Tribunal de Contas da União:

“quando aplicada à licitação, a igualdade veda, de modo terminante, que o Poder Público promova discriminações entre os participantes do procedimento seletivo, mediante a inserção, no instrumento convocatório, de cláusulas que afastem eventuais proponentes qualificados ou os desnivalem o julgamento”⁵.

27. No caso ora apresentado, a estipulação de pontuação, notadamente elevada, em favor daqueles que já exerceram a atividade constitui reserva de mercado e **impede que novos interessados possam ingressar na atividade**.

28. Acrescente-se, por fim, que o princípio da isonomia deve ser observado pela Administração desde a fase interna da licitação, o que também afasta a possibilidade da inclusão no edital de parâmetros de julgamento dissociados com o serviço público delegado.

29. Diante do exposto, entende este órgão ministerial que o edital de licitação ora examinado ofende o § 1º do art. 3º da Lei Federal n. 8.666/93 ao eleger como critério de julgamento, com atribuição de pontuação notadamente elevada, o tempo de “*experiência operacional anterior*”, ressaltando-se que a pontuação atribuída a este item representa 50% do total possível para as propostas técnicas.

30. Além disso, como já citado no exame da Unidade Técnica em referência à manifestação ministerial nos autos da Denúncia n. 885.907, mostra-se irregular a não inclusão, entre os critérios para valoração das propostas técnicas, de fatores diretamente determinantes para a qualidade do serviço prestado, tais como: a capacidade de passageiros do veículo; ser o veículo dotado de corredor de circulação para os passageiros, etc.

31. Por fim, destaque-se que, conforme apontado no exame da Unidade Técnica, diversas das irregularidades verificadas no edital da Concorrência Pública n. 011/2012, objeto da Denúncia n. 885.907, extinta sem julgamento de mérito, por perda de objeto, em razão de a Administração Municipal ter revogado o certame, foram mantidas na Concorrência Pública n. 006/2016, ora examinada.

32. Assim, constata-se que o então Prefeito Municipal não observou a determinação desta Corte de Contas, contida no acórdão da Denúncia n.

⁴ *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 80.

⁵ TCU, Pleno, Rel. Min. Benjamim Zymler, acórdão 456/2000, j. 31.05.2000.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

885.907, para que, caso fosse realizado outro procedimento licitatório em substituição ao então analisado, não reincidisse nas irregularidades apontadas naqueles autos.

33. Considerando que o presente feito é originário de Denúncia apresentada a esta Corte de Contas pela COOPERSELTA, verifica-se que o então Prefeito Municipal também descumpriu outra determinação desta Corte de Contas contida no acórdão da Denúncia n. 885.907, qual seja: encaminhar ao Tribunal de Contas cópia do novo edital deflagrado em substituição àquele revogado no prazo de até 05 (cinco) dias após a publicação do aviso de licitação.

REQUERIMENTOS

34. Diante do exposto, **requer o Ministério Público de Contas:**

- a) **a citação do Sr. Márcio Reinaldo Dias Moreira, Prefeito Municipal à época, e da Sra. Aparecida Maria Duarte Barbosa, Presidente da Comissão de Licitação e subscritora do edital,** para apresentar defesa em face das irregularidades apontadas no exame da Unidade Técnica às fls. 210/218 e na presente manifestação preliminar;
- b) **a citação do Sr. Márcio Reinaldo Dias Moreira, Prefeito Municipal à época,** para apresentar defesa também quanto ao descumprimento das seguintes determinações contidas no acórdão da Denúncia n. 885.907:

“[...] Por fim, determino a intimação do atual Prefeito Municipal de Sete Lagoas para que, caso venha a realizar outro procedimento licitatório em substituição ao ora analisado, não reincida nas irregularidades indicadas no bojo dos presentes autos e encaminhe cópia do novo edital de licitação a este Tribunal, no prazo de até 05 (cinco) dias após a publicação do aviso de licitação, sob pena de pagamento de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais) em caso de descumprimento, com fundamento no art. 90 da Lei Complementar n. 102/2008, devendo constar do ofício de encaminhamento remissão à presente Denúncia.”

- c) após transcorrido o prazo de defesa e efetuado o reexame pela Unidade Técnica, sejam os autos remetidos a este *Parquet* de Contas para manifestação conclusiva;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

- d) alternativamente, seja este Órgão Ministerial intimado de decisão que eventualmente indefira, no todo ou em parte, os requerimentos acima formulados.

Belo Horizonte, 05 de setembro de 2017.

Cristina Andrade Melo

Procuradora do Ministério Público de Contas