

**EXCELENTÍSSIMO CONSELHEIRO, DR. LICURGO MOURÃO. ATUANTE NA 1ª
CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS.**

Processo nº 1084367

Natureza: Denúncia

Referência: Ofício nº 4683/2021

JOSÉ CHEREM, brasileiro, casado, médico, portador da Carteira de Identidade M-4.534.049 SSP-MG, CPF de nº 770.394.596-04, residente e domiciliado na Rua Caldas da Rainha, nº 137, Cond. Aldeia de Sagres, Lavras, Minas Gerais, e **CINTIA CRISTINA FERNANDES**, brasileira, casada, servidora pública municipal, portadora da carteira de identidade nº M-6.488.977, inscrita no CPF sob o nº 886.260.916-72, com endereço profissional à Avenida Sylvio Menicucci, nº1.575, Kennedy, Lavras/MG, em cumprimento ao despacho proferido nos autos 11084367, vem apresentar perante Vossa Excelência, com merecido respeito, apresentar **ESCLARECIMENTOS** à análise técnica.

Versam os autos sobre denúncia formulada pelo Sr. Alexander Marques de Oliveira, onde se questiona o edital de concorrência nº 005/2019, cujo objeto é a concessão onerosa para exploração do serviço de estacionamento rotativo, bem como para implantação e manutenção da sinalização horizontal e vertical das vias e logradouros públicos do Município de Lavras.

Conforme estabelecido pelo instrumento convocatório, a sessão para recebimento e abertura dos documentos foi designada para o dia 15 de janeiro de 2020, às 09:00 horas, no paço municipal, especificamente no setor de licitações.

No dia e hora designados, a sessão foi realizada, onde se realizou a abertura dos documentos da empresa Área Azul Central Park Ltda EPP, a Comissão Permanente de Licitação do Município procedeu a análise dos documentos de habilitação e proposta e declarou a referida empresa vencedora provisoriamente.

O Município de Lavras foi comunicado por este e. Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais da decisão que suspendeu o processo licitatório em espeque, neste sentido no dia 06 de fevereiro de 2020 publicou-se a suspensão do processo licitatório nº 235/2019, Concorrência nº 05/2019.



O Prefeito Municipal e a Secretária Municipal de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Mobilidade Urbana foram intimados para apresentação de esclarecimentos, na forma do que preconiza a Resolução nº 12/2008, neste diapasão, foram apresentados esclarecimentos através da Procuradoria Geral do Município, inclusive documentos técnicos expedidos pelo Setor de Mobilidade Urbana do Município.

Após os esclarecimentos, a Coordenação de Fiscalização de Concessões emitiu novo parecer técnico, no qual estabeleceu como procedentes os seguintes apontamentos: da delimitação do objeto sobre a sinalização; procedimento de fiscalização; ausência de referência à Lei 8.987/1994; verificação da dimensão econômica e financeira da licitação; método de cálculo da remuneração da concessionária.

1. Delimitação do objeto sobre a sinalização

O Denunciante aduz que há obscuridade no que tange aos locais da realização dos serviços de sinalização horizontal e vertical. Em sede de análise técnica, a Coordenação de Fiscalização conclui pela necessidade de apresentação do Decreto Municipal nº 9.421/2011, bem como esclareça qual área se submetida à sinalização.

Pois bem, o projeto básico, anexo I do instrumento convocatório, estabelece em seu item 12.1.3., ao tratar da implantação dos serviços, que a sinalização horizontal e vertical deverá ser implantada somente nas áreas onde estão sendo realizados os serviços de estacionamento rotativo no Município.

12.1.3. Implantação: O Sistema de Estacionamento Rotativo Pago será implantado pelo DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE TRANSITO (estudos sobre novas áreas, análises e direcionaremos), em conjunto com a CONCESSIONÁRIA (instalação e manutenção de placas de sinalização e demarcação dos locais de estacionamento).

Ademais, no item 10 do projeto básico, o edital faz referência a todas as ruas e avenidas do Município que serão sujeitas ao estacionamento rotativo, ou seja, que farão parte do serviço a ser concedido pela Administração.

Ainda, no item 14.5 do projeto básico, a Administração apresenta todos os parâmetros que serão exigidos para a realização da sinalização horizontal e vertical



por parte da empresa vencedora, apontando as normativas técnicas do CONTRAN a serem respeitadas. Voejarmos:

A sinalização horizontal e vertical será realizada conforme orientações emanadas das Resoluções 302, 303 e 304 do CONTRAN, bem como os Manuais de sinalização Horizontal e Vertical do mesmo Órgão. As placas e os materiais a serem utilizados na sinalização seguirão os padrões da legislação vigente de trânsito.

Inclusive o Decreto Municipal nº 9.421, de 25 de outubro de 2011, estabelece no título "DAS ÁREAS A SEREM EXPLORADAS PELA CONCESSIONÁRIA", no capítulo II, sessão II, que a concessionária deverá aprovar a sinalização para implantação do sistema. Ora, torna-se evidente, a partir de um análise do texto legal, que ao estabelecer a obrigação de sinalização no título "DAS ÁREAS A SEREM EXPLORADAS PELA CONCESSIONÁRIA" a sinalização se daria no período explorado pela atividade concedida.

Assim sendo, o instrumento convocatório não possui obscuridade, sendo que as normas que regem o certame e os anexos são suficientes para esclarecer que a sinalização horizontal e vertical se refere à área de exploração da concessão.

Ademais, o próprio edital estabelece em seu bojo as vias públicas que serão submetidas à concessão do serviço de estacionamento rotativo no Município de Lavras.

2. Procedimento de fiscalização

Inicialmente, importante salientar que o projeto básico tem clareza hialina ao estabelecer que compete aos agentes o controle e aplicação das autuações aos condutores que estiverem estacionados fora dos padrões estabelecidos pelo Município.

(...) o controle e aplicação dos Autos de Infração de Trânsito aos condutores dos veículos que descumprirem o regulamento do estacionamento rotativo para pagamento da tarifa de pós - utilização, serão de responsabilidade do Departamento Municipal de Trânsito, através de seus Agentes de Trânsito e ou através de convênio firmado junto a Polícia Militar. (item 15 do projeto básico)



Desta forma, conforme expresso pelo projeto básico, é de competência do agente de trânsito a realização da autuação do condutor que estiver em desacordo com a legislação de trânsito e do estacionamento rotativo.

Salutar, ainda, mencionar que o item 12.3.4. estabelece a forma que se dará a fiscalização e monitoramento dos veículos.

Ademais, a resolução 619/16 do DENATRAN, de forma explícita reitera quem é o responsável pela lavratura do auto de infração e ainda regularmente a forma que este poderá ser lavrado:

Art. 30 Constatada a infração pela autoridade de trânsito ou por seu agente, ou ainda comprovada sua ocorrência por aparelho eletrônico ou por equipamento audiovisual, reações químicas ou qualquer outro meio tecnológico disponível, previamente regulamentado pelo Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, será lavrado o Auto de Infração de Trânsito que deverá conter os dados mínimos definidos pelo art. 280 do CFB c em regulamentação específica.

§ 1º O Auto de infração de Trânsito de que trata o caput deste artigo poderá ser lavrado pela autoridade de trânsito ou por seu agente:

I - por anotação em documento próprio;

II - por registro em talão eletrônico isolado ou acoplado a equipamento de detecção de infração regulamentado pelo CONTRAN, atendido o procedimento definido pelo Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN: ou.

III - por registro em sistema eletrônico de processamento de dados quando a infração for comprovada por equipamento de detecção provido de registrador de imagem, regulamentado pelo CONTRAN.

§ 3º O registro da infração, referido no inciso III do § 1º deste artigo, será referendado por autoridade de trânsito, ou seu agente, que será identificado no Auto de Infração de Trânsito. (Resolução 619/16, DENATRAN).

Conforme estabelecido pela normativa DENATRAN, a fiscalização poderá se valer de equipamento que promove o registro de imagens para realização da autuação, o que, conforme exposto no projeto básico, tem previsão editalícia.

Assim, cita-se excerto de decisão do Superior Tribunal de Justiça, vejamos:



ADMINISTRATIVO. PODER DE POLICIA. TRANSITO. sANcAo
PECUNIARIA APLICADA POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA.
IMPOSSIBILIDADE.

1. Antes de adentrar o mérito da controvérsia, convém afastar a preliminar de conhecimento levantada pela parte recorrida. Embora o fundamento da origem tenha sido a lei local, não ha dúvidas que a tese sustentada pelo recorrente em sede de especial (delegação de poder de policia) é retirada, quando o assunto é trânsito, dos dispositivos do Código de Trânsito Brasileiro arrolados pelo recorrente (arts. 21 e 24), na medida em que estes artigos tratam da competência dos Órgãos de trânsito. O enfrentamento da tese pela instância ordinária também tem por consequência o cumprimento do requisito do prequestionamento.
2. No que tange ao mérito, convém assinalar que, em sentido amplo, poder de policia pode ser conceituado como o dever estatal de limitar-se o exercício da propriedade e da liberdade em favor do interesse público. A controvérsia em debate é a possibilidade de exercício do poder de policia por particulares (no caso, aplicação de multas de trânsito por sociedade de economia mista).
3. As atividades que envolvem a consecução do poder de policia podem ser sumariamente divididas em quatro grupos, a saber: (i) legislação, (ii) consentimento, (iii) fiscalização e (iv) sanção.
4. No âmbito da limitação do exercício da propriedade e da liberdade no trânsito, esses grupos ficam bem definidos: o CTB estabelece normas genéricas e abstratas para a obtenção da Carteira Nacional de Habilitação (legislação); a emissão da carteira corporifica a vontade o Poder Público (consentimento); a Administração instala equipamentos eletrônicos para verificar se ha respeito a velocidade estabelecida em lei (fiscalização); e também a Administração sanciona aquele que não guarda observância ao CTB (sanção).
5. Somente os atos relativos ao consentimento e a fiscalização são delegáveis, pois aqueles referentes a legislação e a sanção derivam do poder de coerção do Poder Público.
6. No que tange aos atos de sanção, o bom desenvolvimento por particulares estaria, inclusive, comprometido pela busca do lucro - aplicação de multas para aumentar a arrecadação.
7. Recurso especial provido. (STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 817.534 - MG, rel. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES.)



Neste diapasão, como tem-se consolidado a interpretação da jurisprudência e doutrina sobre o tema, os atos de fiscalização, quando não sujeitos à imposição de sanção, são passíveis de delegação, como ocorre no edital de concorrência nº 05/20219.

Observa-se do projeto básico que a empresa disponibilizará ao Município de Lavras meio tecnológico para o exercício de seu poder de polícia no âmbito do estacionamento rotativo. Nesta senda, o ato de sanção não será delegado à empresa terceirizada.

A questão apresentada pela análise técnica sobre o item 11.11.5 da minuta de contrato não pode ser interpretada como ato de sanção, trata-se de simples ato de fiscalização, mais especificamente a organização do sistema informatizado, com o escopo de que o veículo não saia de uma vaga e ocupe outra pelo período de carência e assim permaneça utilizando-se do estacionamento rotativo sem pagamento da tarifa. Senão vejamos:

11.11.5. Identificar, notificar e bloquear por 24 horas a placa dos veículos infratores em tempo real, informando ao Departamento de Trânsito ou a seus agentes municipais de trânsito a utilização irregular das vagas de estacionamento, além de informar a taxa de ocupação de vagas (veículos pagantes e em situação irregular), de forma a demonstrar a operação do sistema dentro da taxa de equilíbrio econômico-financeiro de execução do contrato;

Observe que o bloqueio do veículo em tempo real impossibilita que ele pare em outra vaga e utilize-se do tempo de carência estabelecido no Decreto Municipal, possibilitando que o sistema de fiscalização identifique o infrator de plano, sem que para com isso ele precise descumprir pela segunda vez as normas do estacionamento rotativo.

O exemplo pode ser indispensável para a equalização da celeuma, um veículo realiza o estacionamento irregular, sem o pagamento da devida tarifa, o sistema identifica o infrator, notifica o infrator através de assinatura do fiscal e ainda cria o bloqueio do infrator no próprio sistema, especificando que naquele período de 24 horas aquele veículo está em desacordo com a legislação municipal, onde os fiscais municipais deverão estar cientes deste descumprimento.



Trata-se de meio de fiscalização, não uma forma de sanção ao indivíduo, mas uma forma de identificar o veículo que descumprir as normas do estacionamento rotativo e possibilitar que o fiscal esteja atento, para que o indivíduo não utilize o período de tolerância em diversas vagas e crie uma forma de burlar o sistema.

3. Ausência de referência à Lei 8.987/1994

A Coordenação de Fiscalização de Concessões deste e. Tribunal de Contas indica ainda como procedente a ausência de indicação da Lei nº 8987/1994, lei de concessões e permissões.

Pois bem, é sabido que a doutrina dos Tribunais tem firmando seu entendimento no princípio do formalismo moderado, ou seja, a mera ausência formal da indicação do disposto legal não pode ser instrumento suficiente à anulação de um edital, considerando que o edital em seu objeto faz menção expressa que o certame versa sobre uma concessão.

Conforme entendimento de Hely Lopes Meirelles, esse princípio da vínculo ao instrumento convocatório não é absoluto.

Isso não significa dizer que o princípio de vinculação ao edital seja “absoluto” ao ponto de obstar à Administração ou ao próprio Judiciário interpretá-lo, inclusive à luz do princípio da razoabilidade, para melhor aferir seu sentido e compreendê-lo, impedindo que o rigor excessivo venha a afastar da licitação possíveis proponentes e prejudicar uma das suas finalidades, mas tomando-se o cuidado para não haver quebra de princípios legais ou constitucionais, como da legalidade estrita. O importante é que o formalismo ou procedimento não desclassifique propostas “eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes.” (STJ, 1ª Seç., MS 5.418). (MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, José Emmanuel; Direito Administrativo Brasileiro, 39ª Ed., Editora Malheiros, São Paulo: 2013, p. 298).

Desta mesma forma, o formalismo moderado deve ser aplicado à Administração Municipal, o simples fato da ausência de menção de Lei de regência, mas com referência expressa à concessão e normas da Lei de Concessão em itens do edital, não pode calcar a anulação de um edital licitatório.

O Tribunal de Contas da União, no julgamento do processo nº 000.392/2018-9, assentou entendimento de observar o formalismo moderado, senão vejamos:



O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, em que se fundamenta a posição do Sebrae/PA, deve ser utilizado em equilíbrio com princípios maiores, como o do interesse público e o da seleção da proposta mais vantajosa, este último consagrado no art. 3º da Lei de Licitações. O formalismo moderado nos certames licitatórios é fortemente incentivado pelo Tribunal de Contas da União, que compreende ser a diligência 'medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas' (Acórdão-TCU-2159/2016- Plenário, relatado pelo ministro Augusto Nardes). (Acórdão nº 2239/2018, Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, julgamento em 26/09/2018).

Assim, em comunhão com princípio sedimentado do formalismo moderado, a ausência de previsão expressa da Lei nº 8987/1994 não possui o condão de anular o processo licitatório, considerando tratar-se de formalismo que não prejudicará o transcurso do certame e a obtenção da proposta mais vantajosa.

Dessa forma, mostra-se necessário observar, primordialmente, o atendimento do interesse público.

4. Apresentação dos documentos sobre a dimensão econômica e financeira da licitação e remuneração da Concessionária

Importante salientar que a forma de financeira advém da legislação de contrato administrativo já existente, onde os dados de arrecadação foram fornecidos ao Município pela empresa que à época concessionária do estacionamento rotativo.

Todos os documentos estão aglutinados no processo licitatório modalidade concorrência 05/2019, enviado em sua íntegra à este tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e os documentos encaminhados pela empresa Concessionária por ocasião dos atos de fiscalização da concessão.

Assim, todos os documentos estão sobre a posse do atual Secretário Municipal de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Mobilidade Urbana, e atual Prefeita de Lavras.

Ainda, sobre a concessão dos serviços de estacionamento rotativo, o Secretário Municipal de Administração relatou a impossibilidade de que referidos serviços fossem encampados pela Administração Municipal, ante a ausência de estrutura e pessoal para tanto.



A análise dos documentos foi realizada por servidores efetivos do Município de Lavras, levando em consideração a frequência de aplicação das multas, inclusive com a aplicação de taxa de respeito e de ocupação, conforme estabelecido no termo de referência.

Os padrões de arrecadação da empresa que prestava os serviços de estacionamento rotativo foram fornecidos ao Município de Lavras por ocasião de sua fiscalização e analisados para fixação dos termos do edital, podendo tais documentos serem fornecidos pela atual Administração Municipal.

Ainda, os indicadores econômicos e formulas estão disponíveis no item 11 do projeto básico, com as respectivas formulas e indicadores de arrecadação.

11. INDICADORES DE ARRECADAÇÃO

A seguir indicadores de arrecadação bruta com o sistema de estacionamento rotativo.

- Período mensal: 24 dias de operação
- Tarifa: R\$ 2,00 a hora carros e R\$1,00 motos a hora
- Horas de utilização por vaga/dia: 9 horas
- Taxa de ocupação: 0,6
- Taxa de respeito: 0,5
- Quantidade estimada de vagas: 1328 de automóveis e 439 de motocicletas
- Período da concessão: 120 (cento e vinte) meses

11.1. Siglas

O - Operação de: 1328 vagas automóveis e 439 vagas motocicletas

D - Quantidade de dias de operação: 24

H - Horas de utilização por vaga/dia: 9 horas

TXO – Taxa de ocupação: 0,6

TXR – Taxa de respeito: 0,5

T - Valor da tarifa: R\$ 2,00 automóveis e R\$1,00 motos

P – Prazo contratual: 120 meses

R – Percentual mínimo de Repasse ao Poder Concedente: 25%

11.2. Fórmulas

- AB = arrecadação bruta mensal
 $O \times D \times H \times TXO \times TXR \times T = AB$ (aplicar para carros e motos separadamente);

- ABC = arrecadação bruta contratual
 $O \times D \times H \times TXO \times TXR \times T \times P = ABC$ (aplicar para carros e motos separadamente);

- RM = repasse municipal mensal
 $O \times D \times H \times TXO \times TXR \times T \times R = RM$ (aplicar para carros e motos separadamente);

- RMC = repasse municipal contratual
 $O \times D \times H \times TXO \times TXR \times T \times R \times P = RMC$ (aplicar para carros e motos separadamente);

Data da assinatura do contrato: R\$200.000,00 (Outorga)

1º ao 6º mês: R\$ 0,00

A partir do 7º mês: 25% das vendas do rotativo (ou conforme proposta vencedora).

Obs.: Os valores estimados poderão sofrer alteração, pelas variáveis número de vagas, taxa de utilização dentre outras, podendo variar assim para mais ou para menos.

5. Conclusão

Ante os argumentos fáticos e jurídicos apresentados, são os esclarecimentos pertinentes ao caso, salientando que os documentos necessários poderão ser fornecidos pela atual Administração.

Ainda, no que concerne à transição governamental, não se pode olvidar que os atos inerente ao presente processo licitatório, inclusive a alteração editalícia, caso necessária, são de inteira responsabilidade da Administração Municipal atual, ressaltando que a Secretária Municipal de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Mobilidade Urbana, à época, não realizou a homologação do certame..

Nestes termos, pede deferimento.

Lavras, Minas Gerais, 04 de junho de 2022.



OSÉ CHEREM

CPF sob o nº 770.394.596-04



CINTIA CRISTINA FERNANDES

CPF sob o nº 886.260.916-72

