

Processo: 1104923
Natureza: EDITAL DE LICITAÇÃO
Procedência: Município de Sete Lagoas
Exercício: 2021
Responsáveis: Duílio de Castro Faria, Antônio Garcia Maciel, Wagner Augusto de Oliveira e Aparecida Duarte Maria Barbosa
Apensos: Denúncias nºs 1107536 e 1107550
Denunciantes: Eldorado Transportes Ltda., Federação das Empresas de Transporte de Passageiro no Estado de Minas Gerais
Procuradores: Henrique Carvalhais da Cunha Melo, OAB/MG nº 109.348; Helisson Paiva Rocha, OAB/MG nº 113.140; Alessandra Corrêa Lisboa, OAB/MG nº 82.315; Alessandra Maria Silva Macedo Almeida, OAB/MG nº 96.947; Ana Laura de Oliveira e Silva Macedo Pires, OAB/MG nº 90.095; Ayrê Azevedo Penna, OAB/MG nº 71.545; Cilma Alves Silva França, OAB/MG nº 54.916; Cíntia Marques Chaves, OAB/MG nº 99.567; Duilliam Nascimento Santos, OAB/MG nº 126.835; Fernanda Vieira Souza Carvalhais, OAB/MG nº 106.928; José Marcelo de Souza, OAB/MG nº 89.782; Leonardo de Lima Braga, OAB/MG nº 53.855; Luiza de Andrade Santos, OAB/MG nº 104.828; Luiz Márcio Cunha Machado, OAB/MG nº 82.316; Rafael Barbosa França Matos, OAB/MG nº 113.344; Sandra Maria Fernandes Ferreira, OAB/MG nº 55.675; Sérgio Alves de Meireles Moutinho, OAB/MG nº 63.507; Wanderley Santos, OAB/MG nº 74.956
MPTC: Cristina Andrade Melo
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

PRIMEIRA CÂMARA – 16/5/2023

EDITAL DE LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. MUNICÍPIO. CONCESSÃO. TRANSPORTE ALTERNATIVO MUNICIPAL. CONCORRÊNCIA COM O SERVIÇO DE TRANSPORTE CONVENCIONAL. NÃO CONFIGURADA. INSCRIÇÃO PRÉVIA EM CADASTRO MUNICIPAL DE CONTRIBUINTES. REGULAR. FIXAÇÃO DA TARIFA. LEI MUNICIPAL. REGULAR. EXIGÊNCIA DE OUTORGA ONEROSA. AUSÊNCIA DE ESTUDOS DE VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. PRAZO EXÍGUO PARA INÍCIO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA. QUANTITATIVO MÍNIMO DE 50% DO BEM OU SERVIÇO A SER CONTRATADO. TEMPO. EXPERIÊNCIA. OBRIGATORIEDADE DE JUSTIFICATIVA TÉCNICA. ÍNDICES CONTÁBEIS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. EDITAL IRREGULAR. MULTA. RECOMENDAÇÃO.

1. A partir da interpretação do art. 4º da Lei Municipal nº 6.595/01, sendo possível a complementação em termos temporais, não se verifica a concorrência dos sistemas de transporte convencional e alternativo pelo fato de percorrerem rotas coincidentes.
2. Diante da previsão constante no art. 6º da Lei Municipal nº 6.595/01 de que a seleção do prestador do serviço de transporte público alternativo se fará por meio de concessão, não se

afigura irregular a exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes.

3. O parágrafo único do art. 21, da Lei Municipal nº 6.595/01, estabelece a fixação da mesma tarifa para os sistemas de transporte público alternativo e convencional.

4. A ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira obsta a análise acerca da adequação da taxa de outorga mínima prevista no edital e da exequibilidade do contrato de concessão.

5. A cobrança de outorga onerosa em concessão de serviço público de transporte coletivo urbano é adequada quando comprovada a aplicação de seus valores em melhorias para o sistema de transporte.

6. É irregular, nos atestados de capacidade técnica, a fixação de quantitativo mínimo superior à 50% do quantitativo dos serviços que a Administração pretende contratar.

7. A ausência de apresentação do estudo técnico fundamentando os índices contábeis adotados, enseja a declaração de irregularidade de ausência de motivo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) julgar irregular o edital da Concorrência Pública nº 11/21, deflagrado pelo Município de Sete Lagoas para a contratação de concessionária para a operação do serviço de transporte alternativo, em razão da ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão; da adoção do critério de julgamento maior outorga, sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa e sua destinação; da exigência de apresentação de documento que ateste a anterior prestação de serviço de transporte urbano de passageiros com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos; e da ausência de apresentação de justificativa pelo ente licitante para o índice de endividamento geral (IEG) utilizado no edital;
- II) aplicar multa à Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa, presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital, no valor de R\$2.000,00 (mil reais), nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas;
- III) determinar ao Município de Sete Lagoas que proceda à correção do edital da Concorrência Pública nº 11/21 ou à sua anulação, bem como proceda à realização dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão, a fim de que seja possível averiguar se o valor adotado para a taxa de outorga é devidamente adequado à contratação e indique, no ato convocatório, o destino do valor auferido por meio da outorga, o qual deve ser empregado em melhorias no sistema de transporte público municipal;
- IV) determinar a intimação do atual Prefeito Municipal de Sete Lagoas para que encaminhe cópia do novo edital de licitação a este Tribunal, caso seja deflagrado, após a publicação do aviso de licitação, no prazo de até 5 (cinco) dias, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica, devendo constar do ofício de encaminhamento referência aos presentes autos de Edital de Licitação;
- V) recomendar ao Poder Executivo do Município que:

- a) estabeleça quadro de horários de modo que haja complementaridade temporal do sistema de transporte alternativo ao sistema convencional;
- b) amplie o prazo de início das atividades objeto da concorrência pública;
- c) proceda ao ajuste do quantitativo exigido para fins de habilitação técnica consoante a jurisprudência e doutrina acerca do tema;
- d) proceda à adequação do índice de endividamento geral (IEG) utilizado, ou apresente motivação pertinente para a utilização de índice distinto.

VI) determinar a intimação das partes acerca do teor dessa decisão;

VII) determinar o arquivamento dos autos, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Agostinho Patrus e o Conselheiro Presidente Durval Ângelo.

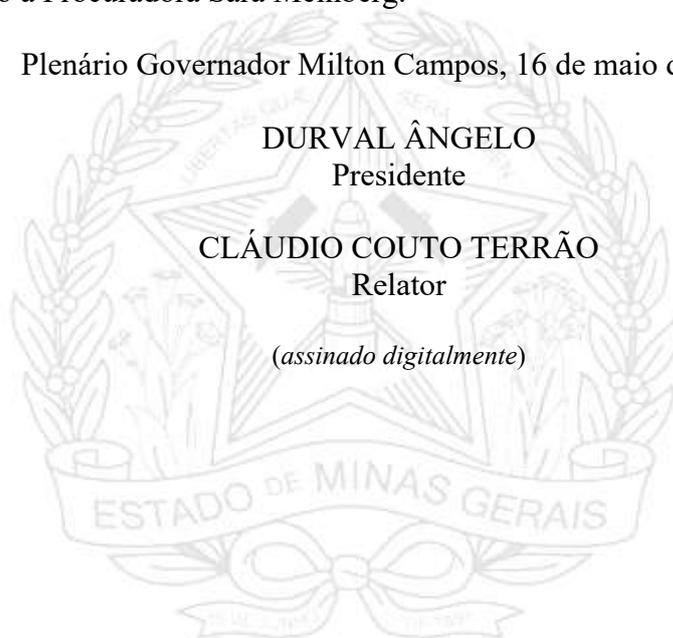
Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 16 de maio de 2023.

DURVAL ÂNGELO
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado digitalmente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
PRIMEIRA CÂMARA – 16/5/2023

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se do edital de Concorrência Pública nº 11/21 – Processo Licitatório nº 88/21, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, objetivando a contratação de concessionária para a operação do serviço de transporte alternativo, encaminhado pelo Senhor Itamar Cota Pimentel, consultor de licitações e compras do município, em cumprimento à determinação da Segunda Câmara expedida na sessão de 15/04/21, nos autos da Denúncia nº 987.463, de minha relatoria.

Considerando o disposto no art. 41, inciso XXXIII, do Regimento Interno, solicitei ao conselheiro-presidente do Tribunal, em expediente editado em 19/08/21, que determinasse a autuação da documentação sob a natureza de Edital de Licitação e promovesse a distribuição dos autos à minha relatoria, por dependência, o que foi atendido às peças nºs 4 e 5, em 19/08/21. Ato contínuo, solicitei a remessa do processo à Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação (CFEL) para apreciação preliminar do procedimento licitatório (peça nº 3).

Tendo em vista os autos versarem sobre concessão de serviço público, a CFEL realizou seu encaminhamento à Coordenadoria de Fiscalização de Concessões e Privatizações (CFCP), que procedeu ao exame preliminar por meio da peça nº 7 e concluiu pela permanência de irregularidades identificadas nos Processos nºs 987.463 e 885.907, quais sejam, a concorrência irregular do transporte alternativo com o transporte convencional, a exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes, o tipo de licitação utilizado e a fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo. Por essa razão, propôs a suspensão da Concorrência Pública nº 11/21 e a realização de diligência, para que fossem requisitadas as planilhas que subsidiaram os estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão.

Diante disso, em 26/08/21, presentes a probabilidade do direito alegado e o perigo da demora, com fulcro no art. 96, III, da Lei Orgânica e no art. 197, §2º, do Regimento Interno, deferi a medida cautelar sugerida pela CFCP, *ad referendum* da Segunda Câmara, determinando a intimação da Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa, presidente da Comissão Permanente de Licitação, bem como dos Senhores Antônio Garcia Maciel, secretário municipal de Obras, Segurança, Trânsito e Transporte, Wagner Augusto de Oliveira, secretário adjunto de Segurança, Trânsito e Transporte Urbano, signatários do projeto básico, e do Senhor Duílio de Castro Faria, atual prefeito municipal, para que suspendessem a Concorrência Pública nº 11/21 na fase em que se encontrasse, até ulterior deliberação deste Tribunal (peça nº 9).

Além disso, determinei que os intimados comprovassem o cumprimento da medida cautelar no prazo de 48 (quarenta e oito horas), prestassem os esclarecimentos que entendessem pertinentes e encaminhassem os documentos requeridos pela Unidade Técnica para a devida instrução dos autos.

No dia 30/08/21, a Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa informou a suspensão da Concorrência Pública nº 11/21, anexando a cópia da publicação do aviso na imprensa oficial (peça nº 18), aduzindo que os demais esclarecimentos seriam prestados pela Procuradoria Geral do Município.

Em sessão do dia 02/09/21, a medida cautelar concedida monocraticamente foi referendada pela Segunda Câmara (peça nº 30).

Às peças nºs 32/41 e 46/47, o município, por intermédio do seu procurador, Senhor Henrique Carvalhais da Cunha Melo, apresentou manifestação e os documentos pertinentes.

Em novo exame dos autos, a Unidade Técnica, inicialmente, sugeriu o apensamento da Denúncia nº 1.107.536, que também possui como objeto a Concorrência Pública nº 11/21. Em seguida, após análise da defesa dos gestores, acolheu a justificativa apresentada para considerar sanada a irregularidade relativa à concorrência irregular do transporte alternativo com o transporte convencional. Outrossim, manifestou-se pela permanência dos apontamentos de exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes; da inadequação do tipo de licitação utilizado; da fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo e da presença de irregularidades já apontadas por esta Corte de Contas em análises de editais anteriores com o mesmo objeto (apontamento constante na Denúncia nº 1.107.536). Nessa lógica, sugeriu a manutenção da suspensão do certame e a citação dos responsáveis.

No parecer constante à peça nº 52, o Órgão Ministerial opinou pelo apensamento das Denúncias nºs 1.107.536 e 1.107.550 ao presente processo, uma vez que se referiam tanto ao mesmo certame, quanto aos mesmos apontamentos de irregularidade, e promoveu o aditamento, questionando a fixação de prazo exíguo para o início das operações, a exigência de qualificações técnicas excessivas e a ausência de justificativa para os índices contábeis atípicos requeridos. Após os aditamentos e apensamentos sugeridos, requereu a citação dos responsáveis.

Em 27/07/22, propus ao conselheiro-presidente a redistribuição das Denúncias nºs 1.107.536 e 1.107.550 à minha relatoria, sendo a proposta acolhida após a concordância do conselheiro substituto Hamilton Coelho, relator dos autos (peças nºs 56/57).

À peça nº 58, determinei a citação dos Senhores Duílio de Castro Faria, prefeito municipal de Sete Lagoas, Antônio Garcia Maciel, secretário municipal de Obras, Segurança, Trânsito e Transporte, Wagner Augusto de Oliveira, secretário adjunto de Segurança, Trânsito e Transporte Urbano, subscritores do projeto básico, e da Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa, presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital, que se manifestaram em conjunto às peças nºs 69/72.

Em seguida, os autos foram novamente encaminhados à CFCP, que elaborou relatório técnico concluindo que os apontamentos relativos à exigência de inscrição prévia no cadastro municipal de contribuintes e da presença de irregularidades já apontadas por esta Corte de Contas em análises de editais anteriores foram justificados pela defesa apresentada pelos responsáveis. Lado outro, manifestou-se pela permanência das irregularidades concernentes à inadequação do tipo de licitação utilizado, considerando a adoção do critério maior outorga sem demonstração da justificativa para o valor mínimo estabelecido e destinação da taxa e à fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo, dada a ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão; da fixação de prazo exíguo para início da operação do serviço; dos excessivos requisitos de qualificação técnica no que tange à exigência de comprovação pela licitante de que possua frota vinculada igual ou superior a 40 (quarenta) veículos e do índice de endividamento geral (IEG) exigido para comprovação da qualificação econômico-financeira (peça nº 75).

Por fim, sugeriu a manutenção da suspensão do certame, a extinção do processo com julgamento de mérito, constatada a ausência de elementos de culpabilidade que resultem na responsabilização dos agentes públicos envolvidos e, caso ainda conveniente ao Município a

continuidade da contratação, fosse republicado novo edital com o devido encaminhamento a este Tribunal para análise.

O MPC, em sede de parecer conclusivo, à peça nº 77, opinou da seguinte maneira:

a) pela manutenção das seguintes irregularidades no certame em análise, Processo Licitatório n. 088/2021, Concorrência Pública n. 011/2021:

a.1) adoção do critério de julgamento maior outorga sem demonstração de reversão da receita arrecadada com outorga para melhoria no serviço de transporte público licitado;

a.2) ausência de estudo de viabilidade econômico financeira da concessão;

a.3) fixação de prazo exíguo para início da operação do serviço de transporte alternativo pela concessionária – item 9.2 do edital;

a.4) excessiva exigência de comprovação da operação de transporte público coletivo com frota vinculada igual ou superior a 40 (quarenta) veículos;

a.5) exigência de índice de endividamento geral não usual para comprovação da qualificação econômico financeira.

b) em razão das descritas irregularidades, com fulcro no art. 76, XVI, da Constituição do Estado de Minas Gerais e no art. 64, IV, da Lei Complementar n. 102/08, **seja determinado ao atual prefeito municipal de Sete Lagoas que promova a anulação do certame ora examinado** e encaminhe ao Tribunal de Contas, no prazo de 15 (quinze) dias, cópia da publicação do ato de anulação, sob pena de multa, desde já fixada;

c) pela aplicação de multa individual a Antônio Garcia Maciel, secretário municipal da Secretaria de Obras, Segurança, Trânsito e Transporte, **bem como a Wagner Augusto de Oliveira**, secretário adjunto da Secretaria de Segurança, Trânsito e Transporte Urbano, ambos subscritores do projeto básico anexo ao edital, **em virtude de todas as irregularidades elencadas acima na alínea “a”**, com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/08, sem prejuízo das demais sanções cabíveis;

d) pela aplicação de multa ao atual prefeito municipal, Duílio de Castro Faria, especificamente em razão da ausência de estudo de viabilidade econômico financeira da concessão, com fulcro no art. 85, II, da Lei Complementar Estadual n. 102/08;

e) seja estipulado prazo determinado para que o atual prefeito do município de Sete Lagoas deflagre novo certame, escoimado das irregularidades apontadas, de modo a promover a devida regularização da concessão do serviço de transporte público alternativo de passageiros ou, caso decida a administração municipal pela não continuidade deste serviço, se abstenha de prorrogar as permissões já concedidas, sob pena de multa desde já fixada, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.

33. Por fim, considerando que a conclusão de certame objetivando a concessão do serviço de transporte público alternativo de passageiros no Município de Sete Lagoas foi inviabilizada pelas irregularidades verificadas nas concorrências públicas nº 011/2012, 06/2016 e 011/2021; considerando as sucessivas e infundáveis prorrogações das permissões originalmente outorgadas em 2002; bem como considerando a morosidade das administrações municipais de Sete Lagoas na solução da questão; **REQUER o Ministério Público de Contas seja autuado processo de monitoramento para acompanhamento do cumprimento da deliberação do Tribunal e dos resultados dela advindos**, para que seja concluído com a maior brevidade possível o novo certame a ser deflagrado para a concessão do serviço de transporte público alternativo de passageiros e, conseqüentemente, sejam extintas as permissões atualmente em vigor mediante indevidas prorrogações sucessivas desde 2002.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Consoante relatado, trata-se do edital de Concorrência Pública nº 11/21 – Processo Licitatório nº 88/21, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, objetivando a contratação de concessionária para a operação do serviço de transporte alternativo

Antes de adentrar na análise pormenorizada dos apontamentos identificados no procedimento licitatório sob exame, considero importante fazer uma breve contextualização dos fatos em ordem cronológica, a fim de melhor explicar o objeto do presente processo.

No ano de 2012, a Prefeitura Municipal de Sete Lagoas deflagrou a Concorrência Pública nº 11/12, cujo objeto fora a delegação de permissão para prestação dos serviços de transporte público alternativo, o qual foi alvo da Denúncia nº 885.907. No exame dos autos, a Unidade Técnica apontou a existência das seguintes irregularidades:

- contradição quanto ao prazo para o licitante apresentar impugnação ao edital;
- critérios subjetivos e impertinentes de pontuação técnica;
- ausência de exigência de qualificação técnica para fins de habilitação;
- ausência de disponibilização integral do edital;
- exigência de certidão negativa de débito;
- não atendimento aos critérios mínimos previstos no art. 18 da Lei nº 8.987/95 para elaboração do edital;
- concorrência do transporte alternativo com o transporte convencional.

O processo foi extinto sem resolução do mérito em virtude da revogação do procedimento licitatório. Ao final, o Tribunal exarou determinação para que o prefeito municipal de Sete Lagoas, caso realizasse outro procedimento licitatório em substituição à Concorrência Pública nº 11/12, não repetisse as irregularidades indicadas no bojo da Denúncia nº 885.907 e encaminhasse cópia dos documentos do novo certame no prazo de até 05 (cinco) dias após a publicação do aviso de licitação, sob pena de multa diária.

Em 2016 foi aberta a Concorrência Pública nº 06/16, tendo como objeto a contratação de concessionária para a operação do serviço de transporte alternativo. A deflagração do certame ocasionou a formulação das Denúncias nºs 987.463 e 997.593, de minha relatoria. Após a confecção de vários relatórios técnicos e realização de aditamento pelo *Parquet* de Contas, restaram delineados os seguintes apontamentos:

- inadequação do tipo melhor técnica para a licitação em questão;
- fixação da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo;
- uso de critérios de pontuação das propostas técnicas que não estão diretamente relacionados com a qualidade do serviço prestado;
- concorrência do transporte alternativo com o transporte convencional;
- exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes;
- vedação à participação de prestadores que já são titulares de autorização, permissão ou concessão em outro município;
- inclusão indevida, na planilha de apropriação de custos, de tributos pertinentes a pessoas jurídicas;

- descumprimento da determinação de encaminhamento do edital de licitação que substituiu o da Concorrência Pública nº 11/12, proferida pela Segunda Câmara nos autos do Processo nº 885.907;
- prorrogação irregular das permissões existentes.

No que se refere às irregularidades originalmente apontadas na Denúncia nº 885.907, a Unidade Técnica observou que o edital da Concorrência nº 06/16 manteve diversos apontamentos constatados, e que, à época, motivaram a sugestão do Órgão Técnico pela determinação de anulação da Concorrência nº 11/12 nos autos de nº 885.907.

Apesar disso, as Denúncias nºs 987.463 e 997.593 foram extintas sem resolução de mérito, ante a anulação da Concorrência nº 06/16 publicada em 28/08/19 por meio do Diário Oficial Eletrônico do Município (DOEM).

Ainda que prejudicada a análise de mérito, constatado o descumprimento da determinação expedida nos autos da Denúncia nº 885.907, relativo ao não envio do edital da Concorrência nº 06/16 a esta Corte, o Tribunal aplicou multa no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica, ao Senhor Márcio Reinaldo Dias Moreira, prefeito municipal à época. Ademais, foi recomendado à atual gestão do Município de Sete Lagoas e à Comissão Especial, instituída por meio da Portaria nº 12.607 de 12/09/19 para acompanhar o procedimento licitatório de delegação da operação do serviço público alternativo de transporte, que considerassem as análises elaboradas pelo Órgão Técnico e pelo Ministério Público junto ao Tribunal (MPC) antes da publicação do novo edital de licitação com objeto idêntico ao examinado. Por fim, novamente determinou-se a intimação do atual gestor municipal para que remetesse cópia do novo edital a esta Corte, após a publicação do aviso de licitação, no prazo de até 05 (cinco) dias, sob pena de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Assim sendo, o Senhor Itamar Cota Pimentel, consultor de licitações e compras do Município, apresentou, em 19/08/21, os documentos da Concorrência Pública nº 11/21, cuja data de abertura e entrega da documentação fora prevista para 26/08/21, em cumprimento à determinação expedida nos autos da Denúncia nº 987.463 (peça nº 2).

Na análise inicial dos presentes autos, ao realizar o cotejo analítico entre o edital da Concorrência Pública nº 11/21 e as irregularidades averiguadas nos autos das Denúncias nºs 987.463 e 997.593, a Unidade Técnica constatou que remanesceram os seguintes apontamentos:

- 1.1) concorrência do transporte alternativo com o transporte convencional;
- 1.2) exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes;
- 1.3) fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo.

Além disso, a CFCP também identificou irregularidade concernente na 1.4) adoção do critério de julgamento maior outorga sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa, ausência de comprovação de que a quantia auferida com a outorga seria empregada em melhorias para o sistema de transporte e ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira.

Por sua vez, o MPC, em sede de aditamento, aduziu a existência das seguintes irregularidades:

- 2.1) fixação de prazo exíguo para início da operação do serviço de transporte alternativo pela concessionária (item 9.2 do edital);
- 2.2) excessivas exigências de qualificação técnica (item 20.4.2 do edital);
- 2.3) índice de endividamento geral exigido no edital para comprovação da qualificação econômico-financeira.

Ademais, está apensa aos presentes autos a Denúncia nº 1.107.536, na qual a Federação das Empresas de Transporte de Passageiros de Minas Gerais (FETRAM) rechaça a concorrência do transporte alternativo com o transporte convencional (item 1.1 supra) e ressalta **1.5)** a persistência dos apontamentos verificados nos editais das Concorrências Públicas nºs 11/12 e 06/16 e a omissão do Município de Sete Lagoas em corrigir as irregularidades que permeiam a delegação do transporte alternativo municipal.

Já a Denúncia nº 1.107.550, também em apenso, proposta pela empresa Eldorado Transportes Ltda., igualmente se insurge contra a sobreposição entre as linhas dos transportes convencional e alternativo.

Dito isso, à luz dos estudos elaborados pela CFCP, passo ao exame das irregularidades identificadas no edital da Concorrência pública nº 11/21, além dos apontamentos feitos pelo MPC e das alegações constantes nas Denúncias nºs 1.107.536 e 1.107.550.

1) Das irregularidades apontadas nas Denúncias nºs 987.463, 997.593, 1.107.536 e 1.107.550

1.1) Da concorrência do transporte alternativo com o transporte convencional

Nos autos da Denúncia nº 885.907, proposta em face da Concorrência Pública nº 11/12, a empresa TURI – Transporte Urbano Rodoviário e Intermunicipal Ltda., sustentou a irregularidade da operação conjunta das linhas do transporte convencional e do transporte alternativo, as quais percorreriam rotas coincidentes.

No mesmo norte se encontram as alegações da FETRAM, na inicial da Denúncia nº 1.107.536, em apenso. A denunciante salienta a ausência de estudos de viabilidade econômico-financeira sobre a coexistência dos sistemas de transporte alternativo e convencional, aduzindo, ainda, que a atual situação fática do sistema de transporte público municipal apresenta instabilidade em razão da operação das linhas alternativas, a qual reputa ser irregular.

A Eldorado Transportes Ltda., denunciante nos autos nº 1.107.550, também em apenso, igualmente sustentou ser prejudicial a atuação conjunta das linhas de transporte alternativo e convencional, pois, em síntese, dois prestadores de serviço completamente distintos, com capacidades diferenciadas, disputariam o mesmo usuário do transporte.

Na ocasião da análise dos autos nº 885.907, a Unidade Técnica considerou o apontamento procedente, uma vez constatada a sobreposição de todas as linhas alternativas ao trajeto realizado pelas linhas convencionais, em clara afronta o disposto no art. 4º da Lei Municipal nº 6.595/01, *in verbis*:

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.

No exame do edital da Concorrência Pública nº 06/16 nos autos da Denúncia nº 987.463, o Órgão Técnico desta Corte de Contas manifestou-se pela permanência da irregularidade, conclusão também alcançada no estudo da Concorrência Pública nº 11/21, objeto dos presentes autos.

Após regular intimação, os gestores responsáveis informaram que na ocasião da deflagração do edital da Concorrência Pública nº 26/14, cuja finalidade foi a delegação do serviço de transporte convencional municipal, foram contratadas pela Prefeitura empresas de consultoria técnica e jurídica que acompanharam a tramitação do Edital de Licitação nº 942.106, instaurado para fins de análise do certame mencionado. Neste sentido, aduziram que as orientações e

recomendações exaradas por esta Corte naqueles autos foram prontamente atendidas pelo Município, fato que ocasionou o julgamento regular do edital examinado por este Tribunal.

O ente licitante informou também a realidade já verificada no município no que tange à coincidência das linhas que operam nos sistemas alternativo e convencional. Sustenta que, atualmente, há um panorama de conciliação entre os prestadores dos serviços, o que resulta na viabilidade do sistema como um todo. Por fim, ressaltou a possibilidade de imenso ganho em qualidade do serviço, com a instituição de quadro de horários devidamente adequado, com a pertinente fiscalização do Município e dos usuários.

A CFCEP ressaltou que o art. 4º da Lei Municipal nº 6.595/01 permite interpretação no sentido de que o transporte alternativo possa ser complementar ao convencional em termos temporais, mesmo que em termos geográficos as linhas sejam coincidentes.

Ademais, considerando as implicações quanto à possível alteração dos itinerários dos veículos integrantes do sistema alternativo de transporte, e tendo em vista o fato de a sobreposição das linhas de transporte convencional e alternativo já serem uma situação fática observada no Município, aduziu o seguinte:

Assim, o impedimento de que a licitação fosse realizada em função apenas da sobreposição de linhas teria forte impacto na vida da população, num contexto pandêmico. Ademais, a possibilidade de uma resolução relacionada a uma mudança geográfica das linhas teria impacto sobre o contrato de transporte convencional já assinado, o que poderia acarretar outras consequências negativas à população – como uma situação de reequilíbrio econômico financeiro desse contrato, por exemplo.

Diante disso, a Unidade Técnica manifestou-se pela superação do apontamento, no que foi acompanhada pelo Órgão Ministerial.

Segundo o projeto básico da licitação, a rede urbana operada pela concessionária será constituída por 14 (quatorze) linhas, as quais serão atendidas por veículos com capacidade de nove a 24 (vinte e quatro) assentos. Ainda neste sentido, foi estabelecido que o sistema deverá operar com integração temporal entre as linhas alternativas e convencionais, a partir da utilização de sistema de bilhetagem única.

Ademais, consta também no projeto básico a proposta de trajetos que serão percorridos pelas linhas de transporte alternativo:

Nº	Linhas Propostas	Característica	Sistema	
			Transporte Convencional	Transporte Alternativo
01	JK / Progresso Via Planalto	Diametral	X	X
02	São José / Centro	Radial	X	X
03	Santo Antônio / Montreal	Diametral	X	X
04	Itapuã / Cemig	Diametral	X	X
04A	Itapuã / Centro	Radial	X	X
05	Bernardo Valadares / Centro Via R. Olavo Bilac	Radial	X	X
06	Interlagos / Centro Via R. Raquel Teixeira	Radial	X	X
07	Belo Vale I	Radial	X	X
07A	Belo Vale II	Radial	X	X
08	Jardim Europa	Radial	X	
09	São João	Radial	X	X
10	Tamanduá	Radial	X	
11	Padre Teodoro	Radial	X	X
12	Barreiro / Centro Via Shopping	Distrital	X	
13	Fazenda Velha	Distrital	X	
14	Silva Xavier	Distrital	X	
15	Cidade de Deus	Radial	X	X
15A	Dona Silvia –Bouganville	Radial	X	
16	Mangabeiras	Radial	X	
17	Lontra	Distrital	X	
19	Alvorada / Centro Via Shopping	Radial	X	X
28	Morro Redondo	Distrital	X	
33	Carmo / Centro	Radial	X	
34	Eldorado / Centro Via Shopping	Radial	X	
35	Bela Vista	Radial	X	
36	Universitários / Centro Via Shopping	Radial	X	X
37	Catavento / Centro	Distrital	X	
39	Circular A	Circular	X	
40	Circular B	Circular	X	

Portanto, verifica-se que as das 40 (quarenta) rotas realizadas pelos ônibus integrantes do sistema de transporte convencional do Município, 14 (quatorze) serão também percorridas pelos veículos pertencentes ao sistema de transporte alternativo.

Feitas essas breves considerações, entendo que a conclusão alcançada pela Unidade Técnica é a que melhor se adequa ao presente caso.

Consoante o estudo proferido pelo Órgão Técnico deste Tribunal, a interpretação do art. 4º da Lei Municipal nº 6.595/01 compreende a possibilidade de que o sistema de transporte alternativo complemente de modo temporal o sistema de transporte convencional.

Dito isso, julgo o edital regular no ponto sob análise. Entretanto, considero pertinente a expedição de recomendação ao Município de Sete Lagoas para que estabeleça quadro de horários de modo que haja complementaridade temporal do sistema de transporte alternativo ao sistema convencional.

1.2) Da exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes

O MPC, ao aditar a Denúncia nº 885.907, aduziu a existência de irregularidade concernente na exigência de inscrição no cadastro municipal de contribuintes, sob o seguinte argumento:

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.

(...)

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.

Consoante a análise elaborada pela Unidade Técnica às fls. 210/218 da peça nº 45 dos autos nº 987.463, a irregularidade fora mantida no edital da Concorrência Pública nº 06/16 e, a princípio, também no edital da Concorrência Pública nº 11/21, apesar de verificada alteração quanto à permissão de participação exclusiva de pessoas jurídicas, uma vez que o certame deflagrado em 2016 autorizava apenas a participação de pessoas físicas.

Sobre o apontamento em questão, os defendentes informaram ter ocorrido alteração na legislação municipal para estabelecer que os serviços de transporte convencional e alternativo serão objeto de concessão, sendo, portanto, delegados apenas a pessoas jurídicas. Deste modo, a exigência de prévio cadastro municipal como requisito de habilitação se mostraria razoável e adequada ao caso.

Em sede de reexame, a CFCP fez as seguintes considerações:

Ocorre que, com a alteração para que participem da licitação apenas pessoas jurídicas, assiste razão o Poder Concedente ao alegar que a exigência seria razoável.

Afinal, incide sobre os serviços de transporte coletivo a cobrança do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), tributo municipal, embora seja prática recorrente os Municípios concederem isenção desse imposto às concessionárias de transporte coletivo.

Portanto, não é desarrazoado que se solicite às licitantes que apresentem *prova de inscrição no cadastro de contribuintes Municipal, pertinente ao ramo de atividade da licitante e compatível com seu objeto contratual*. Inclusive, essa tem sido uma exigência comum a editais de concessões de serviços de transporte coletivo de passageiros no país.

A Unidade Técnica manifestou-se pelo saneamento da irregularidade, conclusão também perfilhada pelo *Parquet* de Contas.

De fato, o art. 6º da Lei Municipal nº 6.595/01, alterado pela Lei nº 9.144/20, prevê que a prestação do serviço de transporte alternativo será outorgada pelo Poder Executivo Municipal por meio de concessão. Neste sentido, segundo o inciso II do art. 2º da Lei nº 8.987/95, a concessão configura-se na delegação da prestação de serviço público, por meio de licitação, nas modalidades concorrência ou diálogo competitivo, a pessoas jurídicas ou consórcio de empresas.

Sendo assim, a exigência de prévio cadastro municipal como requisito de habilitação afigura-se pertinente, motivo pelo qual acompanho a conclusão alcançada pela Unidade Técnica para julgar o apontamento sanado.

1.3) Da fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo

No Processo nº 885.907, a denunciante à época alegou que o edital da Concorrência Pública nº 11/12 não atendia aos requisitos legais mínimos de elaboração previstos no art. 18 da Lei nº 8.987/95. Dentre eles, foi destacada a ausência de disposição editalícia acerca dos critérios de reajuste e revisão da tarifa referente à prestação do serviço, em afronta ao constante no inciso VIII do dispositivo legal mencionado.

Em sede de análise inicial, a Unidade Técnica considerou o apontamento procedente, uma vez que o ato convocatório apenas estabelecia, no item 14.1.1, que “O valor da tarifa será igual ao praticado pelo serviço de transporte coletivo convencional efetuado pela empresa concessionária”. Nesse sentido, a irregularidade da cláusula residia no fato de tratarem-se de contratos distintos, conseqüentemente, com geração de fluxos de caixa diferentes, de modo que o cálculo do valor da tarifa deveria ser realizado separadamente.

Na ocasião do exame da Concorrência nº 06/16 no bojo das Denúncias nºs 987.463 e 997.593, o Órgão Técnico manifestou-se pela permanência da irregularidade, conclusão alcançada também na análise da Concorrência Pública nº 11/21, instrumento convocatório objeto deste processo, tendo em vista o item 4.1 do edital, *in verbis*:

4.1 O valor da **TARIFA DE REMUNERAÇÃO** deverá preservar, em caráter permanente, a manutenção do equilíbrio econômico e financeiro do **CONTRATO** de **CONCESSÃO**, de modo que a receita seja suficiente para a cobertura dos custos de prestação dos serviços e da remuneração do capital investido no decorrer do prazo deste **CONTRATO** e, será reajustada em conformidade com as disposições contidas no Edital da Concorrência Pública nº 26/2014 (Sistema de Transporte Convencional), bem como no Contrato Administrativo firmado com a Concessionária TURI.

Sobre a fixação da mesma tarifa para os serviços convencional e alternativo, os defendentes aduziram que a convivência de sistemas de transporte municipal com valores de tarifas diferentes implicaria desequilíbrio econômico-financeiro intolerável ao caso. Ademais, sustentaram que a situação em análise é excepcional, pois trata-se de licitação sucessiva, onde o valor da tarifa de equilíbrio já foi definido na licitação antecedente, referente à delegação do sistema de transporte convencional. Por fim, os gestores responsáveis informaram que o faturamento excedente gerado tendo em vista o menor custo dos serviços alternativos seria devolvido à municipalidade a título de outorga.

No estudo técnico realizado após a apresentação de defesa pelos gestores, a CFCP salientou a peculiaridade do caso sob análise, qual seja, de licitação para a delegação dos serviços de transporte alternativo que possui rotas coincidentes com aquelas percorridas pelo sistema convencional. Na conclusão, entendeu pela plausibilidade da cláusula que estabelece a igualdade de tarifas entre os sistemas operantes no Município de Sete Lagoas. Para tanto, asseverou que a sobreposição de linhas com preços diferentes poderia acarretar uma concorrência entre as concessões, com o conseqüente desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de serviço de transporte convencional.

Entretanto, o Órgão Técnico manifestou-se pela permanência da irregularidade, não mais pela simples coincidência das tarifas, mas pela ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira, a partir dos quais seria possível verificar se o valor mínimo estipulado para a outorga é adequado.

O *Parquet* de Contas opinou na mesma esteira do entendimento proferido pela Unidade Técnica.

Ao proceder à análise do presente apontamento, concluiu pela pertinência da manifestação proferida pelo Órgão Técnico.

De fato, a situação referente ao atual desenho do sistema de transporte intramunicipal de Sete Lagoas revela-se um tanto peculiar, dada a coexistência da operação de dois sistemas de transporte municipal, convencional e alternativo, que percorrem rotas coincidentes e que são delegados a prestadores de serviço distintos.

Após consulta ao sítio eletrônico da Prefeitura de Sete Lagoas¹, é possível verificar que o serviço de transporte convencional é prestado pela empresa TURI – Transporte Urbano Rodoviário e Intermunicipal Ltda., mediante o Contrato nº 59/16², firmado em 03/05/16, originado a partir da Concorrência Pública nº 26/14.

Lado outro, os serviços de transporte alternativo são oferecidos pela empresa Cooperativa Setelagoana de Transporte Convencional, Alternativo, Fretamento, Turismo e Consumo Ltda. (Cooperselta), atualmente, por meio do Contrato emergencial de prestação de serviço público nº 140/22³, que teve origem no Processo Licitatório nº 176/22, Dispensa de licitação nº 033/22.

Sendo assim, ainda que, em tese, o transporte alternativo pressuponha custos menores, tendo em vista a utilização de frota reduzida, veículos com capacidade inferior àqueles operantes nas linhas convencionais e atendimento de menor quantidade de rotas, a definição de tarifas distintas entre os sistemas poderia acarretar o desequilíbrio econômico-financeiro do ajuste firmado a partir da Concorrência nº 26/14, que concedeu o serviço convencional.

Além disso, o parágrafo único do art. 21, da Lei nº 6.595/01, diploma instituidor do sistema de transporte público alternativo no Município de Sete Lagoas, estabelece que “O valor da tarifa será igual ao praticado pelo serviço de transporte coletivo convencional”, o que atribui à escolha administrativa a legítima expectativa de conformidade legal.

Portanto, no que tange à fixação da mesma tarifa para os serviços de transporte convencional e alternativo, julgo o edital regular.

1.4) Do tipo de licitação utilizado, da adoção do critério de julgamento maior outorga sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa, da ausência de comprovação de que a quantia auferida com a outorga será empregada em melhorias para o sistema de transporte e da inexistência dos estudos de viabilidade econômico-financeira

Nos autos de nº 885.907, o MPC sustentou a impossibilidade da eleição do tipo melhor técnica para a licitação, uma vez que o objeto da Concorrência Pública nº 11/12 não possuía natureza intelectual. Aduziu que o regramento legal aplicável ao caso seria o previsto na Lei nº 8.987/95 e, sendo assim, considerando as peculiaridades do transporte alternativo, sugeriu a utilização da combinação de dois dos critérios previstos no art. 15⁴ do mencionado diploma legal, quais sejam, menor tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica.

¹ Disponível em <<https://www.setelagoas.mg.gov.br/>>. Acesso em 23 de março de 2023.

² Disponível em:

<https://transparencia.setelagoas.mg.gov.br/abrir_arquivo.aspx/AnexoContrato?cdLocal=6&arquivo={E4BB4ECB-1ADE-EE07-DC74-D131CA841BBE}.pdf>. Acesso em 23 de março de 2023.

³ Disponível em:

<https://transparencia.setelagoas.mg.gov.br/abrir_arquivo.aspx/AnexoContrato?cdLocal=6&arquivo={A5D7AB0A-E76C-E3B3-BA80-6A1CEBC74B37}.pdf>. Acesso em 23 de março de 2023.

⁴ 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;

Na ocasião, a Unidade Técnica concordou com o Órgão Ministerial e considerou irregular a adoção do tipo melhor técnica no edital sob análise, irregularidade que persistiu no ato convocatório alvo das Denúncias nºs 987.463 e 997.593, a Concorrência Pública nº 06/16.

Na análise inicial do edital da Concorrência Pública nº 11/21, objeto do presente processo, a CFCP constatou que o Município de Sete Lagoas alterou o tipo de julgamento do certame para maior oferta. Não obstante, considerou ser necessária a conjugação com o critério menor valor de tarifa, de modo a possibilitar a concretização do princípio da modicidade tarifária, já que o presente caso se trata de delegação de serviço público de transporte coletivo municipal.

Além disso, a Unidade Técnica informou a impossibilidade de análise objetiva e técnica do valor mínimo da taxa de outorga prevista no edital, qual seja, 0,5% (meio por cento) da receita tarifária bruta mensal. Ressaltou não terem sido localizadas nos documentos do ato convocatório a justificativa para o valor da taxa nem a explanação de seu destino. Neste sentido, opinou pela realização de diligência, de modo que fossem requeridas ao Município de Sete Lagoas as planilhas que subsidiaram os estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão.

Na decisão de peça nº 09, além de determinar a suspensão da Concorrência Pública nº 11/21 na fase em que se encontrasse, intimei os responsáveis para procederem ao encaminhamento dos documentos requeridos pela CFCP, o que não foi cumprido pelos gestores.

Não obstante, após regular citação, os defendentes informaram terem apresentado diversos requerimentos de apensamento do Edital de Licitação nº 942.106 a estes autos, para fins de aproveitamento do arcabouço probatório constante naquele processo, o qual conteria informações relevantes sobre a viabilidade econômico-financeira também da concessão dos serviços de transporte alternativo.

Ademais, os defendentes consignaram que nas ocasiões de elaboração e ajustamento do edital da Concorrência Pública nº 26/14, o qual teve por objeto a concessão dos serviços de transporte convencional, foi confeccionado projeto básico referente a um sistema integrado de transporte coletivo, compreendendo os serviços alternativo e convencional. Por essa razão, não foram realizados novos trabalhos de consultoria técnica e jurídica para a formulação do edital da Concorrência nº 11/21, sendo procedida apenas à atualização dos valores, linhas e quantitativos necessários para a prestação do serviço.

Quanto à ausência de justificativa para a destinação e a valoração da outorga esperada para a concessão, aduziram que foi estabelecido valor mínimo exatamente para que não fosse gerado impacto negativo na modicidade tarifária. Por fim, salientaram que o presente processo não seria o local adequado para regradar a forma de gestão e destinação dos recursos públicos, e ressaltaram a existência do Fundo Municipal de Transporte e Trânsito instituído pela Lei Municipal nº 6.585/01.

A Unidade Técnica, ao analisar a defesa apresentada pelos gestores, tendo em vista a excepcionalidade do caso, retratou-se para asseverar que não seria possível a utilização do critério de menor valor da tarifa no julgamento do certame, e entendeu pela regularidade da escolha pelo critério maior oferta da taxa de outorga. Entretanto, sugeriu a expedição de determinação para que o Município de Sete Lagoas crie regulamentação que destine a taxa para o sistema de transporte municipal, em atendimento à jurisprudência desta Corte de Contas.

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;

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

Inicialmente, no que tange ao apontamento referente ao tipo de licitação, em comparação à Concorrência nº 06/16, em concordância com o Órgão Técnico, considero-o sanado, diante da escolha do Município de Sete Lagoas pelo critério de maior oferta, ao invés de melhor técnica.

Ainda nesse sentido, também acolho a conclusão da CFCP para entender que não seria possível a utilização do critério de menor valor da tarifa, diante da análise constante no item 1.3 do presente voto, em que julguei regular a fixação da mesma tarifa para ambos os sistemas operantes no Município, tendo por objetivo o resguardo do equilíbrio econômico-financeiro do contrato referente à concessão dos serviços de transporte convencional, alheio ao ajuste contratual que a municipalidade busca alcançar com a Concorrência nº 11/21, bem como em obediência ao disposto no § único do art. 21 da Lei nº 6.595/01.

Dito isso, resta proceder à análise da falta de justificativa para o valor mínimo da taxa de outorga prevista no edital, bem como sua destinação.

Sobre o tema, na Denúncia nº 761.690 de relatoria do conselheiro Sebastião Helvécio, julgada na sessão do dia 01/11/13, o Tribunal de Contas de Minas Gerais já teve a oportunidade de se manifestar, em análise de concessão de serviço público de transporte coletivo urbano no Município de Caeté, sobre a viabilidade econômica da proposta aceita pela concessionária e sobre a legalidade da outorga onerosa.

Decidiu-se, naquela oportunidade, que a legalidade da cobrança de outorga onerosa em concessão desse gênero depende da comprovação “de que o valor oriundo de sua cobrança foi empregado em melhorias para o sistema de transporte”, sob pena de ofensa ao princípio da modicidade da tarifa.

No presente caso, embora a modicidade da tarifa não esteja em debate, constata-se a ausência de projeto ou comprovação de que o valor devolvido para o Município à título de outorga será utilizado em proveito do serviço de transporte.

Com espreque em jurisprudência desta Corte⁵, uma vez se tratando de recursos tomados dos usuários como contrapartida por um serviço prestado, não se revela possível que a outorga paga pelo concessionário seja meramente apropriada pelo Município. Sendo assim, se afigura necessária a comprovação de que os recursos auferidos serão aplicados na melhoria dos serviços, por meio do estabelecimento de mecanismos efetivos de controle sobre o recebimento e aplicação das quantias recebidas.

Ademais, no exame do apontamento referente à previsão editalícia sobre o estabelecimento da mesma tarifa do transporte convencional para o serviço alternativo, a CFCP manifestou-se pela constatação de irregularidade concernente à ausência de apresentação dos estudos de viabilidade econômico-financeira, sem os quais não seria possível averiguar a justificativa para o valor mínimo da taxa de outorga estabelecido no edital, consoante os seguintes argumentos:

Nessa lógica, entendendo que o sistema de transporte coletivo do Município de Sete Lagoas já opera de forma particular, entende-se que, **neste caso concreto, a fixação da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo não seria irregular.**

Porém, nesse caso, a figura da outorga na presente licitação se torna crucial. Conforme apresentado pelo próprio Poder Concedente em sua manifestação, a concessionária do alternativo, embora tenha custo operacional menor, devolverá parte de seu faturamento a título de outorga.

Nesse sentido, a outorga serve como mecanismo de compartilhamento com o Poder Concedente do excesso de lucro produzido pela concessão do transporte alternativo, pois

⁵ Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Denúncia nº 965.718. Primeira Câmara. Rel. Cons. Adriene Andrade. Sessão de 17/09/08.

ela cobrará a mesma tarifa do transporte convencional, mas terá custos significativamente menores para operação.

Ademais, deve ser destacado que a concessão em análise prevê metade das linhas da concessão convencional (14 contra 28), além de cerca de 45% da frota (considerando as frotas operacional e reserva).

Nessa lógica, o cálculo da outorga é crucial para que a concessionária opere com lucro aceitável, compartilhando parte do lucro advindo de sua operação excepcional, na qual sua receita não está atrelada aos seus custos.

Mais uma vez, este Órgão Técnico ressalta que não foram enviados os estudos de viabilidade econômico-financeira da presente concessão. Mais que isso, é possível inferir que os estudos para definição do valor justo de outorga são inexistentes, pois o Edital da Concorrência apresenta as seguintes especificações para o valor da outorga:

8 - DO VALOR DA OUTORGA

8.1 – O julgamento da CONCORRÊNCIA PÚBLICA dar-se-á pelo critério de MAIOR OFERTA (Lei Federal nº 8.987/1995, art. 15, inc. II), sendo que o valor da outorga será equivalente a um percentual da receita tarifária bruta mensal, em algarismos e por extenso, com 01 (uma) casa decimal.

8.1.1 - O valor da outorga deverá ser pago mensalmente até o 10º (décimo) dia útil do mês seguinte, vencendo a primeira no último dia do mês subsequente ao início da prestação dos serviços objeto do CONTRATO DE CONCESSÃO.

8.1.2 - O pagamento mensal da outorga deverá ser feito mediante depósito em favor do PODER CONCEDENTE.

8.1.3 – Serão desclassificadas as LICITANTES que ofertarem valor da outorga menor que 0,5% (meio por cento).

Dessa forma, verifica-se que o único critério objetivo para definição do balizamento da outorga vencedora é que ela não pode ser menor do que 0,5%.

Apenas com esse valor e sem a disponibilização dos estudos econômico financeiros, não é possível verificar se esse valor foi determinado de forma adequada.

Mais preocupante para este Órgão Técnico, é a alegação do Poder Concedente de que o valor é ínfimo. Quando da manifestação do apontamento **3.3 Do tipo de licitação**, o Município alegou que no que se refere à ausência de justificativa, destinação e valoração da outorga esperada para a concessão, **foi estabelecido valor mínimo para a outorga de forma que o valor não é expressivo para que não tenha impacto negativo na modicidade tarifária.**

Deve restar claro que, no presente caso, caso a outorga funcione como forma de compartilhar o excesso de lucro da concessionária com o Poder Concedente, ela não terá impacto na modicidade tarifária. Afinal, a tarifa do presente Edital foi fixada de forma exógena, de forma que a outorga não tem o poder de alterar a tarifa praticada.

Portanto, novamente infere-se que aparenta não existir estudo de viabilidade econômico-financeira que embase a presente concessão. **Nesse cenário, o cálculo da outorga da concessão torna-se particularmente relevante, afinal, é ela quem fará o ajuste do (infere-se) excedente de rentabilidade da concessão de transporte alternativo em favor do Poder Concedente e, principalmente, dos municípios, como tem sido a reiterada posição dessa Corte de Contas. (grifo nosso)**

(...)

Sobre as alegações apresentadas pelos defendentes de que os estudos realizados para a deflagração da Concorrência Pública nº 26/14, cujo objeto foi a delegação dos serviços de

transporte convencional, seriam suficientes para dirimirem os questionamentos acerca da viabilidade econômico-financeira da concessão dos serviços de transporte alternativo, a CFCP fez as seguintes considerações:

Afinal, aparentemente, não foram feitos estudos voltados especificamente à presente licitação e, mesmo que se justifique que em 2014 foram realizados estudos para todo o sistema de transporte coletivo do Município, ressalta-se que já se passaram 7 (sete) anos desde o estudo, o que ressalta a sua desatualização.

Ademais, este Órgão Técnico destaca que os estudos de 2014 foram enviados pelo Poder Concedente, mas não em forma de planilhas, e sim em formato PDF ilegível, que não permite nem ao mesmo verificar visualmente se os estudos relativos ao transporte alternativo realmente estavam previstos nos estudos feitos à época.

Nessa discussão, deve ser verificado o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU) acerca da defasagem temporal do estudo econômico-financeiro:

ACOMPANHAMENTO. SEGUNDO ESTÁGIO DA PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA DO PROJETO DE IRRIGAÇÃO PONTAL. CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS. APROVAÇÃO. DETERMINAÇÃO E ALERTA.

[...]

9.3. alertar o Ministério da Integração Nacional e o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que, **sempre que a demora na realização de licitação e contratação de parceria público-privada superar 18 meses desde a realização dos estudos ou da avaliação anterior, há necessidade de revisão do estudo de viabilidade, particularmente no tocante à atualidade das premissas financeiras, e de envio dos novos resultados ao TCU;**" (Acórdão 3079/2010 - Plenário - TCU).

Dessa forma, verifica-se que para aquela Corte de Contas, a necessidade de revisão do estudo de viabilidade, principalmente no que tange à atualidade das premissas financeiras, deve ser feita quando a realização da licitação superar 18 meses da realização dos estudos. (grifo nosso)

Neste ponto, resalto novamente o entendimento proferido pela Unidade Técnica:

(...) a correta análise do estudo de viabilidade da concessão adquire importância na medida em que torna possível retratar a sua dimensão econômica, mediante a análise de todas as planilhas constantes do estudo de viabilidade do empreendimento licitado, de modo a aferir os valores atribuídos à demanda, receitas auferidas, investimentos, custos, taxa interno de retorno - TIR prevista para o concessionário para o empreendimento, no valor definido para a contratação, **e até mesmo na verificação da existência da inviabilidade econômica do empreendimento**, entre outros. (grifo nosso)

Deste modo, em verdade, conclui-se que não foram realizados estudos de viabilidade econômico-financeira para a concessão dos serviços de transporte alternativo, fundamentais para análise do equilíbrio do contrato que será firmado com a Administração Pública.

Em que pese a alegação dos defendentes acerca da realização de estudos pelo Município quanto ao sistema de transporte alternativo à época da deflagração da Concorrência Pública nº 24/16, verifica-se a impossibilidade de sua utilização no presente caso, tanto por não ser viável sua análise, dada a ilegibilidade dos arquivos juntados aos autos, quanto por sua obsolescência, tendo em vista o lapso temporal decorrido de mais de sete anos de sua suposta elaboração.

Portanto, com espeque no entendimento proferido pela CFCP, tendo em vista a ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão, sem os quais não é possível aferir o equilíbrio do contrato que será firmado nem a adequação do valor mínimo da taxa de outorga estabelecida no edital, além da inexistência de comprovação de que a quantia auferida com a

taxa será empregada em melhorias para o sistema de transporte, julgo o edital irregular quanto aos mencionados pontos.

Sendo assim, determino ao Município de Sete Lagoas que corrija ou anule o edital e que proceda à realização dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão, bem como indique o destino do valor auferido por meio da outorga, o qual deve ser empregado em melhorias no sistema de transporte público municipal.

1.5) Da persistência dos apontamentos verificados nos editais das Concorrências Públicas nºs 11/12 e 06/16 e a omissão do Município de Sete Lagoas em corrigir as irregularidades que permeiam a delegação do transporte alternativo municipal

Na Denúncia de nº 1.107.536, a FETRAM sustenta que os gestores responsáveis pela deflagração do edital da Concorrência Pública nº 11/21 persistiram na elaboração de edital que apresenta as mesmas irregularidades constatadas nos editais das Concorrências nºs 11/12 e 06/16. Salienta que a atual prestação do serviço alternativo de transporte no Município de Sete Lagoas é feita em condições incompatíveis com o ordenamento jurídico vigente, sobretudo no que diz respeito à adequabilidade do serviço público e à concorrência com o transporte convencional.

Neste ponto, aduz a existência de interesse da Administração Municipal em elaborar atos convocatórios eivados de vícios, com o objetivo de preservar o *status quo* do serviço alternativo de transporte, já que a alteração do atual panorama delineado, segundo o denunciante, geraria uma série de desdobramentos políticos. Assevera que os agentes municipais possuem ciência da ilegalidade perpetuada, a qual acarreta prejuízos a todos envolvidos, principalmente à coletividade.

Ao final, requer a imposição de prazo por esta Corte de Contas para que o Município proceda à regularização da prestação do serviço de transporte alternativo.

Inicialmente, a Unidade Técnica manifestou-se pela procedência das alegações da denunciante, sugerindo a fixação de prazo para que fosse promovida a correção das irregularidades verificadas no certame.

Em sede de defesa, os gestores responsáveis aduziram que os processos nºs 885.907, 987.463 e 997.593 não chegaram à análise de mérito dos apontamentos feitos, sendo assim, não seria possível concluir que os editais sob exame continham vícios suficientes à embasarem declaração de nulidade. Salientaram que o atual procedimento licitatório pretende justamente a regularização do sistema alternativo de transporte municipal, estando o Município à disposição para adequação do edital caso seja necessário.

No estudo técnico final, a CFCP acolheu os argumentos apresentados pela defesa e posicionou-se pela superação do apontamento. Entretanto, sinalizou considerar pertinente a concessão de prazo à municipalidade para a elaboração de novo ato convocatório, no qual sejam corrigidas as falhas apontadas nos presentes autos, com posterior encaminhamento à esta Corte de Contas para análise.

O Órgão Ministerial, ao emitir parecer final, opinou na mesma esteira do entendimento proferido pela Unidade Técnica.

No cotejo analítico entre as irregularidades apontadas no Edital de Licitação nº 885.907, nas Denúncias nºs 987.463 e 997.593 e o ato convocatório objeto do presente processo, inicialmente, constatou-se a permanência dos apontamentos relativos à concorrência irregular do transporte alternativo com o transporte convencional, a exigência de inscrição prévia do licitante no cadastro municipal de contribuintes, o tipo de licitação utilizado e a fixação irregular da mesma tarifa do transporte convencional para o transporte alternativo.

Entretanto, consoante os argumentos expostos anteriormente, as mencionadas irregularidades foram consideradas sanadas. Por oportuno, importa salientar que os apontamentos referentes à adoção do critério de julgamento maior outorga sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa, a ausência de comprovação de que a quantia auferida com a outorga será empregada em melhorias para o sistema de transporte e inexistência dos estudos de viabilidade econômico-financeira nem mesmo foram objeto de análise nos processos que antecederam o presente Edital de Licitação.

Além disso, a fixação de prazo para a elaboração e publicação de novo ato convocatório não se revela apropriada, uma vez que não cabe à esta Corte de Contas se sobrepor ao gestor público e optar, em seu lugar, por alternativas a serem adotadas para dar cabo às políticas públicas sob sua responsabilidade.

Diante disso, julgo a denúncia apresentada pela FETRAM improcedente nesse ponto.

2) Do aditamento feito pelo Órgão Ministerial

2.1) Da fixação de prazo exíguo para início da operação do serviço de transporte alternativo pela concessionária (item 9.2 do edital)

O Órgão Ministerial sustentou a exiguidade do prazo previsto no item 9.2 edital, que estabelece até 60 (sessenta) dias para início da operação dos serviços objeto da licitação, a partir da emissão da respectiva ordem de serviço, após a assinatura do contrato de concessão.

Segundo o *Parquet* de Contas, o prazo seria demasiadamente exíguo dada a complexidade do objeto do certame, que demandará da concessionária o investimento inicial de R\$7.418.840,00 (sete milhões quatrocentos e dezoito mil oitocentos e quarenta reais), a aquisição de frota composta por 44 (quarenta e quatro) veículos, infraestrutura de garagem, equipamentos de hardware e software para implantação de bilhetagem eletrônica, bem como a contratação de pessoal capacitado para execução dos serviços.

Ao final, o MPC afirmou tratar-se de irregularidade grave, pois teria o condão de restringir a competitividade no certame, afastando potenciais empresas prestadoras de serviço de transporte coletivo.

Acerca do referido apontamento, os defendentes aduziram que a previsão editalícia rechaçada pelo MPC não se mostrou apta a ferir o princípio da competitividade, já que mais de uma empresa demonstrou interesse na licitação. Não obstante, informaram que caso seja determinado por esta Corte, o prazo previsto no edital poderá ser ampliado.

Em sede de reexame, a Unidade Técnica entendeu não ser ilícito ou demasiadamente exíguo o prazo constante no edital, mas salientou configurar boa prática seu aumento, com a finalidade de atrair o interesse de mais empresas pela concessão.

No parecer final, o *Parquet* de Contas opinou pela manutenção da irregularidade em comento.

Dito isso, encampo a conclusão alcançada pelo Órgão Técnico e julgo regular o item sob análise. Não obstante, apesar do argumento apresentado pelos defendentes de que o princípio da competitividade não fora violado, considero pertinente a expedição de recomendação ao Município para que amplie o prazo de início das atividades objeto da concorrência pública.

2.2) Das excessivas exigências de qualificação técnica (item 20.4.2 do edital)

O MPC sustenta serem irregulares os requisitos de qualificação técnica previstos no edital, os quais exigem que as empresas interessadas apresentem atestado comprovando a prestação atual ou pretérita de serviço compatível com o objeto da presente licitação, com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos de pequeno porte, capacidade entre nove e 24 (vinte e quatro) lugares pelo período mínimo de 36 (trinta e seis) meses.

Sobre o quantitativo de veículos, os defendentes alegaram ser, de fato, contrário à razoabilidade e até mesmo à jurisprudência pátria acerca do tema. Neste sentido, aduziram que o Projeto Básico sofreu várias mudanças ao longo do tempo, e que, por equívoco, o número de veículos não foi adequado.

Já quanto à exigência de comprovação da operação de transporte público coletivo pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses, salientaram que o requisito se mostra razoável, por não representar sequer 30% (trinta por cento) do prazo previsto para a contratação. Ressaltaram ainda o fato de algumas empresas apresentarem dificuldades na manutenção de padrões de qualidade durante a execução contratual, sendo necessário o decurso de certa parcela de tempo para que a Administração exerça a fiscalização pertinente.

No exame da defesa apresentada, a Unidade Técnica considerou o edital irregular quanto à frota mínima exigida para fins de habilitação, mas acolheu os argumentos apresentados pelos gestores e sugeriu ser recomendado ao Município de Sete Lagoas para que adeque o referido quantitativo. Não obstante, considerou razoável o prazo previsto para comprovação da qualificação técnica.

Por seu turno, o *Parquet de Contas* acompanhou o entendimento proferido pela CFCP.

A propósito do apontamento, cumpre transcrever o item 20.4.2 do edital:

20 – DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO

(...)

20.4.2 - A **LICITANTE** deverá apresentar atestado de que prestou ou está prestando serviço(s) pertinente(s) e compatível(eis) em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação.

- a) O documento deverá informar o local, a natureza e o quantitativo da frota utilizada na prestação do respectivo serviço, bem como assinalar o prazo pelo qual a **LICITANTE** presta ou prestou o serviço;
- b) Caso a prestação de serviço tenha sido realizada por subcontratação, o atestado fornecido pela subcontratante deverá ser homologado pelo respectivo **PODER CONCEDENTE**;
- c) O documento deverá ser apresentado em nome da empresa **LICITANTE**;
- d) Entende-se como pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação a prestação de serviço(s) de operação de transporte público de transporte coletivo de passageiros, em linhas urbanas, suburbanas ou intermunicipais de característica metropolitana, com veículos de transporte coletivo regular de passageiros, que atenda(m) as seguintes características:
 - I. Possua(m) frota vinculada ao(s) serviço(s) durante o período tenha sido igual ou superior a 40 (quarenta) veículos de pequeno porte (com capacidade entre 09 e 24 lugares);
 - II. Tenha(m) sido prestado(s) com utilização de Sistema de Bilhetagem Eletrônica.
 - III. Tenha(m) sido prestado(s) por período mínimo de 36 (trinta e seis) meses;
 - IV. Em caso do Proponente ser COOPERATIVA, serão validados os atestados próprios ou de seus cooperados;
 - IV.i. No que tange à origem dos veículos que serão utilizados no serviço de Transporte Coletivo Alternativo (propriedade, locação, cessão e outros), poderá estar tanto vinculada à COOPERATIVA, quanto a seus cooperados,

sendo vedada apresentação de frota pertencente a terceiros alheios à licitante, isto é, sem vínculo legal.

No que toca aos quantitativos, imprescindível recordar que o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/93 autoriza a exigência, para fins de qualificação técnica, de comprovação pela licitante de que é apta para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Com o aval da lei, a jurisprudência admite amplamente a fixação de quantitativos mínimos para a comprovação da qualificação técnica, desde que compatíveis com a dimensão e a complexidade do objeto.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União (TCU) tem, inclusive, entendimento sumulado no Enunciado nº 263, *in verbis*:

SÚMULA Nº 263

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.

Destaca-se também o teor da Súmula nº 24 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo⁶, no mesmo sentido:

SÚMULA Nº 24

Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.

Ainda acerca do tema, importante ponderar que a medida da proporcionalidade no estabelecimento dos quantitativos mínimos não vem expressa no texto legal, embora a doutrina e a jurisprudência tenham construído referenciais, que devem ser avaliados dentro das particularidades de cada situação.

Nesse contexto, tem-se aceitado como razoável para obras e serviços regulares a exigência de comprovação de desempenho anterior em até 50% do quantitativo licitado, consoante se observa em Acórdão a seguir destacado:

EDITAL DE LICITAÇÃO. DENÚNCIAS. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA URBANA. RECOLHIMENTO ANTECIPADO DO VALOR DA GARANTIA. DECLARAÇÃO DE COMPROMETIMENTO DE COMUNICAÇÃO DE QUALQUER FATO SUPERVENIENTE IMPEDITIVO DA HABILITAÇÃO. RECOMENDAÇÕES. COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICA PROFISSIONAL NO PERCENTUAL DE 50% DO QUANTITATIVO DO ITEM DE MAIOR RELEVÂNCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO INTEGRANTE DO QUADRO PERMANENTE DA EMPRESA. VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM CONSÓRCIO JUSTIFICADA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES. TENTATIVA DE FUGA AO CONTROLE EXTERNO DESCARACTERIZADA. REGULARIDADE EM PARTE DO EDITAL. RECOMENDAÇÕES.

⁶ Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Súmula nº 24. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/legislacao/resolucao/resolucao-052019/sumula-24>.

1. O contratado deve manter, durante toda a execução contratual, certas condições específicas que foram observadas na habilitação. Dessa forma, pode-se exigir, no edital licitatório, declaração de comprometimento de comunicação de qualquer fato superveniente impeditivo da habilitação, em vez de declaração de inexistência de fato superveniente da habilitação.
2. A exigência de garantia com prazo limite restrito, por si só, não é causa de invalidação de certame, embora a opção que melhor se coadune com o princípio da ampla defesa seja a que tenha como prazo a entrega das propostas como limite para o licitante providenciar sua garantia.
3. A exigência de comprovação de experiência em prestação de serviço, semelhante em ao menos metade da quantia estimada para a contratação, quando admitido o somatório de quantitativos de atestados, sem limite de atestados, desde que no mesmo período, amplia a possibilidade de o interessado obter o quantitativo mínimo.
4. É regular a exigência de que o responsável técnico integre o quadro permanente da empresa, desde que não restrinja o vínculo apenas ao celetista ou que a exigência se dê antes da entrega da proposta.
5. A revogação do procedimento licitatório com o intuito de adequá-lo às recomendações exaradas por esta corte de contas não caracteriza tentativa de fuga ao controle externo.
6. A participação de empresas em consórcio em licitação é excepcional, de tal forma que só se faz necessária justificar a sua permissão em edital, mas não a sua restrição.⁷

Feitas essas considerações, salienta-se que o ato convocatório sob análise exigiu que a frota de ônibus ofertada pela licitante perfizesse um total de 40 (quarenta) veículos regulares e quatro reservas, consoante o disposto no Anexo I (Projeto Básico).

Deste modo, verifica-se a extrapolação do limite de 50% (cinquenta por cento) do total licitado, uma vez que foi exigida a apresentação de atestado de qualificação técnica apto a comprovar a prestação de serviço de operação de transporte público de transporte coletivo de passageiros, em linhas urbanas, suburbanas ou intermunicipais de característica metropolitana, com veículos de transporte coletivo regular de passageiros, com frota equivalente ao quantitativo total exigido pelo ato convocatório.

Diante desse quadro fático, é inarredável a conclusão de que as exigências veiculadas estavam em conflito com os parâmetros gerais traçados pela doutrina e pela jurisprudência pátrias, no que tange aos quantitativos – limitados a 50% (cinquenta por cento) do total.

Lado outro, a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo é vedada pelo §5º do art. 30 c/c o inciso I do §1º do art. 3º, ambos da Lei nº 8.666/93, quando inibir a participação no certame. Desse modo, em regra, o aspecto temporal não deve ser considerado como condição de habilitação dos licitantes no ato convocatório.

Não obstante, traz-se à baila o Informativo de Jurisprudência nº 67, referente à 14 a 27/05/12, elaborado pelo TCEMG, *in verbis*:

Irregularidade na exigência injustificada, em edital de licitação, de tempo mínimo para comprovação de experiência anterior

Trata-se de Edital de Licitação, Tomada de Preços n. 02/2012, [...], cujo objeto consiste, em síntese, na contratação de sociedade de advogados para prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica para o Legislativo. Inicialmente, o relator, Cons. Mauri Torres, esclareceu que o certame foi realizado em substituição ao Edital de Tomada de Preços n. 01/2012, anulado em virtude de irregularidade consistente na exigência de comprovação de prestação de assessoria jurídica para ao menos três câmaras municipais, pelo período mínimo de um ano, para fins de aferição de capacidade técnica. O relator constatou que o novo edital reproduz a mesma exigência reputada irregular pelo TCEMG

⁷ Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Edital de Licitação nº 839.029. Primeira Câmara. Rel. Cons. Subst. Hamilton Coelho. Sessão de 06/06/17.

no exame do instrumento convocatório anulado. Verificou, de acordo com a análise técnica, não constar do edital qualquer justificativa para a supracitada exigência editalícia. Destacou que, consoante a doutrina de Marçal Justen Filho, “deve considerar-se que incumbe à Administração justificar as exigências de experiência anterior que introduz no ato convocatório. (...) foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das mínimas exigências possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição (...), [...] (...) se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela como dispensável, seu ato não pode prevalecer. [...]”. Nesse sentido, registrou que a devida justificativa pela Administração licitante poderia ensejar a regularidade da exigência do tempo mínimo de um ano para a comprovação da experiência anterior como requisito de qualificação técnico-profissional, caso restasse demonstrada sua pertinência para a garantia da execução do objeto contratado. Diante do exposto, o relator concluiu pela irregularidade do edital, na medida em que impõe injustificadamente uma exigência não prevista em lei, contrariando o disposto no art. 37, XXI, da CR/88 e restringindo o caráter competitivo da licitação. Diante do exposto, o relator determinou, monocraticamente, a suspensão do certame. A decisão singular foi referendada por unanimidade (Edital de Licitação n. 873.379, Rel. Cons. Mauri Torres, 17.05.12).

Sobreleva notar que, por se tratar de exigência restritiva, é necessário que tal justificativa técnica que a legitime conste na fase interna do procedimento licitatório. Para tanto, como citado no julgamento da Denúncia nº 886.012, de relatoria do Conselheiro Sebastião Helvécio, cuja sessão ocorreu em 25/04/17, é preciso que tal fase encerre-se bem documentada, registrando satisfatoriamente os fundamentos que levaram à adoção de cláusulas restritivas que, como cediço, devem exclusivamente se ater à maior garantia possível do cumprimento dos objetivos da contratação, nos termos do inciso XXI do art. 37 da Constituição da República.

Todavia, compulsando os autos, verifico que não consta, nos documentos do instrumento convocatório em apreço, justificativa hábil para a solicitação restritiva de atestado de capacidade técnica com prazo mínimo de 36 (trinta e seis) meses, conforme o disposto no seu subitem 20.4.2, “d”, III.

Apesar disso, ao analisar a defesa dos gestores, a Unidade Técnica perfilhou o seguinte entendimento:

Não obstante as reservas quanto a extensão da vigência do contrato, notadamente quanto possibilidade de renovação por igual período, compreendendo um ajuste que pode **alcançar 20 anos**, considerando a extensão do contrato, bem como a natureza técnica da operação do serviço a ser concedido, entende este Órgão Técnico que as exigências de comprovação de capacidade operacional guardaram proporcionalidade com o valor e a complexidade do objeto licitado, traduzindo cautela do Poder Concedente em se cercar das garantias necessárias à boa execução do contrato.

Portanto, entende este Órgão Técnico que o apontamento é procedente quanto à necessidade de comprovação pela licitante de que possua frota vinculada igual ou superior a 40 veículos, ensejando correção. Por outro lado, entende que é improcedente o apontamento quanto à necessidade da licitante ter prestado serviço por período mínimo de 36 meses.

Diante do exposto, julgo irregular a exigência de apresentação de documento que ateste a anterior prestação de serviço de transporte urbano de passageiros com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos, tendo em vista a extrapolação do limite de 50% (cinquenta por cento) do total licitado. Tendo em vista a manifestação proferida pelos gestores, no sentido de que houve equívoco na elaboração do mencionado item do edital, acorde com a Unidade Técnica,

considero suficiente a expedição de recomendação ao Município para que proceda ao ajuste do quantitativo consoante a jurisprudência e doutrina acerca do tema.

Sobre a exigência de comprovação de prestação de serviço semelhante ao objeto do edital pelo prazo mínimo de 36 (trinta e seis) meses, acolho também a manifestação do Órgão Técnico para julgar o referido apontamento superado.

2.3) Do índice de endividamento geral exigido no edital para comprovação da qualificação econômico-financeira

O Órgão Ministerial sustenta que o item 20.5.2.1 do edital, relativo aos requisitos de qualificação econômico-financeira, seria irregular por exigir a apresentação de índice de endividamento geral (IEG) menor ou igual a 0,5.

Em suas alegações defensivas, os gestores responsáveis aduziram que, de fato, o índice normalmente utilizado pelo Município é de 1 para todos os requisitos de qualificação econômico-financeira, sustentando a ocorrência de equívoco quando da elaboração do edital.

Diante disso, a Unidade Técnica considerou pertinente ao caso a expedição de recomendação ao Município de Sete Lagoas para que, na ocasião da republicação do edital, adequasse o valor do IEG utilizado.

O MPC, em sede de parecer conclusivo, opinou pela permanência da irregularidade.

No presente caso, apesar de o item 20.5.2.1 do edital da Concorrência Pública nº 11/21 especificar quais os índices contábeis seriam considerados, não constou nenhum parecer técnico para embasar a opção pelos índices de liquidez corrente e geral em valor igual ou superior a 1.

Importante lembrar que a escolha desses valores, ainda que não usuais, é uma discricionariedade do administrador, mas que está sujeita à necessária motivação, devendo a escolha ser, portanto, fundamentada. Nesse sentido, trago à baila o entendimento proferido nos autos do Edital de Licitação nº 932.719, de relatoria do conselheiro Gilberto Diniz, publicado em 29/05/17, a saber:

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União já firmou entendimento de que cabe à Administração determinar os índices financeiros que comprovem a real situação do licitante, em seu ramo de atividade, devendo sua escolha ser devidamente justificada no processo licitatório, considerando os compromissos que o licitante terá que assumir para a execução do contrato, conforme se verifica deste trecho do Acórdão nº 2495-35/10-P, Sessão de 22/9/2010, da relatoria do Ministro José Múcio Monteiro:

...o TCU tem reiterados entendimentos no sentido de que a exigência de índices contábeis diversos dos usuais deve ser justificada por estudos aprofundados, além de que tal exigência deve ser pertinente ao cumprimento das obrigações resultantes da licitação.

(...)

Ressalto, ainda, que a fixação dos índices financeiros não obedece a padrão uniforme e pré-definido. Nesse sentido, basta verificar que a Lei nº 8.666, de 1993, não estabelece esses indicadores, **deixando margem para que o administrador público os defina – de forma discricionária, mas devidamente motivada, caso adote índice fora do padrão normalmente aceito pela doutrina, sobretudo da área contábil** – mediante a utilização dos parâmetros mais adequados em face das características do objeto licitado. (Grifou-se)

Nesse cenário, tendo em vista a ausência de apresentação de justificativa pelo ente licitante para a utilização dos referidos índices, julgo o ato convocatório irregular no presente ponto.

Não obstante, acolho a sugestão da Unidade Técnica e considero suficiente a expedição de recomendação ao Município de Sete Lagoas para que retifique o edital e proceda à adequação

do índice de endividamento geral (IEG) utilizado, ou apresente motivação pertinente para a utilização de índice distinto.

3) Da responsabilização pelas irregularidades apuradas

Diante do exposto, o edital da Concorrência Pública nº 11/21 restou irregular tendo em vista a ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão, a adoção do critério de julgamento maior outorga sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa e sua destinação, a exigência de apresentação de documento que ateste a anterior prestação de serviço de transporte urbano de passageiros com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos, tendo em vista a extrapolação do limite de 50% (cinquenta por cento) do total licitado e a ausência de apresentação de justificativa pelo ente licitante para o índice de endividamento geral (IEG) utilizado no edital.

A responsabilidade pelas falhas é da Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa, presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital, tendo em vista o fato de que as irregularidades constatadas foram de natureza procedimental, ou seja, eram pertinentes à atuação ordinária dos servidores que conduziam o procedimento licitatório.

Essa responsabilização, no entanto, deve observar o disposto no art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), o qual prescreve que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”. A norma qualifica e restringe as ações que são aptas a gerar a responsabilidade pessoal do agente, pois, além de afastar a possibilidade de responsabilização objetiva, exige que o ato culposos (erro) seja “grosseiro”.

No âmbito federal, foi editado o Decreto nº 9.830/19, que regulamentou os arts. 20 a 30 da LINDB e trouxe a definição, em seu art. 12, §1º, de erro grosseiro, o qual será “aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia”. O referido decreto federal aproximou, portanto, o conceito de erro grosseiro do de culpa grave.

De acordo com a lição de Sérgio Cavalieri Filho⁸ “a culpa será grave se o agente atuar com grosseira falta de cautela, com descuido injustificável ao homem normal, impróprio ao comum dos homens. É a culpa com previsão do resultado, também chamada culpa consciente, que se avizinha do dolo eventual do Direito Penal”.

Pode-se concluir, portanto, que o agente só poderá ser responsabilizado pessoalmente se sua conduta antijurídica for praticada com dolo ou culpa grave.

No caso em análise, embora tenha julgado irregulares a exigência de apresentação de documento que ateste a anterior prestação de serviço de transporte urbano de passageiros com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos, tendo em vista a extrapolação do limite de 50% (cinquenta por cento) do total licitado e a ausência de apresentação de justificativa pelo ente licitante para o índice de endividamento geral (IEG) utilizado no edital, entendendo pela não aplicação de multa, considerando a defesa apresentada nos autos, de que os referidos apontamentos, de fato, trataram-se de equívocos quando da elaboração do edital.

Entretanto, raciocínio semelhante não poderá ser aplicado quanto à ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira, a adoção do critério de julgamento maior outorga sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa e ausência de explanação sobre sua destinação.

⁸ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 49.

Consoante os relatórios elaborados pela Unidade Técnica desta Corte de Contas, a carência da apresentação dos estudos de viabilidade econômico-financeira, além de ter impossibilitado o exame sobre a adequação do importe mínimo estabelecido para a taxa de outorga constante no edital, representou obstáculo intransponível à análise da viabilidade do projeto de concessão. Ademais, a ausência de explanação acerca da destinação do valor auferido com a outorga configurou flagrante afronta à jurisprudência deste Tribunal, já que o referido importe não pode ser livremente disposto pelo Município, e sim revertido em melhorias no serviço que originou a receita, no caso, o sistema de transporte público.

Portanto, tais incorreções configuram, a meu ver, erro grosseiro apto a autorizar a responsabilização da agente, nos termos do art. 28 da LINDB.

Sendo assim, com fundamento no art. 85, II, da Lei Orgânica desta Corte, entendo que está configurada a hipótese de aplicação de multa.

Em razão do exposto, tendo em vista que a ausência de justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa de outorga decorreu da irregularidade de não apresentação dos estudos de viabilidade econômico-financeira, aplico multa no valor de R\$1.000,00 (mil reais) por este apontamento. No que tange à ausência de explanação sobre a destinação do valor auferido com a outorga, também aplico multa no valor de R\$1.000,00 (mil reais) à agente pública responsável.

III – CONCLUSÃO

Consoante os fundamentos expostos, julgo irregular o edital da Concorrência Pública nº 11/21, deflagrado pelo Município de Sete Lagoas para a contratação de concessionária para a operação do serviço de transporte alternativo, em razão da ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão; da adoção do critério de julgamento maior outorga, sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa e sua destinação; da exigência de apresentação de documento que ateste a anterior prestação de serviço de transporte urbano de passageiros com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos; e da ausência de apresentação de justificativa pelo ente licitante para o índice de endividamento geral (IEG) utilizado no edital.

Nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, aplico multa à Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa, presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Determino ao Município de Sete Lagoas para que proceda à anulação ou à correção do edital da Concorrência Pública nº 11/21, bem como proceda à realização dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão, a fim de que seja possível averiguar se o valor adotado para a taxa de outorga é devidamente adequado à contratação e indique, no ato convocatório, o destino do valor auferido por meio da outorga, o qual deve ser empregado em melhorias no sistema de transporte público municipal.

Determino também a intimação do atual Prefeito Municipal de Sete Lagoas para que encaminhe cópia do novo edital de licitação a este Tribunal, caso seja deflagrado, após a publicação do aviso de licitação, no prazo de até 05 (cinco) dias, sob pena de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 85, III, da Lei Orgânica, devendo constar do ofício de encaminhamento referência ao presente Edital de licitação.

Por oportuno, considero pertinente a expedição das seguintes recomendações ao Poder Executivo do Município:

- a) estabelecimento de quadro de horários de modo que haja complementaridade temporal do sistema de transporte alternativo ao sistema convencional;

- b) ampliação do prazo de início das atividades objeto da concorrência pública;
- c) ajuste do quantitativo exigido para fins de habilitação técnica consoante a jurisprudência e doutrina acerca do tema;
- d) adequação do índice de endividamento geral (IEG) utilizado, ou apresente motivação pertinente para a utilização de índice distinto.

Intimem-se as partes acerca do teor dessa decisão.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

FICA APROVADO O VOTO DO RELATOR.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Pela ordem, senhor Presidente.

Eu fiz petição para sustentação oral...(inaudível)

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

O requerimento para sustentação oral tem que ser apresentado 24 horas antes.

SECRETÁRIA FLÁVIA ÁVILA TEIXEIRA:

Ele fez o pedido para a outra sessão, para essa ele não fez.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Você fez para outra sessão?

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Fiz o requerimento para que fosse adiado da outra sessão, para que eu pudesse fazer a sustentação.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Conselheiro Cláudio Terrão, ele fez... (interrompido)

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De fato, houve um requerimento, um pedido de adiamento da sessão e, naquela oportunidade, eu deferi. Até fiquei surpreso de não ter havido a sustentação oral, ou seja, a presença do advogado.

Como o advogado está chegando agora, apesar de eu já ter proferido a parte dispositiva do voto, eu não vejo problema, se o advogado assim entender, de que ele faça as suas considerações orais, para que eu possa também apreciá-las.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Perfeitamente.

Eu também peço desculpas porque, no registro, não chegou ao conhecimento da Secretaria da Primeira Câmara formalmente. Mas de qualquer maneira, conforme estabelece o Regimento, o senhor terá até 15 minutos para fazer a sua sustentação oral.

E como não chegou à Secretaria da Câmara, eu gostaria que Vossa Excelência falasse o nome e a OAB para constar no registro taquigráfico, porque eu não anunciei no início. Peço desculpas também por isso.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Perfeitamente Presidente, Henrique Carvalhais da Cunha Melo, Procurador do Município de Sete Lagoas. Acabei chegando muito em cima da sessão, mas a tempo de apregoado e só estava conversando com a secretaria sobre o fato da inscrição.

PROCURADORA SARA MEINBERG:

Presidente, pela ordem, só um instante.

Eu proponho que, antes que o advogado faça a sustentação oral, que seja anulada a proclamação do resultado para que, caso algum dos Conselheiros resolva pedir vista ou mudar seu voto, isso seja possível, porque até a prolação do resultado é possível mudança dos votos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Eu acho também outra sugestão, doutora Sara, muito sensata.

ENTÃO, FICA ANULADA A PROCLAMAÇÃO ANTERIOR.

Com a palavra o doutor Henrique Carvalhais.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Pela ordem, Excelência.

Só para que não haja nenhum tipo de arguição posterior de nulidade, eu gostaria de indagar ao representante do município de Sete Lagoas, embora com as vênias de estilo à doutora Sara, entendo que, no momento em que nós oportunizamos a sustentação oral, obviamente que a declaração de voto anterior já estaria superada, não faz o menor sentido ele fazer a sustentação oral e nós não apreciarmos.

De toda forma, eu indago ao advogado se ele teve acesso ao relatório, porque, se for o caso, eu leio todo relatório do voto.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Perfeitamente, tive acesso ao relatório.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Perfeito.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Boa tarde.

Agradeço o aparte, a solicitação encaminhada, porque, de fato, a apresentação de sustentação oral para um processo já julgado seria de todo inócua.

Como de sabença de Vossa Excelência, Conselheiro Relator, esse edital de licitação segue edital anterior, realizado para contratação de concessão do sistema convencional de transporte coletivo no município de Sete Lagoas. Nós temos, no município de Sete Lagoas, um sistema misto composto por um sistema convencional e um sistema alternativo. O sistema alternativo – por ocasião do lançamento do edital de 2016, que gerou o contrato de concessão hoje vigente no transporte convencional – tinha o número de 84 veículos transitando no município para suplementar o serviço de transporte coletivo. Por ocasião daquela licitação, esse Tribunal, principalmente por seus órgãos técnicos, foi muito enfático, no sentido de solicitar e determinar, em alguns momentos, a redução ou a extinção do sistema alternativo no município de Sete Lagoas. Essa redução se deu, por aquela ocasião, para o quantitativo de 53 veículos, ocasião em que foi licitado o sistema convencional – que gerou o contrato de transporte coletivo, hoje, vigente do município – com a concessão do transporte convencional. Embora o termo de referência, os estudos de viabilidade técnica, todos os estudos que tenham antecedido o edital de licitação de 2016 tenham sido realizados de forma a lastrear, naquela oportunidade, apenas um edital do transporte convencional, esses estudos foram feitos para análise e viabilidade do sistema de transporte coletivo como um todo. De fato, o estudo não só se mostraria, por decurso do prazo, decurso do tempo, desatualizado – como a própria realidade fática o mostra absolutamente desatualizado –, tanto que hoje temos, no município de Sete Lagoas, apenas 40 linhas de transporte alternativo. Essas linhas foram sendo reduzidas, o quadro de horários conjunto foi estabelecido com a concessionária e com os contratados que hoje operam esse sistema alternativo. E, hoje, nós temos o sistema convencional e alternativo, sendo que o convencional opera com 91 linhas – houve uma redução da licitação já de 2016 para cá – e o alternativo com 40 veículos. Eu falei linhas, mas, na verdade, são 40 veículos, não linhas. Essa desatualização do estudo de viabilidade econômico-financeira de 2016, praticamente, é cotidiana, digamos assim, em relação ao transporte coletivo, porque anualmente é necessário, além do reajuste tarifário anual, que seja feito, por parte do município, estudo para manter a atualidade do serviço. Assim como em qualquer concessão ou permissão de serviço público, o princípio da atualidade – e de forma muito mais destacada no transporte coletivo – se mostra importante.

Então todos os anos é necessário fazer essa atualização. A atualização feita por ocasião do lançamento do edital, ora suspenso e ora em julgamento nesta Corte, ela se deu apenas com a adequação do quantitativo de veículos para a realidade prática do momento em que foi lançado

o edital. E essa decisão administrativa se deu em razão da necessidade, da urgência de se fazer a complementação da contratação licitada do sistema de transporte do município de Sete Lagoas. Hoje nós temos, como dito, o transporte convencional licitado desde 2016 e o transporte alternativo licitado em 2000 com contratos vencidos em 2010 e em 2010 renovados por igual período e, depois de vencidos em 2020, renovados em caráter precário – houve até exercício de função de controle por este Tribunal, indicando a irregularidade na forma como foram atualizados esses contratos, o que foi corrigido pela secretaria de trânsito. Entretanto, corrigida a forma de manutenção dos contratos, tal contratação, não foi objeto adequado e necessário a processo licitatório que garanta ampla participação, competitividade e a integral contratação licitada do sistema de transporte do município Sete Lagoas. Por ocasião da suspensão do procedimento por este Tribunal, foram apontadas algumas irregularidades e, com a devida vênia da representação apresentada pelo denunciante, irregularidades, todas elas, superadas por ocasião do julgamento plenário deste Tribunal de Contas do edital de licitação, que ensejou o contrato do convencional.

E os processos que questionavam a contratação do alternativo, subseqüencialmente, eles vieram sempre distribuídos ao Tribunal, sem que houvesse uma vinculação ao processo que julgou a licitação do sistema convencional. Isso, em todas as manifestações do município, foi reiterado que era necessária a análise ampla da situação, para que não se pudesse objetar a contratação atual, situações já superadas, seja do ponto de vista do julgamento plenário e do juízo político que esta Corte de Contas fez. Digo juízo político – porque não é apenas técnico, tendo em vista que o órgão técnico e o Ministério Público sempre indicaram e apontaram a necessidade ou que a melhor solução técnica, seria a extinção do sistema alternativo –, mas a defesa do município foi que é um sistema que amplia a democratização do acesso aos recursos vertidos com os do sistema transporte coletivo e essa decisão política foi acolhida por esta Corte no julgamento do processo antecedente. Essa posição, reiteradas vezes, foi questionada sempre que publicado edital de transporte alternativo no município de Sete Lagoas.

Por ocasião agora da análise do procedimento pelo eminente conselheiro relator, inicialmente haviam sido apontadas algumas irregularidades, dentre elas essa questão da coincidência de itinerários, coincidência de valor de tarifa, questões essas que foram sendo esclarecidas e superadas ao longo da análise do processo de controle.

No último relatório houve a indicação e o aditamento de algumas irregularidades apontadas pelo Ministério Público de Contas, irregularidades essas que a princípio entendemos até mesmo procedentes. Já manifestamos no processo que, caso não revogada a suspensão e autorizado o prosseguimento do processo, o município fará retificação – questão de prazo para entrega da frota, quantitativo que deva existir nos atestados de qualificação técnica –, questões essas que certamente serão corrigidas, repito, se não revogada a suspensão ora em debate e não autorizado o procedimento do edital de licitação.

Mas, essa segunda possibilidade da revogação da suspensão e o prosseguimento da licitação é o que o município pede em suas manifestações no processo de controle. Isso porque, repito, estamos em um momento de contratos precários com os prestadores do serviço alternativo, situação de muita insegurança para a gestão, para o controle do próprio serviço público prestado. Por óbvio, esse tipo de argumento não foi acolhido nas instâncias administrativas, mas em determinado momento, com a renovação dos contratos em caráter precário, chegou a ser autuado condutor do sistema alternativo e, a defesa, no processo, falou: não existe contrato licitado, não sou obrigado a me submeter às regras do órgão gestor do trânsito!

Então, esse tipo de insegurança, é claro que, repito, não acolhida, não levada a cabo pelo exercício da função de controle do município, mas essa ausência de uma segurança, de uma formalidade mais adequada para essa contratação, gera teratologias como essa referida.

Então, é por isso que o município pugna pela revogação da suspensão, deferida nos autos deste processo de controle e, caso não deferida a revogação da suspensão, que seja concedido prazo ao município para a adequação dessas pequenas irregularidades apontadas em aditamento do Ministério Público, para que seja publicado um novo edital.

Apenas dando um horizonte de fato, da situação da contratação: esse processo foi suspenso no momento em que já haviam sido apresentadas as propostas por licitantes, propostas estas ainda não abertas, porque se estava em fase de recurso da habilitação. Então, caso o Tribunal entenda por revogar a suspensão e por autorizar a retomada do andamento do processo licitatório, nós já estaremos em um momento muito avançado da contratação, sendo possível a análise das propostas apresentadas e, eventualmente, se alguma empresa que tenha apresentado proposta, não seja desclassificada por algum outro motivo, a contratação efetiva e formal, dando integral contorno de licitude ao serviço prestado, hoje, no Município de Sete Lagoas.

Então, é com essas considerações que agradeço, renovo as escusas pela confusão no início da sessão, mas agradeço muito a atenção com que me ouviram.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Conselheiro Cláudio Terrão, Conselheiro Relator?

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Vou pedir ao representante do município de Sete Lagoas, se ele não se importar, de me ater apenas às considerações que ainda não foram suscitadas durante o processo de controle em si, até este momento, que diz respeito especificamente à revogação da suspensão deste processo em função de uma concorrência, hoje – que até me chama a atenção –, ter sido qualificada como construtora de uma relação teratológica, segundo Vossa Excelência, porque estamos diante de uma opção administrativa, em que o município de Sete Lagoas fez – e é legítimo que o faça, isso já foi como Vossa Excelência nos lembrou da Tribuna –, já foi apreciado por este Tribunal. Então, o modelo quem tem que escolher é o gestor. Não há problema de se concorrer uma tipologia de concessão com uma outra tipologia de concessão. O rótulo também pouco importa, se o transporte vai ser alternativo ou não. O que interessa para a sociedade é que ela tenha um transporte de qualidade.

Agora, eu indefiro esse pedido de suspensão, que poderia até ser concedido. Eu indefiro, Excelência, primeiro por quê? O que se vê hoje é, na verdade, uma falta de planejamento do município, adequações necessárias ao processo licitatório. Como Vossa Excelência acabou de sustentar da Tribuna, é óbvio que isso é um processo dinâmico. E, sendo um processo dinâmico, tem que estar previsto no planejamento, inclusive no processo de concessão em si. Seja ele do processo de concessão tradicional, seja ele do processo de concessão tradicional mais o complementar. É óbvio que tem que estar previsto tudo isso, inclusive as metodologias de atualização tarifária etc., inclusive, da própria frota.

Mas voltando ao caso em si, ou seja, da existência atual no município de transportes alternativos ilegais, também cabe ao município, através do seu poder de polícia, sustá-lo, ainda que seja através de instrumentos processuais precários como a autorização.

Então, não me surpreende isso e não vejo como teratológico uma consequência da paralisação desse processo.

Mas, volto a dizer, talvez a falta de planejamento adequado do município. Cabe ao município no seu poder de polícia, promover, aí sim, o cadastramento e autorização ainda que precária,

para essas pessoas que estão fazendo o transporte. Agora sim, no sentido pleno de alternativo, porque alternativo, a legalidade, conforme Vossa Excelência falou, ... (interrompido)

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Para esclarecer esse dado ... (interrompido)

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Por favor, você já teve a sua oportunidade de fazer a sustentação oral, não estou fazendo aqui uma réplica, eu estou complementando o meu voto.

Como Vossa Excelência expôs, aí na Tribuna, como alternativa, aí sim, do transporte, mas se há algum matiz de ilegalidade, cabe ao município fazer esse controle.

Alternativas administrativas para isso e instrumentos existem e aqui citei apenas um, que é a questão da autorização, registro e autorização.

Hoje, com a nova lei de licitação, há até possibilidades de outros instrumentos alternativos para que isso possa ser precariamente resolvido. Porque também, não é possível que haja uma concorrência do modelo tradicional concorrencial existente, a não ser que já tenha havido no planejamento originário isso, uma alternativa não prevista na origem para concorrência.

Enfim, com esses fundamentos eu indefiro a suspensão, os demais argumentos trazidos, todos eles, estão no processo e agora vou para a parte expositiva, Excelência, já dizendo ao advogado que liberarei o voto até então construído, a fundamentação e essa parte que agora eu sustento para indeferir o seu pedido obviamente após as notas taquigráficas.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Pela ordem, Excelência, é porque não apresentei pedido de suspensão, o pedido foi de revogação da suspensão (inaudível), é um julgamento de indeferimento.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Doutor Henrique, não é permitido esse diálogo, porque o Conselheiro já está em processo de voto.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Perfeitamente.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Mas eu vou considerá-la como uma questão de fato, Excelência, e sendo uma questão de fato é possível o advogado intervir.

Considero como uma questão de fato, compreendo os seus esclarecimentos e é assim que eu estou compreendendo.

O que Vossa Excelência está querendo, na verdade, talvez até por ter ouvido já o voto, enfim, em função de uma confusão que aqui não é comum, mas que aconteceu, de saber que este

processo, pelo menos em relação ao meu voto, já está concluindo pela irregularidade do edital, porque também não é ilegítimo, isso pode ser considerado como uma espécie de suspensão dos efeitos, num futuro recurso. Vossa Excelência pode entrar com recurso e pedir o efeito suspensivo, se assim entender.

Mas, me atendo à parte expositiva, julgo irregular o edital da Concorrência Pública nº 11/21, deflagrado pelo Município de Sete Lagoas para a contratação de concessionária para a operação do serviço de transporte alternativo, em razão da ausência dos estudos de viabilidade econômico-financeira da concessão – entenda-se aqui a completa; da adoção do critério de julgamento maior outorga, sem justificativa para o valor mínimo estipulado para a taxa e sua destinação; da exigência de apresentação de documento que ateste a anterior prestação de serviço de transporte público de passageiros com frota igual ou superior a 40 (quarenta) veículos – e aqui é de fato um aditivo do Ministério Público, mas com o qual eu concordo, já existem lá as propostas feitas e isso pode ter inibido a concorrência, restringido a concorrência; e da ausência de apresentação de justificativa pelo ente licitante para o índice de endividamento geral (IEG) utilizado no edital.

Nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas, aplico multa à Senhora Aparecida Duarte Maria Barbosa, presidente da Comissão Permanente de Licitação e subscritora do edital, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Com as recomendações e as determinações constantes no voto e promovidas as medidas cabíveis... antes de arquivar os votos, Excelência, eu gostaria agora de, aí sim, não estava ainda no voto originário, colocar mais uma determinação, que o edital que porventura vier a ser constituído, que ele seja encaminhado para estes autos, para que ele possa ser avaliado pelo Relator e por essa Câmara, de forma preventiva, por assim dizer, para que se evitem esses tipos de problema no futuro.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Perfeitamente.

Para a questão da condução. A preliminar do pedido do encerramento da suspensão precisaria ser apreciada ou apreciamos o conjunto?

CONSELHEIRO CLAUDIO COUTO TERRÃO:

Eu penso que não. Esse é um pedido, na verdade, interlocutório, mas já estamos no mérito do processo. Se o advogado entender que deva repeti-lo em um eventual recurso, ele irá fazer na fase seguinte.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Perfeitamente, posteriormente.

CONSELHEIRO CLAUDIO COUTO TERRÃO:

Aqui vai ficar, na verdade, na apreciação do mérito, que congloba o pedido interlocutório de suspensão.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Perfeito.

CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS:

Primeiramente, senhor Presidente, apenas cumprimentando a doutora Sara pela intervenção, que também foi logo acolhida por Vossa Excelência, para que pudéssemos votar, após ouvir a sustentação oral feita aqui pelo advogado, cumprimentando-o também por sua exposição, mas meu voto é de acordo com o que foi proferido pelo Relator, Conselheiro Cláudio Terrão.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Também de acordo com o Relator.

FICA APROVADO O VOTO DO RELATOR.

Eu só gostaria de esclarecer ao doutor Henrique Carvalhais, agradecendo a sua participação, que, quando é retirado de pauta um processo pelo Relator, é necessária a nova inscrição do causídico. Correto? Mas, nós entendemos, com a concordância do Relator, que a questão de garantir o direito de defesa é fundamental aqui nessa Casa. Então, que isso fique agora claro e que, quando um processo for retirado de pauta, como estabelece o Regimento ou a pauta é suspensa por algum impedimento ou ausência do Relator, é necessária a nova inscrição.

Então, acredito, que fica como norma daqui para frente e agradecemos sua participação.

ADVOGADO HENRIQUE CARVALHAIS DA CUNHA MELO:

Agradeço o deferimento da sustentação, mesmo nessa situação.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Perfeitamente.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)

* * *