TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº:	449787/22
ASSUNTO:	REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE:	MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS
INTERESSADO:	MARGARIDA MARIA SINGER, MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS, VR TECNOLOGIA E MOBILIDADE URBANA LTDA
ADVOGADO / PROCURADOR	ACIDY MARTINS DE CASTRO JUNIOR, ANDRE FELIPE PEDROSA PEREIRA LIMA, BRUNO OLIVEIRA BRAULE PINTO, CAROLINE PEREIRA DE CARVALHO, CLAUDIO SOCCOLOSKI, ENILSON LUIZ WILLE, EVERSON LUIZ DA SILVA, GISELE JAQUES BASTOS, GLAUCIA LOURENCO STENCEL BOZZI, GUSTAVO AECIO BARBOSA LOPES, IVERSON DE TOLEDO M TEIXEIRA, KLEBER ANTONIO TOFFALINI FERREIRA, LINA CLARICE DA ROCHA LOEWENSTEIN, MARCUS VINICIUS SPOSITO, NELSON CASTANHO MAFALDA, ROBERTA BORGES PEREZ BOAVENTURA, SIMONE NOJIECOSKI DOS SANTOS, THAIS BAZZANEZE, VIVIAN MACHADO GARCIA
RELATOR:	CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

ACÓRDÃO Nº 3216/23 - Tribunal Pleno

REPRESENTAÇÃO DA LEI N° 8.666/1993. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREVISÃO DA TAXA DE RESPEITO, DE PREVISÃO DE REAJUSTE E REVISÃO TARIFÁRIA E DE CLÁUSULAS ESSENCIAIS. IMPROPRIEDADES NÃO EVIDENCIADAS. IMPROCEDÊNCIA.

I. RELATÓRIO.

Trata-se de representação, com pedido cautelar, lastreada no artigo 113, §1º, da Lei n.º 8.666/93, formulada por VR Tecnologia e Mobilidade Urbana Ltda EPP., em face do edital da Concorrência Pública n.° 12/2022 - SERMALI realizado pelo Munícipio de São José do Pinhais, objetivando a concessão onerosa dos serviços de Implantação, Operação, Manutenção e Gerenciamento do Sistema de Estacionamento Rotativo Pago de Veículos Automotores.

A representação apontou a ocorrência de possíveis impropriedades no instrumento convocatório consistentes (i) na ausência de taxa de respeito, (ii) na ausência de previsão de reajuste tarifário ordinário e anual e (iii) na não observância das cláusulas essenciais estipuladas pela Lei de Concessões.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

Preliminarmente ao juízo de admissibilidade, foram solicitadas informações ao Município (Despacho 779/22-GCDA, peça 07). Mediante às peças 11, o Município esclareceu que a sessão pública para recebimento dos envelopes se deu em 18/08/2022, tendo participado do certame as seguintes empresas: Area Azul Central Park Ltda., Cia Park Estacionamento Eireli, Consórcio Sjparking e Log 1 Soluções Integradas Ltda. EPP.

Esclareceu que:

A taxa que a parte se refere diz respeito à parcela dos usuários que efetivamente pagam pela utilização da vaga do estacionamento rotativo, respeitando as regras do mesmo. No edital da Concorrência Pública n.º 12/2022, a Taxa de Ocupação informada, que diz respeito ao percentual de vagas ocupadas do estacionamento, é o resultado da soma da Taxa de Utilização e a Taxa de Respeito, sendo esta de 35% (trinta e cinco por cento). [...]

O percentual estimado de Taxa de Ocupação foi obtido através de estudos técnicos realizados pelo órgão gestor de trânsito, tendo este conhecimento específico acerca do tema, cujas características de utilização são peculiares a esta municipalidade e às áreas demarcadas.

Sendo assim, por mais que não houve a menção explícita da Taxa de Respeito, a mesma fora considerada, de forma a demonstrar a operação do sistema dentro da taxa de equilíbrio econômico-financeiro de execução do contrato.

No que diz respeito ao reajuste das tarifas, afirmou que a cláusula sexta da minuta do Contrato prevê o reajuste e revisão e no que pertine à alegação de ausência de cláusulas essenciais estipuladas pela lei de licitações, previstas no art. 23, incisos III e IV, alegou que no edital consta o memorial descritivo e a minuta do contrato, onde estão descritos os padrões para a avaliação desempenho da concessionária.

Observou que nesses mesmos instrumentos estão descritos os procedimentos para reajuste e recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Sustentou não ser cabível a concessão de medida cautelar e defendeu a improcedência da Representação. Anexou documentos às peças 12/39.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

O feito foi recebido e a cautelar indeferida (Despacho 1187/22-GCDA).

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de resposta, a Coordenadoria de Gestão Municipal se manifestou pela improcedência da Representação.

Asseverou que as taxas foram consideradas no Edital, que houve previsão de reajuste de tarifas e que as cláusulas essenciais foram previstas no Edital de licitação (Instrução 388/23, peça 47).

O Ministério Público de Contas, por meio de sua 2ª Procuradoria de Contas, corroborou o opinativo da unidade técnica (Parecer 525/23 – 2PC, peça 48).

II. FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Em que pese a ausência de manifestação após o recebimento da Representação, em sede preliminar o Município apresentou resposta aos aspectos impugnados no feito, os quais foram avaliados pela unidade técnica e motivaram o opinativo de improcedência da Representação.

No que tange à taxa de respeito, embora tenha a representante alegado a ausência de menção, o Município informou e demonstrou tê-la considerado para o alcance da Taxa de Ocupação, com base em estudos técnicos relativos à realidade local.

Outrossim, as alegações de falta de previsão de reajustes e de cláusulas essenciais previstas no art. 23, incisos III e IV[1], da Lei de Concessões restam superadas com as previsões constantes na cláusula sexta do contrato e com as disposições constantes no memorial descritivo e minuta do contrato que compõem o Edital de Licitação em análise, e que descrevem os padrões de avaliação e desempenho da contratada.

Assim, acompanho a Instrução 388/23 da CGM (peça 47) e o Parecer 525/23-2PC do Ministério Público de Contas e voto pela improcedência da Representação.

[1] Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas: III - aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço; IV - ao preço do serviço e aos critérios e procedimentos para o reajuste e a revisão das tarifas;

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

III. VOTO DIVERGENTE (Conselheiro Maurício Requião de Mello e Silva)

Trata-se de Representação da Lei n.º 8.666/93, interposta pela **VR TECNOLOGIA E MOBILIDADE URBANA LTDA EPP**., contra o **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS**, em razão do Edital de Concorrência n.º 12/2022, que tem por objeto a "concessão onerosa dos serviços de implantação, operação, manutenção e gerenciamento do sistema de estacionamento rotativo pago de veículos automotores, nas vias e logradouros públicos do município", pelo período de 10 (dez) anos, prorrogável por igual período.

A representante alega a ocorrência de possíveis impropriedades no instrumento convocatório, consistentes na não observância das cláusulas essenciais estipuladas pela Lei de Concessões, na impossibilidade de realizar a proposta, tendo em vista a ausência de previsão da taxa de respeito[2], bem como na ausência de revisão tarifária ordinária e de reajuste anual.

Em que pese o voto do relator pela improcedência do feito, divirjo da proposta apresentada por considerar de extrema importância, na formulação do processo licitatório, a apresentação dos estudos sobre a obtenção dos valores das taxas, que justificam não apenas o valor do contrato, mas também a viabilidade do objeto da contratação.

Friso que não poderia seguir caminho diverso, uma vez que já exarei voto divergente na Representação n.º 454772/22, a qual possui o mesmo objeto da presente.

Para melhor elucidação da argumentação, atenho-me às alegações de ausência da taxa de respeito e de reajuste e revisão tarifária.

A representante pontua que o cálculo elaborado pela licitante para fundamentar o faturamento estimado da contratação não reflete a realidade da licitação, uma vez que não há menção a estudos concretos sobre o serviço de estacionamento rotativo pago.

Ainda, argumentou que o edital, da forma que se encontra, não apresenta a taxa de respeito e outras informações essenciais para a elaboração de uma proposta adequada para participar do certame.

Verifico razão nas argumentações apresentadas.

---

[2] Percentual de vagas ocupadas que respeitem as regras de estacionamento quanto à sua utilização.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

Trata-se de uma concessão longa e complexa, com valor estimado alto, que deveria garantir a segurança da competição a partir de estudos técnicos de viabilidade econômica, como indicação de fontes utilizadas para extrair os dados indicados nas premissas apontadas no certame.

Infere-se do art. 18, IV, da Lei n.º 8.987/1995[3], a necessidade de apresentação de estudo de viabilidade econômica:

> 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 conterá, 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; [...] (BRASIL, 1995).

Somente um estudo adequado tem o condão de demonstrar a viabilidade econômica do empreendimento, balizando o valor da outorga a ser pedida pela Administração Pública no edital. Observa-se, do edital, que a outorga foi estipulada em um percentual mensal incidindo sobre a receita auferida.

Sem o cálculo embasado em estudos, a outorga cobrada tem um grau elevado de incerteza, que pode ser maior ou menor do que o viável. Se o valor for subestimado, a tendência é que o poder concedente receba uma outorga inferior ao que poderia receber; se for superestimado, a tendência é que ocorra um desequilíbrio contratual, com risco de lesão à Administração Pública em qualquer das hipóteses.

Assim, sem a apresentação dos estudos que embasaram a taxa de ocupação e sem a apresentação da taxa de respeito, os licitantes ficam impedidos de fazer as suas próprias estimativas para a apresentação das propostas.

Com efeito, constata-se que os participantes do certame apresentaram diversas impugnações sobre a falta dos estudos e de informações essenciais, questionando os dados divulgados.

Consta do edital de Concorrência Pública:

---

[3] BRASIL. Lei n. 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 14 fev. 1995. Seção 1, p. 1.917.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

TABELA 1 – ESTIMATIVA DE FATURAMENTO BRUTO

TABELA DE ESTIMATIVA DO FATURAMENTO BRUTO E LIQUIDO					
Dias úteis/mês	22	dias	9 Horas/dia	198	horas
Sábados/mês	4	dias	4 Horas/dia	16	horas
TOTAL DE HORAS NO MÊS				214	horas

1ª FASE	Vagas	Horas/mês	Valor da Hora R$	Taxa Ocupação estimada	Valor Mensal R$
Vagas de Automóveis	2700	214	2,50	35%	505.575,00
Vagas de Motocicletas	300	214	1,25	35%	28.087,50
Faturamento Bruto Mensal Estimado:					R$ 533.662,50
Faturamento Bruto Anual Estimado:					R$ 6.403.950,00
Faturamento Bruto Total Estimado (10 anos):					R$ 64.039.500,00

2ª FASE	Vagas	Horas/mês	Valor da Hora R$	Taxa Ocupação estimada	Valor Mensal R$
Vagas de Automóveis	1800	214	2,50	35%	337.050,00
Vagas de Motocicletas	200	214	1,25	35%	18.725,00
Faturamento Bruto Mensal Estimado:					355.775,00

Fonte: Edital de Concorrência n. 12/2022.

A tabela apresentada acima demostra a estimativa do faturamento bruto da concessão, baseada numa taxa de ocupação estimada de 35% que, consequentemente, influencia na obtenção do valor de porcentagem ideal de repasse da concessionaria para a prefeitura.

A cláusula 3.5.1 dispõe que “A Porcentagem de Repasse à Prefeitura será o índice de classificação das propostas e deve começar com o valor mínimo de 8,38% (oito vírgula trinta e oito por cento)”.

Todos esses indicadores resultaram no valor estimado da contratação de R$ 64.039.500,00 (sessenta e quatro milhões trinta e nove mil e quinhentos reais).

Além de prejudicar a competitividade com a falta de apresentação de dados essenciais para a elaboração da proposta ideal, a manutenção dos percentuais indicados no contrato baliza o seu equilíbrio econômico-financeiro.

A cláusula quinta, que trata do valor do contrato e da remuneração da concessionária, traz a seguinte disposição:

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

> 5.4 - O preço público será reajustado e revisado sempre que houver comprovado desequilíbrio econômico-financeiro entre os encargos da operação do sistema a sua retribuição, com a finalidade de que seja assegurada, em caráter permanente, a manutenção de seu inicial equilíbrio econômico-financeiro.

O contrato vincula o equilíbrio econômico-financeiro da concessão a partir da taxa de ocupação em 35%, ou seja, qualquer adversidade na manutenção desses percentuais, coloca em risco o interesse público.

A apresentação desse dado, sem um estudo detalhado e fundamentado, aliado à falta de apresentação da taxa de respeito, torna a contratação insegura e instável para ambas as partes.

Ciente desses fatos, cumpre salientar que o entendimento desta Corte de Contas tem se firmado nos seguintes termos:

> EMENTA: REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/93. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. 1. PREVISÃO, NA MINUTA CONTRATUAL, DE EXECUÇÃO DE GARANTIA EM CASO DE RESCISÃO DA AVENÇA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EDITALÍCIA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O EDITAL E A MINUTA CONTRATUAL. PROCEDÊNCIA. 2. INEXISTÊNCIA DE ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHAS DE QUANTITATIVOS E PREÇOS UNITÁRIOS EM ANEXO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – INFRAÇÃO AO ARTIGO 40, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 8.666/93 – INFORMAÇÕES QUE DIMENSIONAM O OBJETO A SER LICITADO E POSSIBILITAM QUE A ADMINISTRAÇÃO DISPONHA DE INFORMAÇÕES SUFICIENTES PARA AFERIR A COMPATIBILIDADE E A EXEQUIBILIDADE DOS PREÇOS OFERTADOS PELOS LICITANTES. 1. A exigência de garantia para a caução da execução de contrato administrativo condiciona-se à sua expressa previsão no instrumento convocatório da licitação, em razão do prescrito no art. 56, caput, da Lei n. 8.666/93. 2. O instrumento convocatório deve trazer, como anexo obrigatório, nos termos do art. 40, § 2º, II, da Lei nº 8.666/93, planilhas orçamentárias detalhando a composição do preço final do objeto, bem como seus custos unitários, a fim de que os interessados possuam conhecimento acerca da dimensão do objeto a ser licitado, possibilitando a análise da viabilidade de sua participação no certame, assim como para que a própria Administração disponha de informações suficientes para aferir a compatibilidade e a exequibilidade dos preços ofertados pelos licitantes . 3. Procedência, determinações e recomendação. (TCE-PR, Processo n. 896822/13, Acórdão n. 5.116/15, rel. Cons. José Durval Mattos do Amaral, Tribunal Pleno, 22/10/2015, grifo nosso).

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

> Representação. Município de Jacarezinho. Concorrência Pública. Outorga de exploração de serviço público. Estacionamento rotativo. Conveniência da outorga. Justificativa. Constatação. Valor da tarifa. Ausência de planilha de custos. Violação do art. 7, § 2º, III, da Lei n.º 8.666/93. Previsão em lei da tarifa que não afasta a irregularidade (TCE-PR, Acórdão n. 2573/20, rel. Cons. Artagão de Mattos Leão, Tribunal Pleno, j. 14/09/2020).

Nesse sentido, considerando a ausência de estudo de viabilidade econômica bem como a ausência de fundamentação do percentual de 35% da taxa de ocupação, divirjo do posicionamento apresentado pelo relator, para reconhecer as ilegalidades do certame impugnado.

VOTO

Ante o exposto, com base no conjunto fático probatório constante dos autos, divirjo da proposta do relator, para propor:

a) procedência da representação da Lei n.º 8.666/93, julgando irregular o Edital de Concorrência n.º 12/2022, deflagrado pelo MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS, que tem por objeto a "concessão onerosa dos serviços de Implantação, Operação, Manutenção e Gerenciamento do Sistema de Estacionamento Rotativo Pago de Veículos Automotores, nas vias e logradouros públicos do Município";

b) aplicação da multa administrativa do art. 87, IV, g, da LCE n. 113/2005, à sra. MARGARIDA MARIA SINGER, gestora responsável pela ilegalidade perpetrada no Edital de Concorrência n. 12/2022;

c) Seja expedida DETERMINAÇÃO à autarquia para que ANULE A LICITAÇÃO E O CONTRATO DELA DECORRENTE, e a recomendação de que eventual nova concessão seja precedida do saneamento de todos as impropriedades apontadas, tendo em vista que as ilegalidades apresentadas na fase interna da licitação, conforme demostrado na fundamentação supra, resultam em reformulação total da concessão, demandando, portanto, a abertura de nova concorrência.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por maioria absoluta, em:

I. Julgar pela improcedência da Representação.

II. Após o trânsito em julgado, remeter os autos à Diretoria de Protocolo para encerramento, nos moldes dos artigos 398, § 1º e 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES e AUGUSTINHO ZUCCHI. (voto vencedor)

O Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA votou pela procedência da representação, irregularidade do Edital de Concorrência, aplicação de multa administrativa à gestora responsável pela ilegalidade perpetrada no Edital, determinação e recomendação, nos termos do voto divergente. (voto vencido)

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 11 de outubro de 2023 – Sessão Virtual nº 19.

JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFB.HJQW