



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Tribunal Pleno - **SEÇÃO MUNICIPAL**

Sessão: **16/4/2014**

Exame Prévio de Edital - Julgamento

**M004** 000001280/989/14-6

**Interessada:** Prefeitura Municipal de Iguape

**Responsáveis:** José Antonio Coutinho Ribeiro, Prefeito Municipal; Estela Braga Chagas, Presidente da Comissão de Licitações.

**Assunto:** Edital da Concorrência nº 1/2014, do tipo menor tarifa, cujo objeto é a concessão dos serviços de transporte urbano e rural de passageiros por ônibus no Município de Iguape, solicitado para exame prévio em virtude de representação de Carlos Cesar Pinheiro da Silva.

**Valor Estimado:** Nada consta.

**Advogados:** Nada consta.

Relatório

Em exame, representação formulada por Carlos Cesar Pinheiro da Silva contra o edital da Concorrência nº 1/2014, do tipo menor tarifa, promovida pela Prefeitura Municipal de Iguape, cujo objeto é a concessão dos serviços de transporte urbano e rural de passageiros por ônibus no Município de Iguape.

A sessão de entrega dos envelopes estava marcada para o dia 20/3/2014.

O representante aduziu ofensa à Súmula nº 14 do Tribunal de Contas, na medida em que o item 7.5 do edital induz a propriedade prévia dos veículos por requisitar a disponibilização da frota em no máximo 5 (cinco) dias após o encerramento da licitação, antes da assinatura do contrato<sup>1</sup>.

Reclamou de a alínea "b"<sup>2</sup> do item 7.3 do edital solicitar a comprovação de qualificação técnica sem fixar percentuais na forma da Súmula nº 24 do Tribunal de Contas.

---

<sup>1</sup> "7.5 Outras Comprovações (...) h) Declaração elaborada em papel timbrado e subscrita por seu representante legal, na qual conste o compromisso em apresentar todos os veículos disponibilizados ao atendimento da presente licitação, para vistoria pela administração, no prazo de 05 (cinco) dias após o encerramento da licitação" (g.n.).

<sup>2</sup> "7.3 - Qualificação Técnica (...) b) Atestado (s) elaborado em papel timbrado, emitido (s) por órgãos do setor público e/ou privado, comprovando experiência como operadora de transporte coletivo de passageiros, por ônibus



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Alegou que o item 7.2, "c"<sup>3</sup>, do edital exige prova de regularidade fiscal abrangendo tributos que não se relacionam com o objeto.

Afirmou que o item 7.4.2 do edital contempla ilegalidade ao prever a apresentação de certidão negativa de falência ou concordata, ou de execução patrimonial, e destacou que o item 7.4.3 do edital não estabelece o critério objetivo de aceitação de licitante com certidão positiva de falência ou concordata<sup>4</sup>.

Destacou que o item 7.4.1<sup>5</sup> do edital requisita a apresentação de balanços contábeis sem determinar a comprovação de qualquer índice contábil.

Salientou que são ilegais os itens 13.1 e 13.2<sup>6</sup> do edital, ao estabelecerem a obrigatoriedade da manifestação ao final do pregão sobre a intenção de recorrer, sob pena de decadência deste direito.

---

ou microônibus, pertinente e compatível com as caracterizações, quantidades e prazos do objeto da licitação".

<sup>3</sup> "7.2 - Regularidade Fiscal (...) c) Prova da regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do proponente, dentro do prazo de validade;".

<sup>4</sup> "7.4.2 - Certidão negativa de falência ou concordata, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física. 7.4.3. Caso conste das certidões qualquer ação judicial distribuída, deverão ser apresentados os comprovantes de quitação dos débitos ou certidão explicativa que aponte a situação da demanda judicial, que permita à Comissão julgadora de Licitações avaliar o comprometimento de endividamento do licitante".

<sup>5</sup> "7.4.1 - Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, com indicação do livro em que se acha transcrito vedado a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, acompanhado de quadro demonstrativo, assinado pelo representante legal do licitante e por contador registrado no Conselho Regional de Contabilidade;".

<sup>6</sup> "13.1 - No final da sessão, a licitante que quiser recorrer deverá manifesta imediata e motivadamente a sua intenção, abrindo-se então o prazo de 05 (cinco) dias úteis, sendo que o início e o término da contagem do prazo se derá sempre em dia útil, para apresentação de memoriais, ficando as demais licitantes, desde logo, intimadas para apresenta contra razões e igual numero de dias, que começarão a correr no término do prazo do decorrente; sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos. 13.2 - A ausência de manifestação imediata e motivada da licitante importará: a decadência de direito de recurso, a adjudicação do objeto do certame pela Comissão de licitação à licitante vencedora e o encaminhamento do processo à autoridade competente para a homologação".



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Aduziu que há contradição entre os itens 13.2 e 13.4<sup>7</sup> do edital quanto à competência para adjudicação do objeto, e também entre os itens 16.1.3 e 7.5, "g"<sup>8</sup>, do edital, no que tange à idade máxima da frota, vez que o item 16.1.3 fixa em 5 (cinco) anos e o item 7.5, "g", fixa em 10 (dez) anos.

Também sustentou que não existem informações suficientes sobre a demanda, e tampouco estudos de viabilidade econômica que possam demonstrar que os 4 (quatro) anos de contratação serão suficientes para a recuperação dos investimentos necessários, nos termos do art. 18, IV, da Lei 8.987/95. Disse ainda que não existem informações sobre os impostos e demais despesas que irão recair sobre a futura concessionária. Alegou que tais omissões prejudicam a formulação das propostas.

E se queixou, por fim, de o item 18.5<sup>9</sup> do edital não informar qual é a imprensa oficial na qual será publicado o resultado do certame.

Nestes termos, requereu a suspensão liminar do procedimento licitatório e a determinação para que seja retificado o ato convocatório.

Por decisão publicada no D.O.E. de 20/3/2014, e referendada pelo E. Plenário em sessão de 26/3/2014, foi determinada a suspensão do certame e oficiada a Origem para que encaminhasse a esta Corte, em prazo não superior a 48 (quarenta e oito) horas, conforme previsto no artigo 222 do

---

<sup>7</sup> "13.2 - A ausência de manifestação imediata e motivada da licitante importará: a decadência de direito de recurso, a adjudicação do objeto do certame pela Comissão de licitação à licitante vencedora e o encaminhamento do processo à autoridade competente para a homologação. 13.4 - Decidido o recurso e constatada a regularidade dos atos praticados, a autoridade competente adjudicará o objeto do certame à licitante vencedora e homologará o procedimento".

<sup>8</sup> "7.5 - Outras Comprovações (...) g) Declaração elaborada em papel timbrado e assinada pelo representante da empresa licitante de que, a PERMISSIONÁRIA disponibilizará no mínimo para a execução do contrato, sendo: no mínimo veículos reserva técnica, sendo veículo que comporão a frota, não serão admitidos veículos em operação com mais de 05 (cinco), anos de fabricação. (...) 16.1.3 - Manter a frota de ônibus necessária, com veículo de no Máximo 10 (dez) anos de fabricação e uso para linhas urbanas e rurais, bem como zelar pela integridade dos bens vinculados a prestação do serviço, segurando-os adequadamente".

<sup>9</sup> "18.5 - O resultado do presente certame será publicado na imprensa oficial".



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Regimento Interno, cópia do edital impugnado para o exame previsto no § 2º do artigo 113 da Lei n. 8.666/93, além de justificativas para as questões suscitadas, determinando aos responsáveis, inclusive, que se abstivessem da prática de quaisquer atos relacionados ao presente certame, até deliberação final a ser emanada pelo E. Plenário.

A Prefeitura Municipal de Iguape apresentou sua peça de defesa.

Defendeu que o item 7.5 do edital se refere a declarações firmadas pelo licitante, condição plenamente cabível para participação, porquanto não induz o licitante à comprovação de propriedade prévia de veículos.

Comunicou que as exigências contidas nos itens 7.2, "c", e 7.3, "b", do edital, serão adequadas para excluir a prova de regularidade para com a Fazenda Estadual, bem como incluir limites nos termos da Súmula 24 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

No que tange aos itens 7.4.2 e 7.4.3 do edital, esclareceu que a exigência pretende evitar a participação de licitante cuja Certidão de Falência e Concordata seja positiva.

Afirmou ainda que: - o item 7.4.1 do edital será adequado para determinar que os balanços contábeis sejam comprovados de outra maneira; - os itens 13.1 e 13.2 do edital serão adequados a fim de observar os exatos termos da Lei 8.666/93 e suas posteriores alterações, para fins de interposição de eventuais recursos.

E no que concerne aos itens 13.2, 13.4, 16.1.3 e 7.5, do edital, disse tratar-se de equívocos e erros materiais que serão objetos de correção.

O Ministério Público de Contas manifestou-se pela procedência parcial, propondo retificações no prazo da alínea "h" do item 7.5 do edital, na cláusula de regularidade fiscal, na exigência de certidão negativa de execução patrimonial, nas inconsistências dos itens 13.3 e 13.4 e dos itens 16.1.3 e 7.5, "g", bem como no que diz respeito a omissões quanto ao estudo da viabilidade



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

econômica e à indicação da imprensa oficial onde serão publicados os atos do certame.

A SDG manifestou-se pela procedência parcial, propondo retificações no prazo da alínea "h" do item 7.5 do edital, na cláusula de regularidade fiscal, na exigência de certidões que apontem a situação de demandas judiciais de execução patrimonial, nas inconsistências dos itens 13.3 e 13.4 e dos itens 16.1.3 e 7.5, "g", bem como no que diz respeito a omissões quanto ao estudo da viabilidade econômica.

É o relatório.

npg



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Voto

000001280.989.14-6

Inicialmente, à luz do que está definido nos incs. II e IV do art. 2º da Lei 8.987/95<sup>10</sup>, é necessário que a Administração faça ampla revisão do ato convocatório para o fim de estabelecer se o objeto é uma concessão ou uma permissão de serviços públicos, já que o ato convocatório ora diz tratar de concessão, ora diz tratar de permissão, e não define qual é o instituto que norteará a relação contratual.

Passando para as impugnações do representante, elas procedem em parte.

É que não há retificação a ser determinada ao item 7.4.1 do edital, vez que a não exigência de índices econômicos associados aos balanços contábeis não representa qualquer incompatibilidade com o conjunto de dispositivos do art. 31 da Lei 8.666/93.

Do mesmo modo, o requisito de qualificação técnica da alínea "b" do item 7.3 do edital não está a desbordar dos limites do art. 30, II e § 1º, da Lei 8.666/93.

Também não há retificação a ser determinada ao item 18.5<sup>11</sup> do edital, vez que esta cláusula se mostra em consonância com o que determina o § 1º<sup>12</sup> do art. 109 da Lei 8.666/93. Assim também entende a SDG.

---

<sup>10</sup> Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:  
(...)

II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;

(...)

IV - permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco.

<sup>11</sup> "18.5 - O resultado do presente certame será publicado na imprensa oficial".

<sup>12</sup> "Art. 109 (...) § 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata".



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Nada obstante, várias correções devem ser implementadas no ato convocatório.

Uma leitura do ato convocatório é suficiente para revelar sua omissão quanto a aspectos essenciais para a formulação de propostas. Embora seus anexos contemplem rotas, horários, distâncias percorridas e tarifas atuais, ele é omisso quanto a informações sobre o número histórico de usuários (demanda) e investimentos mínimos necessários, além do que, o edital descumpe o inc. IV do art. 18 da Lei 8.987/95<sup>13</sup>, ao não estabelecer prazo, local e horário para que os eventuais interessados tenham pleno acesso aos dados e estudos de viabilidade técnica e econômica da concessão, os quais devem dar transparência e tornar clara a viabilidade entre investimentos, custos operacionais, regime tarifário e prazo de vigência.

Isto tudo está ligado a princípios como os da isonomia, publicidade e vantajosidade, tutelados pelo "caput" do art. 3º da Lei Geral de Licitações, de maneira que o instrumento convocatório deverá ser amplamente revisto para o fim de suprir tais omissões.

Há de ser retificado também o prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis após o encerramento da licitação para a apresentação da frota de veículos e, conseqüentemente, dos documentos e apólices de seguro a eles pertinentes, nos termos do item 7.5 do edital.

Por uma razão de lógica, ainda que não o faça de maneira textual e direta, a Administração está a impor o requisito da propriedade prévia, que é vedada pelo § 6º do art. 30 da Lei 8.666/93, ao estipular prazo tão exíguo e incompatível com um empreendimento submetido ao regime da concessão de serviços públicos.

Assim, para a preservação dos princípios basilares da licitação, em especial o do já citado dispositivo da Lei

---

<sup>13</sup> "Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterà, especialmente: (...) IV - prazo, local e horário em que serão fornecidos, aos interessados, os dados, estudos e projetos necessários à elaboração dos orçamentos e apresentação das propostas;"



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Geral de Licitações, deverá a Administração retificar este prazo máximo da alínea "h" do item 7.5, passando a estabelecer período de tempo razoável e proporcional ao fim a que se destina.

No que tange à cláusula de regularidade fiscal, a própria Prefeitura afirmou que promoverá a retificação no item 7.2, "c", do edital, excluindo-se a prova perante a Fazenda Estadual. Além disso, deve a Administração também atentar à jurisprudência desta Corte que considera imprópria a exigência da regularidade fiscal em tributos municipais imobiliários para objetos como o que está sendo licitado.

Sob outro aspecto, deve a Administração reavaliar o item 7.4.2<sup>14</sup> do edital no tocante à possibilidade de se apresentar a certidão negativa de execução patrimonial, já que tal documento diz respeito à condição de pessoa física, enquanto que o presente objeto visa uma concessão de serviços públicos prestados por pessoas jurídicas, que se utilizam da certidão negativa de falência ou concordata.

A propósito, o edital deverá ser revisto também no que tange à previsão do item 7.4.3<sup>15</sup> do edital, pois, como já fora decidido pela E. Segunda Câmara no processo TC-038223/026/08<sup>16</sup>:

*"(...) as exigências de certidões de execução patrimonial expedidas pela Justiça Comum, inclusive com certidões atualizadas que apontassem a situação de processos judiciais (itens e.3.2 e e.3.3), não encontram exata correspondência com a regra de qualificação econômico-financeira prevista no inciso II, do artigo 31 da Lei Geral de Licitações, segundo poderá ser requisitada 'certidão negativa de falência*

---

<sup>14</sup> "7.4.2 - Certidão negativa de falência ou concordata, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física".

<sup>15</sup> "7.4.3. Caso conste das certidões qualquer ação judicial distribuída, deverão ser apresentados os comprovantes de quitação dos débitos ou certidão explicativa que aponte a situação da demanda judicial, que permita à Comissão julgadora de Licitações avaliar o comprometimento de endividamento do licitante".

<sup>16</sup> E. Segunda Câmara, em sessão de 29/11/2011. Relator: Conselheiro Renato Martins Costa.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

*ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física'.*

*Como se sabe, as certidões ligadas à execução patrimonial se referem à verificação de demandas propostas para valoração de eventual estado de insolvência civil, como se dá no caso da existência de débitos que superem os bens e direitos daqueles que não se sujeitam ao regime jurídico falimentar ou de recuperação da Lei n.º 11.101/05".*

A divergência dos itens 7.5, "g", e 16.1.3 do edital a respeito da idade máxima da frota também deverá ser objeto de correção, sendo que a própria Prefeitura já se comprometeu a fazê-lo.

Também deve ser excluída a previsão do item 13.2 do edital a respeito da decadência do direito de recorrer por causa da ausência de manifestação imediata e motivada de licitante ao final da sessão, vez que isto não encontra qualquer amparo na disciplina do art. 109 da Lei 8.666/93, que incide neste caso.

E por fim, os itens 13.2 e 13.4 do edital devem ser retificados no que toca à competência para emissão do ato de adjudicação, para o fim de serem compatibilizados com o inc. VI do art. 43 da Lei 8.666/93.

Ante o exposto, voto pela **procedência parcial** da representação intentada, devendo a **Prefeitura Municipal de Iguape**:

(i) promover ampla revisão do ato convocatório para o fim de estabelecer se o objeto é uma concessão ou uma permissão de serviços públicos;

(ii) consignar informações sobre o número histórico de usuários (demanda) e investimentos mínimos necessários, bem como dar aplicação ao inc. IV do art. 18 da Lei 8.987/95, informando local, horário e o período aberto para a consulta dos dados e estudos de viabilidade técnica e econômica; e



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

(ii) retificar os itens 7.2, "c", 7.4.2, 7.4.3, 7.5, "g" e "h", 13.2, 13.4 e 16.1.3 do edital.

Tudo isto nos termos do voto ora proferido, devendo ainda a Administração publicar o novo texto do edital e reabrir o prazo legal para oferecimento das propostas, nos moldes do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Acolhido este entendimento pelo E. Plenário, devem ser intimados Representante e Representada, na forma regimental.

Com o trânsito em julgado, archive-se o processo.